



Revus

Journal for Constitutional Theory and Philosophy of
Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava

1 | 2003

**Izkušnje (slovenske) preteklosti in pogled v (evropsko)
prihodnost**

Argument precedensa ali stališče Ustavnega sodišča RS o prepovedi samovoljnega odstopa od sodne prakse

*“Argument of precedent” or Slovenian Constitutional Court’s Position on the
Arbitrary Aberration from Case Law*

Aleš Galič



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revus/1431>

DOI: 10.4000/revus.1431

ISSN: 1855-7112

Publisher

Klub Revus

Printed version

Date of publication: 1 janvier 2003

Number of pages: 44-56

ISSN: 1581-7652

Electronic reference

Aleš Galič, « Argument precedensa ali stališče Ustavnega sodišča RS o prepovedi samovoljnega odstopa od sodne prakse », *Revus* [Spletna izdaja], 1 | 2003, Datum spletne objave: 19 juin 2013, ogled: 19 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revus/1431> ; DOI : 10.4000/revus.1431

All rights reserved

“Argument precedensa” ali Stališča Ustavnega sodišča RS o prepovedi samovoljnega odstopa od sodne prakse*

1. Uvod

Iz pravice do enakosti pred zakonom po 14. členu Ustave izhaja, da mora zakon podobne položaje urediti enako.¹ Vendar pa se postavlja vprašanje, ali zadošča že enaka zakonska ureditev ali pa iz Ustave izhaja tudi zahteva, da se zagotovi enako uporabo tega zakona v istovrstnih posamičnih primerih. Po eni strani bi sicer lahko rekli, da v primeru, če dve sodišči v dveh istovrstnih zadevah odločita različno, to sploh nima zveze s problematiko neenakosti pred zakonom. Ne gre namreč za to, da bi sodišče drugačno odločitev sprejelo, ker bi upoštevalo “nepravne” okoliščine, ki jih pri odločanju ne bi smelo upoštevati (npr. nedopustno diskriminiranje glede na določeno osebno okoliščino, naklonjenost eni stranki, ...), pač pa gre zgolj za to, da sodišče (z namenom strokovne, pravilne in nepristranske uporabe prava) določeno pravno normo razlaga oz. uporabi tako, kot jo samo razume. Ker zakonske norme niso enopomenske in so vedno podvržene razlagi sodnika, do različnega razumevanja zakona nujno mora prihajati. Vendarle pa je tako bolj prepričljivo in tudi izhodišče, da je treba zagotoviti ne le formalno, pač pa dejansko in učinkovito varstvo človekovih pravic, bližje nasprotno stališče. Od enakosti pred zakonom ne ostane dosti, če je zakon sicer enak na celem območju države oz. za vse naslovljence, vendar pa ga sodišče v enem kraju razlaga drugače, kot sodišče v drugem kraju (oz. če celo pri istem sodišču praksa ni enotna). Zahteva po enakosti pred zakonom se torej ne izčrpa že z zakonsko enako ureditvijo enakih položajev, prav tako tudi ne zgolj s primerjavo položaja med obema strankama postopka, pač pa je treba ravnanje sodišča v konkretnem primeru primerjati tudi z ravnanjem sodišč v drugih istovrstnih primerih.² Pravica do enakosti pred zakonom je ogrožena, če sodišča pravo v istovrstnih primerih uporabljajo različno. Utemeljena je ugotovitev, da je v naravi prava, da mora biti odločanje enako in enotno na območju, za katerega formalni pravni vir velja.³

Res je sicer, da je po 25. členu Ustave sodišče pri odločanju vezano le na ustavo in zakon ter da sodna praksa (tako kot je tudi sicer značilno za kontinentalni pravni krog) ni obvezen pravni vir. Vendar pa prek ustavne zahteve po enakosti pred zakonom tudi sodna praksa dobiva podobno moč, kot jo imajo formalni pravni viri.⁴ V novejšem času zato argument “precedensa” oz. “tipičnega primera” tudi v kontinentalnem pravu zavzema vse bolj pomembno mesto in sodiščem nalaga obveznost, da ga pri razlagi zakonov oz. pri odločanju v konkretnih zadevah in tudi pri obrazložitvah sodnih odločb upoštevajo.⁵ Pomen “argumenta precedensa” seveda ni le v zagotavljanju enakosti pred

zakonom, pač pa tudi v zagotavljanju pravne varnosti, saj jamči jasnost in predvidljivost sodnega odločanja.⁶

2. Prepoved samovoljnega odstopa od sodne prakse kot ustavno procesno jamstvo

Ustavni pomen sodne prakse je potrdilo tudi slovensko ustavno sodišče (omejujem se le na odločitve, sprejete ob presoji civilnih zadev):

“Pravica do enakega varstva pravic v postopku namreč presega zgolj zahtevo po enakopravnem obravnavanju strank v enem postopku, zato morajo sodišča v različnih postopkih v enakih zadevah pravo uporabiti enako.”⁷

Vendar to ne pomeni, da Ustavno sodišče sodni praksi, tudi če je enotna in uveljavljena, pripisuje pomen absolutno obveznega pravnega vira. Ustavno sodišče namreč vez med spoštovanjem sodne prakse in ustavnimi pravicami opredeljuje takole:

“... Iz pravice do enakega varstva pravic (22. člen Ustave) med drugim izhaja, da sodišče ne sme samovoljno oz. arbitrarno, torej brez razumne pravne obrazložitve, odstopiti od enotne in ustaljene sodne prakse.”⁸

“... ugotavlja, da je bila pritožnikova pravica do enakega sodnega varstva pravic (22. člen Ustave) kršena, ko Vrhovno sodišče v njegovem primeru ni sprejelo takega stališča in kot revizijsko sodišče zagotovilo uporabe tega stališča tudi v pritožnikovi pravdi, pa tega odstopa od sodne prakse ni utemeljilo.”⁹

Ustava torej ne prepoveduje kakršnegakoli odstopa od sodne prakse, pač pa le samovoljni oz. arbitraren odstop. Pri tem je treba upoštevati, da 22. člen Ustave (ki je, kot ugotavlja Ustavno sodišče, poseben izraz pravice do enakosti pred zakonom po 14. členu Ustave¹⁰) zagotavlja ustavna procesna jamstva. Tudi navedena obveznost sodišča je procesno jamstvo in ne jamstvo pravilne materialnopravne presoje. Gre za zahtevo, da sodišče, če se odloči, da bo od uveljavljene sodne prakse odstopilo, razloge za to posebej obrazloži (kar predvsem predpostavlja, da sodno prakso tudi pozna).¹¹ Ustavno sodišče zato ob presoji te kršitve ne presoja o pravilnosti razlogov, ki jih je sodišče navedlo za odstop od sodne prakse, oz. o pravilnosti (doslej) uveljavljene sodne prakse ali o zakonitosti stališča sodbe, ki od sodne prakse odstopa. Iti mora le za preizkus, ali je odstop od sodne prakse ustrezno (v procesnem smislu) obrazložen.¹² Obravnavana ustavna zahteva ne pomeni (in ne sme pomeniti), da bi se ustavno sodišče pretvorilo v najvišjo instanco rednega sodstva za interpretacijo navadnega zakonskega prava in za odločanje o tem, katera od možnih razlag zakona je pravilna, ter za odločanje o tem, ali je dopustno spremeniti sodno prakso.

3. Ne gre za jamstvo pravilne odločitve

Vendar pa je treba ugotoviti, da Ustavno sodišče pri izoblikovanju opisanega kriterija še ni povsem dosledno. V njegovih sklepih in odločbah se še vedno pojavlja tudi naslednja opredelitev:

“Za kršitev pravice iz 22. člena Ustave bi lahko šlo tudi, če bi sodišče z izpodbijano sodno odločbo odločilo napak (podčrtal A. G.) in drugače, kot sicer v podobnih ali enakih primerih.”¹³

“Kršitev pravice do enakega varstva pravic bi namreč bila podana, če bi sodišča v obravnavani zadevi odločila napačno in brez utemeljenega razloga (podčrtal A.G.) drugače, kot sicer odločajo sodišča v primerih, ki so v bistvenih okoliščinah podobni obravnavanemu.”¹⁴

Ta opredelitev je seveda bistveno drugačna kot tista, ki je opisana v predhodni točki (in je v praksi Ustavnega sodišča tudi prevladujoča). Pri prvi gre le za preizkus, ali je sodba, ki odstopa od sodne prakse, glede odstopa dovolj obrazložena, pri drugi pa za preizkus, ali je sodba, ki od sodne prakse odstopa, pravilna oz. zakonita. Slednja opredelitev je napačna in tudi nevarna. Glede na meje preizkusa ustavne pritožbe ustavno sodišče ni pristojno, da v primeru, ko so vse razlage, ki pridejo v poštev, ustavno sprejemljive, odloča o tem, katera interpretacija zakona je pravilna. Odločanje o tem, katera razlaga zakona je pravilna, je pridržana sodiščem, ki odločajo v pravnem postopku, ustavno sodišče pa lahko v te razlage poseže le, če je katera od njih nezdržljiva s katero od človekovih pravic ali temeljnih svoboščin. Omenjena opredelitev pa bi povzročila, da ustavno sodišče kot najvišja instanca odloča tudi o vprašanih interpretacije navadnega oz. zakonskega prava. S tem bi mu bil dan celo položaj, ko lahko prepreči spreminjanje sodne prakse, čeprav sploh ne gre za ustavnopravno relevantna vprašanja. Ustavno sodišče bi se glede vseh pravnih vprašanj, pri katerih se je že izoblikovala enotna sodna praksa, pretvorilo v najvišjo instanco za preizkus pravilnosti (zakonitosti) te sodne prakse! To pa gre prek meja pristojnosti, ki jih ustavnemu sodišču postavlja ustava. Ni dopustno, da bi s preširoko opredelitvijo katerekoli ustavne pravice obšli ustavno omejitev, tako da bi že vsaka izkazana nezakonitost sodbe obenem predstavljala tudi kršitev ustave. Pri opredelitvi meja preizkusa ustavnega sodišča in tudi vsebine posameznih ustavnih pravic je treba zelo paziti, da ne bi s preširoko opredelitvijo povzročili, da bo ustavno sodišče moralo presojudi "golo" zakonitost izpodbijane sodbe. Zato je treba vztrajati pri ugotovitvi, da obravnavani vidik 22. člena Ustave predstavlja zgolj procesno jamstvo (tako kot tudi vsi drugi vidiki tega člena) in da gre torej le za zahtevo poudarjene, kvalificirane obrazložitve, ne pa za vprašanje, ali je "zakonita" dotedanja sodna praksa ali morebiti sodba, ki od te prakse odstopa. Tako kot je razlaga navadnega zakonskega prava naloga rednih sodišč (in je presoja njene pravilnosti izvzeta iz pristojnosti ustavnega sodišča), je prav tako tudi zagotavljanje razvoja navadnega zakonskega prava skozi sodno prakso naloga rednih sodišč. In prav nobenega upravičenega razloga ni, da bi ustavno sodišče prevzemalo položaj končnega rabsodnika, ali se sodna praksa lahko spreminja ali ne. Vsaj večina odločb Ustavnega sodišča to izhodišče upošteva.

Takšen je tudi pristop nemškega ustavnega sodišča: izpodbijano sodbo, ki odstopa od sodne prakse, bo razveljavilo le v primeru, če tako močno odstopa od organskega razvoja prava, da jo je mogoče označiti za samovoljno (willkürlich). Tudi nemško ustavno sodišče torej ne odloča v smislu instančne presoje, ali je pravilna oz. zakonita sodba, ki odstopa od sodne prakse, ali pa morebiti (dotlej) uveljavljena sodna praksa; ustavno sodišče lahko v proces razreševanja tega problema aktivno poseže le v primeru kvalificirane oblike nezakonitosti - kot samovoljno je namreč mogoče označiti sodbo, ki je očitno napačna.¹⁵ Iz podobnih razlogov je potrebno pritrditi tudi stališču nemškega ustavnega sodišča, da napačna uporaba prava sama po sebi še ne pomeni kršitve katere od ustavnih pravic, pač pa pravica do enakosti pred zakonom sodišču nalaga dolžnost, da v sporu odloči po pravnih kriterijih. Realno sicer ni mogoče zagotoviti, da bo sodišče pravo tolmačilo pravilno, potrebno pa je vztrajati pri zahtevi, da sodišče svojo odločitev vsaj obrazloži na način, iz katerega bo razvidno, da je odločitev sprejelo na podlagi pravnih kriterijev in ne morebiti na podlagi kriterijev, ki pri odločanju sodišča ne smejo priti v poštev. Če je odločitev sodišča že na prvi pogled napačna, če zanjo ne obstajajo nobeni pravni argumenti, ki bi jih bilo mogoče vsaj razumno zagovarjati, stranka lahko

upravičeno sklepa, da je sodišče v postopku odločilo samovoljno oz. arbitrarno.¹⁶ Njena pravica do enakosti pred zakonom bi bila na ta način kršena.

Za povsem specifičen primer je šlo pri odločitvi civilnega senata v zadevi Up 22/94, v kateri je senat že na podlagi primerjave dveh sodb, v katerih je sodišče v istovrstni zadevi zavzelo nasprotujoči si pravni stališči, ugotovil kršitev obravnavane pravice (obe sodbi je izdalo isto sodišče, v isti sestavi, proti istemu tožencu, v praktično istem času). Senat ustavne pritožbe nato kljub ugotovitvi kršitve pravice do enakega varstva pravic ni sprejel, saj je ugotovil, da je izpodbijana sodba pravilna:

*"Pri kršitvi pravice iz 22. člena, ki je storjena s tem, da je isti organ v enakih primerih odločal različno, je pred morebitno odpravo oz. razveljavitvijo akta potrebno ugotoviti še, katera od različnih odločitev je pravilna. S sklicevanjem na enakost namreč ni mogoče zahtevati, da bi organi poenotili svojo prakso tako, da bi v vseh primerih odločali napačno. Takšna zahteva bi bila absurdna ..."*¹⁷

Precedenčnega učinka ta odločitev, po mojem mnenju, nima, saj temelji na povsem specifičnih okoliščinah, pa tudi ustavno sodišče pristopa, ki ga je zavzelo v tej (starejši) zadevi, kasneje ni več ponovilo. Takšen pristop, ki bi v končni fazi od ustavnega sodišča terjal (odločilen) preizkus, katera od možnih interpretacij navadnega zakonskega prava (ki na ustavno raven sploh ne posega - v obravnavani zadevi je šlo za vprašanje, ali davek plača prodajalec ali kupec), je pravilna, je prav tako (kot je že bilo obrazloženo) nesprejemljiv.

4. Ne gre za jamstvo nespremenljivosti sodne prakse

Splošna zapoved enakosti ne sme ovirati pravnega razvoja in pravnega napredka.¹⁸ Prepoved samovoljnega odstopa od sodne prakse zato ne sme pomeniti nespremenljivosti sodne prakse (in prav tako ne pomeni, da bi smelo biti ustavno sodišče postavljeno v položaj zadnje instance, ki odloča, katera razlaga zakona je pravilna in ali se sledenja sme spreminjati). Ustaljena sodna praksa se postopoma spreminja in dopolnjuje glede na dolgoročno spreminjanje pravnega sistema, pravnega vrednotenja in družbe, ki ji je pravo namenjeno.¹⁹ Tudi Ustavno sodišče se je že izreklo o tem, da obravnavana ustavna pravica ne sme ovirati pravnega razvoja in pravnega napredka, zato vsakega odstopanja od ustaljene sodne prakse še ni mogoče šteti za kršitev te ustavne pravice.²⁰ Tako kot pravica do enakosti pred zakonom (in pravica do enakega varstva pravic) ne pomeni zahteve po nespremenljivosti zakona, tako ta pravica tudi ne sme pomeniti zahteve po nespremenljivosti sodne prakse. "Časovne komponente" obravnavana problematika (načelno) ne zajema.

Iz teh ugotovitev med drugim izhaja, da kršitve 14. oz. 22. člena Ustave ni mogoče utemeljevati z navedbo, da določena sodba nasprotuje sodni praksi, kakršna je bila uveljavljena v preteklosti:

"... Domnevno kršitev obravnavane pravice pritožnica utemeljuje izključno z argumentom, da je sodna praksa bila drugačna v preteklosti, ob tem pa sama navaja, da so stališča vrhovnega sodišča danes drugačna. Vendar v primeru, ko ustavna pritožba sama vsebuje navedbo, da odločitev v pritožnikovi zadevi ne odstopa od danes uveljavljene sodne prakse, domnevne kršitve pravice do sodnega varstva ni mogoče utemeljevati z argumentom, da naj bi bila sodna praksa drugačna v preteklosti. Pravica do enakega varstva pravic ne pomeni in ne sme pomeniti zahteve, da se sodna praksa v času ne sme spreminjati (kot tudi

ne pomeni zahteve, da se ne sme spreminjati zakon). Ni naloga ustavnega sodišča, da preprečuje spreminjanje (in s tem razvoj) sodne prakse; če se je uveljavljena sodna praksa spremenila in se je tudi nova sodna praksa enotno uveljavila, je ustavna zahteva zgolj, da tudi od te sodne prakse ni dopustno samovoljno odstopiti.²¹

Obravnavana ustavna zahteva torej ne pomeni nespremenljivosti sodne prakse.²² Predstavljena stališča ustavnega sodišča ne silijo pravnega sodišča, da odloči enako, kot je bilo že kdaj prej odločeno v podobnem primeru. Celo od utečene in enotne sodne prakse lahko sodišče odstopi. Ustavna zahteva je le, da sodišče ob tem obrazloži, zakaj je odstopilo od utečene in enotne sodne prakse, in da poda razumne pravne razloge za lastno drugačno tolmačenje ustave oz. zakona. Ustavno sodišče torej v bistvu ne sili pravnih sodišč k temu, da bi sodila tako, kot je uveljavljeno v sodni praksi, pač pa le k temu, da poznajo sodno prakso in da (morebiten) odstop od le-te tudi primerno obrazložijo. Pri tem je treba poudariti naslednje: čim bolj je v zvezi z določenim vprašanjem sodna praksa enotno in ustaljeno uveljavljena, tem večje je breme izčrpne in prepričljive obrazložitve za sodnika, ki od te sodne prakse odstopa. Smiselno je torej mogoče reči, da obstaja vsaj presumpcija, da je pravno stališče, kakršno se je ustalilo v sodni praksi, pravilno, zato je treba posebej obrazložiti razloge, ki po mnenju sodišča narekujejo odstop od tega stališča.²³ Pri tem se postavlja vprašanje, ali zadošča, da sodišče sicer povsem razumno obrazloži svojo razlago zakona (ki odstopa od ustaljene sodne prakse), vendar pa pri tem ne pojasni, zakaj ne upošteva uveljavljene sodne prakse. Hkrati gre tudi za vprašanje, ali je sodišču, ki želi odločiti drugače, kot izhaja iz uveljavljene sodne prakse, mogoče naložiti breme, da se v obrazložitvi izrecno opredeli tudi glede problematike odstopa od uveljavljene sodne prakse.²⁴

Menim, da bi moralo biti iz obrazložitve sodne odločbe razvidno, da je sodnik vedel, da je glede določenega vprašanja ustaljena sodna praksa drugačna. Tako bi bilo razvidno, ali je odstop zavesten²⁵ ali pa gre zgolj za posledico okoliščine, da sodniku uveljavljena sodna praksa pač ni bila znana. (V praksi je namreč pogostejše, da okoliščina, da določena sodba odstopa od ustaljene sodne prakse, ni posledica zavestne odločitve sodnika, da bo sodil drugače, kot izhaja iz siceršnje enotne sodne prakse, pač pa posledica tega, da sodnik za to sodno prakso sploh ni vedel.) "Argument precedensa" je pomembna okoliščina, ki naj vpliva na razlago zakona in ki mora vsaj vzpostavljati presumpcijo, da je dosedanja sodna praksa pravilna, zato naj sodnik, ki se odloči, da od sodne prakse odstopi, posebej in natančno obrazloži tudi razloge, zakaj "argumenta precedensa" v predmetni zadevi ni upošteval. Pritrditi je treba stališču prof. Pavčnika, da pravno argumentiranje zahteva, da je treba vsak odstop od ustaljene sodne prakse posebej in natančno utemeljiti.²⁶ Stališče, da od ustaljene sodne prakse ni mogoče odstopiti, bi lahko posledično pomenilo, da sodna praksa postaja celo najpomembnejši obvezni pravni vir - celo pomembnejši od zakona! Ustavno sodišče v obrazložitvah odločb redno ponavlja, da kršitev zakona sama po sebi ne zadošča za utemeljenost ustavne pritožbe.²⁷ Če bi npr. obveljalo, da "kršitev" sodne prakse že sama po sebi zadošča za ugoditev ustavni pritožbi, bi s tem sodno prakso postavili celo nad zakon! Če, po eni strani, kršitev zakona sama po sebi ne zadošča za utemeljenost ustavne pritožbe, potem, po drugi strani, ne bi bilo logično, da bi "kršitev" sodne prakse že sama po sebi zadoščala kot argument utemeljenosti ustavne pritožbe.

Pripisati sodiščem absolutno vezanost na sodno prakso bi bilo ne le v nasprotju s 125. členom Ustave, pač pa bi bilo takšno stališče celo daljnosežnejše od uvedbe

precedenčnega sistema po anglosaškem pravnem vzoru. V skladu z doktrino stare *decisis* (oz. precedenčnim sistemom) je namreč sodišče vezano na pravna stališča višjih sodišč. Zahteva po enakem odločanju v istovrstnih primerih bi, po drugi strani, pomenila, da morajo sodišča odločiti enak, o kot so v istovrstnih primerih odločila tudi sodišča iste stopnje. Precedenčni sistem ima vgrajeno možnost spreminjanja sodne prakse (in s tem razvoja prava skozi sodno prakso); le nižja sodišča so absolutno vezana na precedense višjih sodišč, sodišče iste stopnje oz. isto sodišče pa sme od precedensa vedno odstopiti in odločiti drugače (mora pa ob tem pojasniti razloge, ki narekujejo spremembo sodne prakse).²⁸ Iz navedenega izhaja, da sodni praksi tudi z vidika ustavne pravice do enakega varstva pravic ni dopustno zagotoviti nespremenljivosti. Takšno stališče bi onemogočilo razvoj prava (in otežilo tudi razvoj družbe v celoti). Zato se ne strinjam s stališčem prof. Udeta, da je tudi razumno obrazložen odstop od sodne prakse lahko arbitraren in s tem nedopusten, "kadar posamezna sodna odločba odstopa od splošno uveljavljene sodne prakse, sicer bi prišlo do neenakopravnega obravnavanja strank v postopku pred sodiščem in do kršitve pravice iz 22. člena Ustave"²⁹. Prof. Ude ob zapisu tega stališča zagotovo ni imel v mislih nespremenljivosti sodne prakse v celoti, pač pa najbrž le primere, ko bi se izkazalo, da gre le za posamično drugačno odločitev, ki odstopa tako od prejšnje kot tudi od kasnejše sodne prakse. Vendar pa takšno razlikovanje ni mogoče. V času, ko je izdana sodba, ki od predhodne sodne prakse odstopa, ni mogoče špekulirati, ali bo kasnejša sodna praksa sledila novemu ali predhodnemu stališču. Logično ni mogoče reči, da je sodišče, ki je odstopilo od ustaljene sodne prakse, kršilo ustavne pravice stranke, s tem da sodišča v kasnejših zadevah tej odločitvi niso sledila. Tudi iz opisanih stališč Ustavnega sodišča jasno izhaja, da za utemeljitev kršitve obravnavane ustavne pravice ne zadošča zgolj izkaz, da izpodbijana sodba odstopa od uveljavljene sodne prakse. Zelo jasno je naslednje mnenje Ustavnega sodišča:

"Sicer pa tudi izkazanost nasprotovanja uveljavljeni sodni praksi še ne bi zadoščala za sklep o kršitvi pravice iz 22. člena Ustave. Pritožnik bi moral izkazati še, da je takšen odstop od sodne prakse arbitraren in samovoljen (brez razumnih pravnih argumentov)."³⁰

5. Nedoslednost stališč ustavnega sodišča o (ne)absolutni vezanosti na sodno prakso?

Žal pa se v nekaterih sklepih in odločbah Ustavnega sodišča pojavljajo tudi napačne oz. vsaj zavajajoče opredelitve, ki bi lahko navajale na sklep, da je vsak odstop od ustaljene sodne prakse nedopusten. Ustavno sodišče je npr. v obrazložitvi ene od odločb zapisalo:

"Ker je pritožbeno sodišče v obravnavani zadevi v nasprotju s tako izoblikovano sodno prakso pripisalo pomanjkanju tožničinega ekonomskega interesa absoluten pomen, je bila kršena pritožničina pravica do enakega (sodnega) varstva pravic (22. člen Ustave)."³¹

"... sodišče stranke ne sme obravnavati neenakopravno v tem, da bi v njeni zadevi odločilo drugače, kot sicer redno odloča v vsebinsko podobnih primerih."³²

"Ker je vrhovno sodišče v drugih enakih primerih sprejelo stališče, kako je treba pravilno uporabiti materialno pravo, bi navedena sklepa, če ju ustavno sodišče ne bi razveljavilo, odstopala od uveljavljene sodne prakse. S tem bi bila kršena pravica do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave..."³³

Navedene obrazložitve odločb Ustavnega sodišča lahko navajajo na (zmoten) sklep, da je

vsak odstop od sodne prakse brez nadaljnjih pogojev že kršitev ustave. Vendar pa je treba upoštevati dejstvo, da v prvi od teh zadev v izpodbijani sodbi sodišče ni navedlo nobenih razlogov za odstop od uveljavljene sodne prakse, zato je o samovoljnosti tega odstopa mogoče sklepati že konkludentno. V drugi zadevi odstop od uveljavljene sodne prakse niti ni bil izkazan. Zato v nobeni od teh zadev ni bilo prave potrebe, da bi Ustavno sodišče posebej obrazložilo še vidik samovoljnosti. Tretja omenjena zadeva temelji na povsem specifičnih in neobičajnih okoliščinah, zato ji najverjetneje ni mogoče pripisati precedenčne vrednosti.³⁴

Je pa Ustavno sodišče podobno napačno ali vsaj zavajajočo formulacijo uporabilo tudi v eni novejših zadev, pri kateri je dokončno in meritorno ugotovilo kršitev obravnavane ustavne zahteve. Ob presoji ustavne pritožbe zoper sodno odločbo, s katero je višje sodišče izreklo, da odvetniku ne pripada dodatek za DDV na znesek po odvetniški tarifi, je namreč kategorično zatrdilo:

*"Pokazalo se je torej, da je bila izpodbijana sodna odločitev res že takrat v nasprotju s sodno prakso in da jo je za tako kasneje spoznalo tudi pritožbeno sodišče samo. Ustavna pritožnica je torej utemeljeno zatrjevala kršitev pravice do enakega varstva pravic (22. člen Ustave)."*³⁵

Takšnega kategorično zavezujočega pomena sodni praksi ni mogoče dati. Odločitev ustavnega sodišča bi bila lahko kljub temu še sprejemljiva iz razloga, ker višje sodišče sploh ni pojasnilo, zakaj odstopa od sodne prakse (in je s tem arbitrarnost odstopa lahko že konkludentno izkazana). Napačen pa je tudi argument, da je višje sodišče kasneje tudi samo spremenilo sodno prakso. Ni namreč logičen očitek sodišču, da je odstopilo od bodoče(!) sodne prakse. Za uspeh ustavne pritožbe ne bi smel zadoščati izkaz, da se je sodna praksa kasneje, naknadno ustalila. Izkazano bi moralo biti, da je ustaljena sodna praksa obstajala že v času izdaje sporne sodne odločbe (izpolnjen pa bi moral biti tudi pogoj, da je ta odstop arbitraren). Le upati je mogoče, da navedena obrazložitev ne navaja na sklep, da daje ustavno sodišče sodni praksi pomen absolutno zavezujočega pravnega vira in nespremenljivosti ter da bi bila njegova odločitev drugačna, če bi v izpodbijani sodni odločbi sodišče obrazložilo, da se zaveda, da je utečena sodna praksa sicer drugačna, in bi morebiti navedlo razumne razloge za odstop od te sodne prakse.

6. Ni možnosti za poseg ustavnega sodišča, kadar ni enotne sodne prakse

Predstavljena stališča ustavnemu sodišču omogočajo poseg, kadar obstaja enotna in uveljavljena sodna praksa, z ustavno pritožbo izpodbijana sodna odločba pa od te prakse odstopa. Možnosti za poseg ustavnega sodišča pa ni v primeru, ko enotne sodne prakse sploh ni. Ustavni pritožnik zato ne more uspeti z navedbo, da je sodna praksa sodišč v Sloveniji glede določenega pravnega vprašanja različna, in ne more pričakovati od Ustavnega sodišča, da bo v takšnem primeru tisti organ, ki bo poskrbel za oblikovanje enotne sodne prakse:

*"Prav tako tudi argument pritožnikov, da sodna praksa v Sloveniji glede obravnavanega vprašanja ni enotna, ne utemeljuje sklepa, da naj bi šlo za kršitev človekovih pravic ali temeljnih svoboščin. Ni pristojnost Ustavnega sodišča, da skrbi za poenotenje sodne prakse. Le v obratnem primeru; namreč, če bi sodišče v zadevi pritožnikov samovoljno in arbitrarno odstopilo od enotne sodne prakse, bi to lahko utemeljilo sklep o kršitvi pravice do enakega varstva pravic v postopku po 22. členu Ustave."*³⁶

Seveda neenotnost sodne prakse ogroža pravno varnost in kakovost sodnega varstva,

vendar se v tem primeru na kršitev načel pravne države v ustavni pritožbi ni mogoče sklicevati.³⁷ Vrhovno sodišče je tisti organ, ki je zadolžen za poenotenje sodne prakse - čl. 109 Zakona o sodiščih (Uradni list RS, št. 19/94 - v nadaljevanju ZS). Vrhovno sodišče je tudi tisti organ sodne oblasti, od katerega je (bolj kot od ustavnega sodišča) pričakovati kakovostno usmerjanje sodne prakse in razlago tistih zakonskih norm, ki na področje ustavnih pravic ne posegajo. Če pa se enotna sodna praksa niti pred vrhovnim sodiščem ne more izoblikovati, je temu cilju namenjen institut (načelnih) pravnih mnenj, ki zavezujejo vse senate vrhovnega sodišča - čl. 110 ZS. Tako glede na položaj vrhovnega sodišča kot tudi (in predvsem) glede na meje preizkusa ustavne pritožbe, bi bilo nedopustno, da bi si ustavno sodišče privzelo položaj instance, ki lahko odloča o tem, katera od možnih razlag zakona je pravilna, in tako glede navadnih zakonskih vprašanj odločal o tem, kakšna mora biti sodna praksa. Pravilno razmejitev nalog in pristojnosti vrhovnega sodišča (ki naj odloča o tem, katera od možnih razlag zakona je pravilna) in ustavnega sodišča (ki je pristojno zgolj preizkušati, ali kakšna razlaga zakona nasprotuje ustavi) je Ustavno sodišče opredelilo takole: "Poenotenje sodne prakse glede navedenih vprašanj je naloga vrhovnega sodišča, naloga ustavnega sodišča ob presoji ustavne pritožbe je zgolj preveriti, ali s to razlago sodišča navedenim določbam in institutom niso dala vsebine, ki bi bila nesprejemljiva z vidika kake ustavne pravice."³⁸

7. Ustavna dopustnost "argumenta precedensa"

Iz omenjenih ugotovitev izhaja, da ustavno sodišče ob določenih pogojih od sodišč zahteva, da pri odločanju upoštevajo sodno prakso. Zato je razumljivo, da je zavrnilo argumente ustavnih pritožnikov, da sklicevanje na sodno prakso (oz. uporaba "argumenta precedensa") ni dopustno:

"Neutemeljen je tudi očitek pritožnikov, da se je sodišče pri obrazložitvi svojega sklepa sklicevalo na 'nesporno sodno prakso'. Ustavna določba o vezanosti sodnika na ustavo in zakon (125. člen Ustave) sodniku ne preprečuje, da bi zakonske norme razlagal tudi s pomočjo stališč, kakršna so se oblikovala npr. v teoriji ali sodni praksi."³⁹

"... Vsekakor tudi ni ustavno sporno, če sodišče zakonsko normo razlaga npr. s pomočjo teorije ali (kot je v obravnavanem primeru) tako, kot se je vsebina določenega instituta razvila v krogu profesionalnih oseb, kjer se stalno uporablja (borzne uzance)."⁴⁰

"Argument precedensa" je torej ustavno dopusten, in kot izhaja iz predhodnih ugotovitev, tudi povezan z jamstvi iz 22. člena Ustave. Seveda pa iz omenjenih ugotovitev, da sodna praksa ni nespremenljiva in da ne gre za absolutno vezanost na sodno prakso, izhaja, da je napačno stališče, ki ga je izreklo Višje sodišče v Celju:

"Če tudi sodišče druge stopnje ne bi upoštevalo navedenega pravnega mnenja, bi kršilo navedena ustavna načela, saj bi drugačne rešitve pomenile poseg v pravno varnost in v načelo enakega obravnavanja ... Ker je s tem pravnim mnenjem postala razlaga spornih določb 210. in 216. člena ZOR jasna in gotova, je pritožbene navedbe ne morejo spremeniti."⁴¹

Takšnega absolutnega pomena sodni praksi ni mogoče pripisati. Stališče je seveda tudi v nasprotju s čl. 110 ZS, po katerem so le senati vrhovnega sodišča vezani na pravna mnenja občne seje vrhovnega sodišča. Višje sodišče se v obrazloženi sodbi tudi moti, ko ugotavlja, da bi vrhovno sodišče v obravnavani zadevi nujno odločilo tako, kot izhaja iz tega pravnega mnenja. Če bi namreč pritožnik s svojimi argumenti v reviziji vrhovno

sodišče prepričal v napačnost, neprimernost ali preživelost tega pravnega mnenja, bi lahko senat vrhovnega sodišča predlagal, da občna seja ponovno (in drugače) odloči o spornem pravnem vprašanju. Utečena sodna praksa torej ima ustavnopravni pomen, vendar pa gre le za enega od argumentov, ki služijo pri razlagi določene pravne norme, zato je napačno kategorično izreči, da "je s sodno prakso postala razlaga spornih določb jasna in gotova ter da je pritožbene navedbe ne morejo spremeniti".

8. Trditveno in dokazno breme za izkaz enotne sodne prakse

Iz stališč Ustavnega sodišča jasno izhaja, da je trditveno in dokazno breme za izkaz enotne sodne prakse na ustavnem pritožniku. Ustavni pritožnik je po 53. členu ZUstS dolžan navesti zatrjevane kršitve človekovih pravic ter dejstva, ki pritožbo utemeljujejo. Ustavni pritožbi je dolžan priložiti ustrezne listine, na katere opira svojo pritožbo. Logično je, da lahko v primeru, ko pritožnik zatrjuje nedopusten odstop od sodne prakse, te listine pomenijo predvsem druge sodne odločbe, iz katerih bi bilo mogoče sklepati, ali gre za uveljavljeno sodno prakso in ali izpodbijana sodba od nje odstopa. Zgolj pavšalno zatrjevanje odstopa od sodne prakse ne zadošča:

"... Vendar pa je pritožnikova navedba o odstopu od sodne prakse povsem pavšalna; pritožnik je ne konkretizira, predvsem pa ne prilaga nobenih dokazov (npr. drugih sodnih odločb, iz katerih bi bilo razvidno, kakšna je uveljavljena sodna praksa v istovrstnih primerih in v čem odstopa od odločitve v pritožnikovem primeru), na podlagi katerih bi Ustavno sodišče lahko ugotovilo resničnost njegovih trditev."⁴²

"... ne predloži primera sodne odločbe, ki bi tako trditev podkrepil, ne ponudi o tem drugih dokazov, ne omenja pravne literature, ki bi kazala na to, da gre za neenakost v sodni praksi."⁴³

Z vprašanjem, koliko enakih sodnih odločb izkazuje enotnost in utečenost sodne prakse, se Ustavno sodišče doslej še ni izrecno ukvarjalo. Izreklo je le, da ena⁴⁴ ali dve⁴⁵ priloženi sodni odločbi, v katerih je sodišče v istovrstnem primeru odločilo drugače, še ne izkazuje/ta utečene sodne prakse.⁴⁶ Vprašanje je, kako bo Ustavno sodišče konkretno opredelilo meje med "neustaljeno" in "ustaljeno" sodno prakso. Seveda niso možne enotne (matematične) formule o tem, koliko enakih sodb že izkazuje ustaljenost prakse. To je vsekakor odvisno tudi od množičnosti ali redkosti določenih vrst sporov oz. pravnih vprašanj, ki so postavljena pred sodišče. Enotnost sodne prakse prav gotovo izkazuje obstoj (načelnega) pravnega mnenja o določenem pravnem vprašanju (kot že omenjeno, so vsi senati vrhovnega sodišča vezani na pravna mnenja občne seje vrhovnega sodišča). Po drugi strani pa bosta morali biti podani posebna previdnost in zadržanost ustavnega sodišča pri ugotavljanju sodne prakse v primerih, kjer se odločanje sodišča neločljivo povezuje z upoštevanjem specifičnih okoliščin vsakega posameznega primera (o tem več v naslednji točki).

Glede problematike izkazovanja obstoječe sodne prakse pa je treba opozoriti še na vidik njenega objavljanja oz. dostopnosti. Tudi za precedenčni sistem se ugotavlja, da je lahko funkcionalen le v toliko, kolikor se sodne odločbe objavljajo (reporting).⁴⁷ Baze sodnih odločb (nekomercialne in komercialne, elektronske in knjižne), ki v novjšem času nastajajo v Sloveniji, so zato z vidika obravnavane problematike neposrednega pomena in zagotavljajo učinkovitost ustavne zahteve po prepovedi samovoljnega odstopa od sodne prakse.

Opozoriti je treba, da zahteva po zatrjevanju in dokazu utečene sodne prakse ni le

procesno vprašanje razporeditve bremen ustavnega sodišča in ustavnega pritožnika, pač pa predstavlja tudi pomembno razliko med precedenčnim sistemom (doktrino stare decisis) in jamstvi glede 22. člena Ustave. Po doktrini stare decisis ni treba izkazovati utečene sodne prakse; za vezanost zadostuje že izkaz ene precedenčne odločitve. Nasprotno pa po predstavljenih stališčih ustavnega sodišča zgolj posamezna precedenčna odločitev še ne utemeljuje vezanosti sodišča. Ustavno veljavo z vidika zagotavljanja enakosti pred zakonom dobi sodna praksa šele v primeru, ko je mogoče ugotoviti njeno utečenost.

9. Posebna zadržanost glede primerjave odškodnin za nepremoženjsko škodo

Ustavno sodišče je izrecno utemeljilo zadržan pristop glede primerjave višine odškodnin za nepremoženjsko škodo:

*"Absolutnih zneskov prisojenih odškodnin ni mogoče primerjati, ker je celotna odškodnina sestavljena iz več elementov (običajno so to odškodnina za telesne bolečine, za strah in za duševne bolečine zaradi zmanjšanja življenjskih aktivnosti) odmera vsake od teh odškodnin pa je odvisna od več okoliščin posamičnega primera. Razpon odškodnin za posamezno vrsto telesnih poškodb je zato lahko zelo velik. Ni sicer mogoče zanikati, da je pritožnik skrbno in korektno predstavil sodne odločbe v podobnih primerih. Vendar je kljub temu treba upoštevati, da gre le za izsek iz celovite sodne prakse glede dosojanja odškodnin za nepremoženjske škode - ta sodna praksa pa se lahko tudi spreminja (nenazadnje bi bilo tudi iz številnih ustavnih pritožb glede podobne problematike, ki jih v imenu strank vlagajo isti pooblaščenca, mogoče sklepati o trendu nižanja zneskov prisojenih odškodnin). Upoštevati je tudi treba, da je Vrhovno sodišče, ki ima pregled nad celotno sodno prakso in njenimi trendi, v bistveno boljšem položaju za zagotavljanje uravnovešanih in usklajenih kriterijev za višino odškodnine za primerljive škode, kot bi to lahko storilo Ustavno sodišče. Posebej pri problematiki višine odškodnin za nepremoženjske škode in njihove primerljivosti je zato utemeljen zadržan pristop Ustavnega sodišča. Le v posebej očitnih primerih velikih odstopanj glede višine odškodnin bi zato Ustavno sodišče lahko ugotovilo kršitev obravnavane ustavne pravice. Za takšen primer pa v obravnavani zadevi ne gre."*⁴⁸

Menim, da je navedena utemeljitev Ustavnega sodišča prepričljiva. Ne gre za to, da bi uvedlo razlikovanje med "manj pomembnimi" in "bolj pomembnimi" kršitvami ustave. Gre le za nujno posledico ugotovitve, da je na področju primerjave odškodnin za nepremoženjsko škodo zaradi vseh navedenih okoliščin težje primerjati posamezne primere in težje utemeljiti sklep o odstopu od sodne prakse. Seveda pa je obveznost sodišč v pravnem postopku, da tudi glede višine odškodnin zagotovijo enako obravnavanje istovrstnih primerov:

"Da je enotnost sodne prakse lahko relevantna z vidika ustavne pravice do enakega varstva pravic po 22. členu Ustave, v izpodbijani sodbi upošteva tudi Vrhovno sodišče, ki posebej utemeljuje, da je pri določanju višine odškodnine po posameznih postavkah in v celoti treba upoštevati primerjavo z odškodninami, ki jih za podoben obseg škode dobijo drugi oškodovanci, in da je pri tem treba zasledovati cilj, da se dosežejo ustrezno gradirani kriteriji pri odmeri odškodnine za posamezne kategorije škod, opredeljene kot lažje, težje in katastrofalne škode. Takšen pristop Vrhovnega sodišča glede odmere odškodnin

za nepremoženjsko škodo je skladen z ustavnimi zahtevami zagotavljanja pravice do enakega varstva pravic v postopku.”⁴⁹

10. Ni jamstva enake odločitve, če ne gre za enak primer

Ustavno sodišče je v številnih primerih očitek ustavnega pritožnika o nedopustnem odstopu od sodne prakse utemeljilo tudi z ugotovitvijo, da pritožnikov primer v bistvenem ni podoben primerom, na katere se sklicuje. Ustavno sodišče je s tem od doktrine stare decisis prevzelo tudi logično posledico, da zahteva po spoštovanju dosedanje sodne prakse ni upravičena, če drugačno odločitev utemeljuje določena drugačna okoliščina:

“Pritožnik ni izkazal, da bi bile zadeve, na katere se sklicuje, v bistvenih okoliščinah enake njegovim. Ker ne gre za podobne primere, za kršitev jamstva enakega varstva pravic (22. člen Ustave) očitno ne gre.”⁵⁰

“... Zadevi, na kateri se sklicuje pritožnik, pa sta drugačni (kar je vrhovno sodišče v zgoraj citiranih sodbah tudi izčrpno obrazložilo); tam so namreč bile ugotovljene hude kršitve varnostnih predpisov s strani delodajalca. Poenostavljeno rečeno: v primeru, ko je podana hujša odgovornost na strani delodajalca, je tudi za očitek soodgovornosti delavca treba pri njem ugotoviti hujšo obliko krivde. V pritožničini zadevi pa ne gre za tak primer, saj gre za objektivno in ne za krivdno odgovornost delodajalca.”⁵¹

11. Obiter dictum in ratio decidendi

Iz omenjenih ugotovitev je razvidno, da se tudi v našem pravnem sistemu (sicer po drugačni poti in z drugačno utemeljitvijo kot po doktrini stare decisis v pravnih ureditvah common law) sodna praksa uveljavlja kot pomemben pravni vir. Ob tem približevanju precedenčnemu sistemu pa je treba upoštevati, da tudi po pravem precedenčnem sistemu vsa pravna stališča, ki jih zavzame sodišče v sodbi, nimajo enakega učinka. Razlikovati je treba med pravnimi stališči, ki so za odločitev v zadevi neposredno odločilna (ratio decidendi), ter med pravnimi stališči, ki jih je sodišče v sodbi sicer izreklo, vendar za odločitev v predmetni zadevi niso bila bistvena (obiter dictum).⁵² Le pravna stališča, ki predstavljajo ratio decidendi, imajo po doktrini stare decisis učinek zavezujočega precedensa.⁵³

Razlog za to razlikovanje je v tem, da je le glede tistih pravnih vprašanj, ki so bila za odločitev v zadevi odločilnega pomena, utemeljeno pričakovanje, da se je sodišče o tem izreklo po resnično tehtnem premisleku in na podlagi kontradiktornih argumentov strank, ki sta se (ker je bilo to za njun uspeh v pravdi odločilno) potrudili najti čimboljše argumente za določeno pravno sklepanje. Ta ratio, ki je uveljavljen v sistemih precedenčnega prava, pa v celoti velja tudi za naš pravni prostor, če se kot ustavna zahteva določi prepoved samovoljnega odstopa od uveljavljene sodne prakse. Če se torej sodna praksa uveljavlja kot pomemben pravni vir, je nujno, da se v naš pravni prostor prenese tudi doktrina o razlikovanju med ratio decidendi in obiter dictum. Ustavno sodišče je to že potrdilo:

“... in tudi sicer problematika zveze med absolutno bistvenimi kršitvami postopka in možnostjo spremembe sodbe za odločitev v tisti zadevi ni bila bistvena. Omenjeno pravno stališče je tedaj sodišče izreklo obiter dictum, kar tudi z vidika učinkov v zvezi s pravico iz 22. člena Ustave ne more imeti takšnih učinkov, kot jih imajo pravna stališča sodišča, na katerih sodba temelji (ratio decidendi).”⁵⁴

12. Nadrejeno sodišče ni vezano na prakso nižjih sodišč

Glede na hierarhijo sodišč po njihovi stvarni in funkcionalni pristojnosti je razumljivo, da ustavni pritožnik ne more uspeti z argumentom, da npr. sodba višjega sodišča odstopa od uveljavljene sodne prakse sodišč prve stopnje (okrajnih in okrožnih) ali da sodba vrhovnega sodišča odstopa od prakse, kakršna se je uveljavila pred višjimi sodišči:

“... če se je namreč sodna praksa, kot jo zatrjuje pritožnik, uveljavila pred sodišči prve stopnje, ta praksa pa doslej na pritožbeni ravni še ni bila preizkušena, odločitev v pritožnikovi zadevi, v kateri je na zadnji stopnji odločalo višje sodišče, ne more pomeniti odstopa od sodne prakse. Razumljivo je, da je očitke o odstopu od sodne prakse mogoče utemeljevati le z drugačnimi odločitvami sodišč višje ali vsaj iste stopnje.”⁵⁵

“Vendar je v obravnavani zadevi treba upoštevati, da je na zadnji stopnji v pritožničinem primeru odločalo vrhovno sodišče, v drugih primerih, na katere se sklicuje pritožnica (in tudi prilaga sklep višjega sodišča v enem izmed teh primerov), pa je doslej na najvišji stopnji odločalo le višje sodišče.”⁵⁶

13. Obveznost sodišča, da se opredeli do argumenta o odstopu od sodne prakse

Pomen “argumenta precedensa” je Ustavno sodišče potrdilo tudi z uveljavitvijo zahteve, da se mora (instančno) sodišče v obrazložitvi svoje odločitve (načelno) opredeliti do navedbe stranke o tem, da izpodbijana sodba odstopa od uveljavljene sodne prakse. Problematika odstopa od sodne prakse se tudi na ta način povezuje z zahtevo po ustrezni obrazložitvi sodne odločbe:

“Skladno z zahtevami Ustave se je vrhovno sodišče glede očitka o domnevnem odstopu od sodne prakse tudi opredelilo in je navedlo, da po sodni praksi zgolj okoliščina, da gre za delo s strankami, takšnega dela ne opredeljuje kot nevarno dejavnost.”⁵⁷

14. Zaključek

Predstavljena stališča Ustavnega sodišča utemeljujejo sklep, da prek ustavne zahteve po enakem varstvu pravic tudi sodna praksa postaja pomemben pravni vir. Splošno je mogoče ugotoviti, da se kontinentalno in anglosaško pravo tudi glede pomena sodne prakse približujeta. Sodni praksi sicer ni mogoče pripisati absolutne vezanosti in nespremenljivosti, zato ni nedopusten vsak, pač pa le arbitraren odstop od sodne prakse. Iz tega izhaja, da mora sodišče odstop od sodne prakse posebej in natančno utemeljiti (kar predvsem predpostavlja, da sodno prakso pozna). V nasprotju z mejami, ki jih ob preizkusu ustavne pritožbe ustavno sodišče ne sme preseči, je stališče, da naj ustavno sodišče ob ugotovitvi odstopa od sodne prakse preizkuša, katera odločitev je pravilna (zakonita). Še toliko bolj nesprejemljivo pa bi bilo stališče, da za ugoditev ustavni pritožbi brez nadaljnjih pogojev zadošča že izkaz odstopa od uveljavljene sodne prakse. Takšnega pomena sodna praksa niti v precedenčnem sistemu nima in ga, če ne želimo zatreti pravnega razvoja, tudi ne sme imeti. Razumljivo je, da je lahko Ustavno sodišče v relativno kratkem času, v katerem odloča o ustavnih pritožbah, izoblikovalo le izhodišča - ta so pretežno ustrezna. Določnejšo doktrino pa bo moralo (kot tudi sodišča, ki odločajo v pravdnem postopku) še oblikovati; potrebno bo npr. odgovoriti na vprašanje, kako razlikovati med ratio decidendi in obiter dictum; kako opredeliti, kdaj so primeri istovrstni; kako razmejiti, kdaj je sodna praksa “utečena”.

* "Argument precedens" je urednikova dopolnitev originalnega avtorjevega naslova. **1** Gl. npr. L. Šturm: *Ustavno načelo enakosti*, Zbornik znanstvenih razprav PF v Ljubljani, 1995, str. 269-302. **2** O tem v teoriji gl. npr. Schwab, Gottwald, *Verfassung und Zivilprozess*, Giesecking, Bielefeld, 1984, str. 65. **3** M. Pavčnik: *Argumentacija v pravu*, CZ, Ljubljana, ponatis, 1998, str. 160. **4** M. Pavčnik: *Pravni in ustavni temelji prava*, v: Pavčnik et. al, *Ustavno sodstvo*, CZ, Ljubljana, 2000, str. 416, 422. **5** O tem več: M. Pavčnik: *Argumentacija ...*, str. 160. **6** Ibidem; v tem je tudi bistvena utemeljitev vezanosti na precedens po doktrini stare decisis v common law sistemih. Gl. npr. Friedenthal, Kane, Miller: *Civil Procedure*, West publ., 1985, str. 609. **7** Odločba Up 121/96 z dne 23. 3. 2000. **8** Sklep Up 337/00 z dne 26. 2. 2002, enako npr. tudi Sklep Up 19/01 z dne 26. 3. 2002. **9** Odločba Up 297/96 z dne 15. 6. 2000. **10** Odločba Up 300/98 z dne 16. 11. 2000. **11** Gl. M. Pavčnik: *Pravni in ustavni ...*, str. 422. **12** Tako tudi D. Wedam-Lukić: *Kršitve ustavnih pravic v civilnih sodnih postopkih*, Podjetje in delo, 2000, št. 6-7, str. 1139-47, str. 1146, drugače L. Ude: *Civilno procesno pravo*, Ljubljana, 2002, str. 366. **13** Sklep Up 100/99 z dne 29. 11. 2000, Sklep Up 280/00 z dne 18. 9. 2001. **14** Sklep Up 366/00 z dne 26. 2. 2002. **15** Npr. BVerfGE 18, str. 224-40, o tem gl. L. Šturm, op. cit., str. 288. **16** O prepovedi samovolje in arbitarnosti (Willkuerverbot) pri uporabi prava v pravnih postopkih gl. npr. Vollkommer, *Der Grundsatz der Waffengleichheit im Zivilprozess*, FS Schwab, Muenchen, 1990, str. 505, Waldner, *Kognitions Grenzen des BVerfGE bei der Verfassungsbeschwerde gegen Zivilurteile*, ZJP, 1985, str. 200-15, str. 214. **17** Sklep civilnega senata v zadevi Up 22/94 z dne 7. 3. 1997. **18** L. Šturm: op. cit., str. 288. **19** M. Pavčnik: *Pravni in ustavni ...*, str. 422. **20** Sklep civilnega senata v zadevi Up 22/94 z dne 7. 3. 1997 ter sklep civilnega senata v zadevi Up 342/96 z dne 8. 6. 1998. **21** Sklep Up 203/01 z dne 25. 4. 2002, enako Sklep Up 313/01 z dne 25. 4. 2002. **22** Gl. M. Pavčnik: *Pravni in ustavni ...*, str. 416. **23** V tem smislu tudi pravilo stare decisis doktrine v anglosaškem pravu, da obstaja močna presumpcija, da se pravnega vprašanja, o katerem obstaja precedens, ne bo ponovno odpiralo. Gl. James, Hazard, Leubert: *Civil Procedure*, 4th Ed, Little, Brown and Co., 1992, str. 85. **24** O tem gl. tudi L. Ude: *Civilno procesno ...*, str. 366. **25** O zavestnosti odstopa od sodne prakse tudi L. Ude, ibidem. **26** M. Pavčnik: *Pravni in ustavni ...*, str. 422. **27** Npr. Odločba Up 348/96 z dne 28. 5. 1998. **28** Gl. James, Hazard, Leubsdorf, op. cit., str. 585, Friedenthal, Kane, Miller, op. cit., str. 610. **29** L. Ude: *Civilno procesno ...*, str. 366. **30** Sklep Up 184/98 z dne 2. 2. 1999. **31** Odločba Up 232/97 z dne 14. 1. 1999. **32** Sklep Up 197/00 z dne 25. 4. 2002. **33** Odločba Up 121/96 z dne 23. 3. 2000. **34** V tej zadevi je ustavno sodišče presojalo ustavne pritožbe zoper 7 sklepov glede izvršbe na podlagi verodostojne listine (kjer je sodišče druge stopnje zavzelo stališče, da listina v tuji valuti ne more biti verodostojna). Istočasno je nato državno tožilstvo vložilo zahtevo za varstvo zakonitosti zoper 5 od omenjenih 7 sodnih odločb (čeprav je bil predlog podan za vseh 7). Vrhovno sodišče je zahtevi za varstvo zakonitosti tudi ugodilo. S tem je seveda pritožnik izgubil pravni interes za ustavno pritožbo zoper teh 5 sklepov, ustavno sodišče pa je moralo odločiti še o ustavni pritožbi zoper ostala 2 sklepa. V trenutku odločanja ustavnega sodišča sta navedena sklepa odstopala od uveljavljene sodne prakse, v trenutku, ko sta bila izdana, pa še ne. Ustavno sodišče je kljub temu izreklo, da gre za nedopusten odmik od uveljavljene sodne prakse. Glede na specifične okoliščine primera je njegovo ravnanje morda sprejemljivo, na splošno pa je nedvomno mogoče trditi, da je sodni praksi v tej zadevi nepravilno pripisalo pomen nespremenljivosti, na kar bi zmotno napeljevala naslednja argumentacija: Kot je pojasnjeno zgoraj, namreč odstop od sodne prakse sam po sebi še ne bi smel zadoščati za sklep o kršitvi 22. člena Ustave - izkazana bi morala biti še arbitarnost tega odstopa. Glede slednjega pa je Ustavno sodišče v tej zadevi celo odločilo: "Ustavno sodišče izpodbijanima sklepoma ne očita arbitarnosti, saj njuna obrazložitev temelji na pravnem mnenju občne seje vrhovnega sodišča ... Samovoljnega odstopa od ustaljene sodne prakse v času odločanja na prvi in drugi stopnji ustavno sodišče ni ugotavljalo ..." **35** Odločba Up 67/00 z dne 20. 6. 2002. **36** Sklep Up 183/00 z dne 29. 11. 2000. **37** Npr. odločba Up 91/01 z dne 21. 1. 2002. **38** Sklep Up 280/00 z dne 18. 9. 2001. **39** Sklep Up 183/00 z dne 29. 11. 2000. **40** Odločba Up 348/96 z dne 28. 5. 1998. **41** Sodba Višjega sodišča v Celju št. Cp 1509/99 z dne 12. 7. 2001. **42** Sklep Up 184/98 z dne 2. 2. 1999. **43** Sklep Up 48/00 z dne 25. 4. 2002. **44** Sklep Up 287/98 z dne 6. 1. 2000. **45** Sklep Up 281/00 z dne 11. 6. 2001. **46** O problematiki, kako opredeliti, kdaj je neko stališče že mogoče šteti kot uveljavljeno sodno prakso, gl. Koman-Perenič: *Razmišljanje o uporabi sodne prakse*, Pravna praksa, 1998, št. 6, str. 2-5. **47** Pearson: *Law For European Business Studies*, Pitman publ., London, 1994, str. 14. **48** Sklep Up 282/00 z dne 11. 6. 2001. **49** Sklep Up 313/01. **50** Sklep Up 207/00 z dne 25. 4. 2002. **51** Sklep Up 337/00 z dne 26. 2. 2002, argumentacija o tem, da ne gre za enak primer še v: Sklep Up 203/00 z dne 20. 11. 2001. **52** O tem vprašanju je v slovenski pravni znanosti veliko pisal predvsem nekdanji ustavni sodnik mag. Matevž Krivic. **53** Npr. Pearson, op. cit., str. 14. **54** Sklep Up 106/02 z dne 25. 4. 2002. **55** Sklep Up 184/01 z dne 25. 3. 2002. **56** Sklep Up 287/98 z dne 6. 1. 2000. **57** Sklep Up 203/01 z dne 25. 4. 2002.