



Revus

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

7 | 2008

Legitimnost ustavnosodnega odločanja

Razpravna ali institucionalna legitimnost posamezne ustavno(sodne) odločitve

K desetletnici odločbe U-I-12/97

Argumentative vs. Institutional Legitimacy of an Individual

(Constitutional) Court's Decision: On the tenth anniversary of the Decision n° U-I-12/97

Andrej Kristan



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revus/902>

DOI: 10.4000/revus.902

ISSN: 1855-7112

Publisher

Klub Revus

Printed version

Date of publication: 1 juin 2008

Number of pages: 51-86

ISSN: 1581-7652

Electronic reference

Andrej Kristan, « Razpravna ali institucionalna legitimnost posamezne ustavno(sodne) odločitve », *Revus* [Spletna izdaja], 7 | 2008, Datum spletne objave: 05 janvier 2012, ogled: 20 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revus/902> ; DOI : 10.4000/revus.902

All rights reserved

Andrej Kristan

Razpravna ali institucionalna legitimnost posamezne (ustavno)sodne odločitve

K desetletnici odločbe U-I-12/97

Obrazložitev iz doslej najznamenitejše odločbe slovenskega ustavnega sodišča še ni bila predmet celovite in podrobne razčlenbe. O njej se je veliko pisalo tako v strokovnem tisku kot v dnevnem časopisju, vendar deset let kasneje ne želim povzeti izrečenega. Na njenem primeru predstavljam jasen in lahko uporabljen model, namenjen poglobljenim razčlenitvam posameznih (ne zgolj) ustavnosodnih odločitev in oceni legitimnosti sodniških utemeljitev. Jedro besedila je prevod naloge: *Análisis del caso U-I-12/97 de la Corte constitucional Eslovena*, s katero sem v oktobru 2007 na pravni fakulteti univerze v Alicanteju končal specialistični študij pravne argumentacije. Bistveni deli odločbe so v celoti navedeni v preglednicah ob besedilu, zato njihovo poprejšnje poznavanje ni nujno potrebno. Kljub temu pa koristi, če si bralec spomin na odločbo in ločena mnenja poprej osveži.

Ključne besede: ustavnosodna odločba, referendum o volilnem sistemu, obrazložitev (utemeljitev), pravna argumentacija (sklepanje), legitimnost, Toulmin, Atienza

Odločba Ustavnega sodišča U-I-12/97 je najbolj znamenita in verjetno najbolj sporna ustavnosodna odločba v naši ustavni zgodovini. To, da je sporna, je v tem primeru njena glavna odlika.¹ Prav takšne odločbe namreč najbolj pri-

1 Odločba je sprožila vrsto odzivov, s čimer je slovenski pravni znanosti gotovo dala svoj prispevek. Ker povedanega ne želim povzeti, vsaj primeroma navajam nekaj zanimivih člankov: Ciril Ribičič, Zakonodajalčeva volja, *Pravna praksa* 23/1998, 34–36. Janez Pogorelec, Referendum, volitve in – ustavna odločba, *Pravna praksa* 5/1999, priloga, i–viii. Silvij Šinkovec, Zahteva za varstvo zakonitosti ni izjemno pravno sredstvo državnega tožilca zoper odločbe US, *Pravna praksa* 8/1999, 8–9. Matevž Krivic, O možnostih izjemnega izpodbijanja najvišje in zadnje sodne odločitve (I. in II.), *Pravna praksa* 10/1999, 21–23, in 11/1999, 30–33. Ivan Kristan, Pravna država in ustavno sodišče. Na rob odločbi o referendumu o volilnem sistemu, *Pravna praksa* 17/1999, 32–35. Matevž Krivic, Memorandum o ustavnopravnih vprašanjih v zvezi z odločbo US RS, št. U-I-12/97, *Pravna praksa* 17/1999, 36–40. Aleksander Bajt, Za novi volilni sistem (1 in 2), *Mag* 7/1999, 46–49, in *Mag* 8/1999, 46–49. Peter Jambrek, Oblast brez mask in ustava, *Nova revija* (1999) 204/5, 1–20. Peter Jambrek, Meritorna vsebina ustavne sodbe, *Nova revija* (1999) 204/5, 48–56. Peter Jambrek in Klemen Jaklič, Prispevek k mnenju

stno izražajo značilnosti kulture prava, iz katere izhajajo. Zato so vredne temeljiten razčlenitev.

Ta razprava se osredotoča na oceno argumentov. Z njo naj bi »deset let kasneje« premerila kulturo (ustavno)sodnega utemeljevanja oziroma argumentacije.

Poudariti je treba, da je sodno utemeljevanje zapleten dejanski pojav. Prav zato je argumente mogoče opazovati in se tudi morajo opazovati iz različnih zornih kotov. Ti dopuščajo spoznati več obrazov ali razsežnosti utemeljevanja. Manuel Atienza te razsežnosti poimenuje kot formalno, materialno in pragmatično razsežnost.² Če so dobro zgrajene, vse tri krepijo legitimnost odločitve.

V nadaljevanju bomo razvezali in ocenili vsako od teh razsežnosti posebej. Ker gre za praktičen poskus, na tem mestu ne bom posebej branil svojih teoretskih izhodišč.³ Bralec bo vsak zase znal ceniti uporabnost razčlenjevalnih tehnik, ponazoritvenih shem in normativnih modelov, ki jih predstavljam sproti. Uporabljal bom formalni jezik sodobne propozicionalne logike, model praktične argumentacije po Stephenu Toulminu, poustvarjanje argumentov v obliki dialoga in strukturno ponazoritev njihovih medsebojnih odnosov.

1 ZADEVA U-I-12/97

Dejstva primera v tej razpravi niso v prvem planu. Pomembna so le zato, da lahko sledimo argumentom. Preden se spustimo k njihovi razčlembi in ocenjevanju, bom zato le strnjeno obnovil pritožbene razloge (1.1), dejansko in pravno podlago (1.2) ter izrek predmetne odločbe (1.3) – v vrstnem redu, kot je to storilo tudi sodišče samo.

1.1 Pritožbeni postopek pred US

Po referendumu o volilnem sistemu za volitve v državni zbor, ki smo ga imeli 8. decembra 1996,⁴ so na *Poročilo Republiške volilne komisije* o izidu glasovanja⁵ predlagatelji enega od treh referendumskih vprašanj vložili ustavno pritožbo (tj. zahtevo za konkretno presojo ustavnosti). S sklepom Up-341/96 je ustavno sodišče pritožbo zavrglo, ker vlagatelji pred tem niso izrabili vseh rednih prav-

Beneške komisije o ustavnih spremembah, ki zadevajo volilno zakonodajo v Sloveniji, *Pravna praksa* 33/2000, priloga, xi–xv. Glej tudi mnenje Beneške komisije Sveta Evrope, *Opinion CDL(2000)013 on the constitutional amendments concerning legislative elections in the Republic of Slovenia* ([www.venice.coe.int/docs/2000/CDL-INF\(2000\)013-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2000/CDL-INF(2000)013-e.asp)).

2 Manuel Atienza, *El Derecho como Argumentación*, Barcelona, Ariel, 2006.

3 Vsakršen pomislek ali komentar bo dobrodošel na: andrej.kristan@gmail.com.

4 Glej *Uradni list RS*, št. 44/96, 51/996 – odločba US in 53/96. Arhiv Uradnega lista RS je dostopno brezplačno na spletišču: www.uradni-list.si.

5 *Poročilo* 1-1/92-96/R; glej *Uradni list RS*, št. 75-4020/96, str. 7610.

nih sredstev. Sodišče se je kljub zavrženju odločilo, da del pritožbe vseeno sprejme neodvisno, kakor da bi šlo za vlogo v postopku pobude za oceno ustavnosti predpisa (tj. za postopek abstraktne presoje).

Tako sprejeti del vloge se nanaša na *Zakon o načinu glasovanja in o ugotavljanju izida glasovanja na referendumu o volilnem sistemu* (Zakon NGUIG).⁶ Pritožniki (z razlagalnim korakom preimenovani v pobudnike) so zatrjevali, da ima Zakon NGUIG dva pomena in da ustavne zahteve izpolnjuje le eden (tj. drugi) izmed teh dveh pomenov. Bolj določno so trdili, da je sporni zakon z ustavo skladen, samo če ga razlagamo tako, da se mora izid referenduma ugotoviti posebej za vsako od treh referendumskih vprašanj. Pri ugotavljanju večine, ki je potrebna za uspeh posameznega referendumskega vprašanja, bi bilo zato treba upoštevati samo glasove tistih volivcev, ki so se pri tem vprašanju izrecno opredelili, ne pa tudi tistih, ki so se vzdržali (tj. niso obkrožili niti »za« niti »proti«). Pritožniki so hkrati zahtevali, naj Republiška volilna komisija v svojem Poročilu izrecno razglasi uspešnost ali neuspešnost za vsako od referendumskih vprašanj posebej.

1.2 Dejansko in pravno stanje

Kot rečeno, so referendum sestavljali trije konkurenčni predlogi ureditve volilnega sistema za državni zbor. Prav zato je imel možnost uspeha samo eden od teh predlogov. Prvega (tj. proporcionalni sistem) je predlagalo 24 poslancev državnega zbora, drugega (tj. večinski sistem) 43.710 volivcev, ki so bili hkrati podporniki pomembne politične stranke, tretjega (tj. mešani sistem) pa je z večinsko odločitvijo predlagal državni svet.

Po izpodbijanjem zakonu – ta je bil sprejet tako, da je veljal samo za primer osmotedmrskega referenduma –⁷ so bili vsi predlogi postavljeni na isto glasovnico.⁸ Zato govorimo o enem samem referendumu s tremi vprašanji, in ne o treh ločenih referendumih, ki bi bili na isti dan. Pri posameznem vprašanju je bilo mogoče obkrožiti besedo za ali besedo proti. Volivec je bil lahko največ dvakrat tudi neopredeljen, kar pomeni, da je moral vsaj pri enem vprašanju

6 Uradni list RS, št. 57/96 (www.uradni-list.si). V naši ustavnosodni praksi preobrazba ustavne pritožbe v pobudo za oceno ustavnosti ni nekaj običajnega. Zato preseneča, da sklep Up-341/96 ni bil objavljen v običajnih sredstvih, kot je Uradni list RS, ampak zgolj na spletni strani Ustavnega sodišča Republike Slovenije. Kljub temu nas tu ne bodo zanimali razlogi, ki takšno ravnanje morda utemeljujejo, saj *stricto sensu* to ni del ocenjevanje odločbe. Zapomnimo si samo to, da imamo *de iure* opravlja z abstraktno presojo ustavnosti, vloženo na pobudo določenega števila državljanov, čeprav so pritožniki z ustavno pritožbo *de facto* uporabili pravno pot konkretne presoje.

7 V nemški pravni kulturi tak zakon imenujejo *Einzelfallgesetz*, izraz pa v odklonilnem ločenem mnenju uporabi tudi sodnik Krivic. Člen 19 *Temeljnega zakona Zvezne republike Nemčije* tovrstne zakone prepoveduje.

8 Člen 2 Zakona NGUIG (op. 6).

oddati izrecno pritrديلen ali odklonilen glas. Sicer je bila glasovnica neveljavna. Prav tako je bila neveljavna tudi glasovnica, ki je imela več kot en glas za. Nasprotno pa je bilo mogoče proti glasovati tudi trikrat. Končno je bilo zato veljavnih šest načinov glasovanja, kot to kaže razpredelnica:

št. glasov / veljavnost	×	×	×	☑	☑	☑	☑	☑	☑	×
ZA	3	2	2	1	1	1	0	0	0	0
PROTI	0	1	0	2	1	0	3	2	1	0
NEOPREDELJEN	0	0	1	0	1	2	0	1	2	3

Ob tem je Zakon NGUIG določal tudi način ugotovitve referendumskega izida. Za vsak posamezni predlog naj bi se ugotovili dve števili: tistih, ki so glasovali za, in tistih, ki so glasovali proti. Ugotovilo naj bi se tudi skupno število volivcev, ki so glasovali trikrat proti. Končno naj bi na referendumu uspel tisti predlog, za katerega bi glasovala »večina volivcev, ki so glasovali«.

Sintagma »večina volivcev, ki so glasovali« je zapisana tudi v splošnejšem *Zakonu o referendumu in ljudski iniciativi* (Zakon RLI) ter v ustavi.⁹ Dodatno Zakon RLI določa, da je v primeru, ko na istem referendumu uspe več predlogov, državni zbor zavezan k tistemu uspešnemu predlogu, ki dobi glede na pri njem izražene glasove največji delež glasov podpore. V tem je jedro spora in nasprotujočih si razlag: kako naj se razume sintagma »večina volivcev, ki so glasovali«? Naj to večino računamo od števila vseh oddanih glasovnic ali naj se upošteva le tisto število volivcev, ki so se pri obravnavanem predlogu izrecno izrekli bodisi za bodisi proti?

Republiška volilna komisija je v svojem Poročilu¹⁰ objavila številke, ki jih prikazuje okvir na naslednji strani.

Ti izidi glasovanja so predstavljeni v odstotnih deležih od števila oddanih glasovnic. Republiška volilna komisija (RVK) torej razume zakonsko določbo »večina volivcev, ki so glasovali,« drugače, kot jo razumejo pritožniki. Upošteva namreč število oddanih glasovnic, s tem pa večino volivcev, ki so na referendumu glasovali, in ne zgolj tistih, ki so se pri določenem referendumskem vprašanju tudi izrecno opredelili za ali proti. Hkrati RVK v Poročilu ni izrecno razglasila, kateri (če sploh kateri) od predlogov A, B in C je bil uspešen in kateri so bili zavrjeni. Na dan ustavnosodnega odločanja tudi ni bilo nobenega drugega dokumenta Republiške volilne komisije ali državnega zbora, ki bi (ne)uspeh referendumskega glasovanja razglasil povsem dobesedno.

⁹ Člen 23 ZRLI, takrat *Uradni list RS*, št. 15/94, 13/95 – odl. US U-I-47/94, 34/96 – odl. US U-I-201/96, 38/96 in 43/96 – odl. US U-I-266/1996. Člen 90 Ustave RS, *Uradni list RS*, št. 33/91-I.

¹⁰ Poročilo Republiške volilne komisije (op. 5).

– skupno število volivcev, vpisanih v splošni volilni imenik:	1.537.529
– skupno število volivcev, ki so na referendumu glasovali:	583.310
– število oddanih glasovnic:	583.297
– število neveljavnih glasovnic:	56.907
– število veljavnih glasovnic:	526.390
– število glasovnic z glasovi proti vsem trem predlogom:	23.974

Izidi posameznih referendumskih vprašanj:

- Predlog A, postavljen na zahtevo državnega sveta:

ZA:	83.863 glasov oz. 14,4 % od števila oddanih glasovnic
PROTI:	237.041 glasov
- Predlog B, postavljen na zahtevo 43.710 volivcev:

ZA:	259.687 glasov oz. 44,5 % od števila oddanih glasovnic
PROTI:	139.384 glasov
- Predlog C, postavljen na zahtevo 30 poslank in poslancev državnega zbora:

ZA:	152.784 glasov oz. 26,2 % od števila oddanih glasovnic
PROTI:	207.965 glasov

1.3 Odločba ustavnega sodišča U-I-12/97

Po prejemu vloge 16. decembra 1996 je predsednik ustavnega sodišča razpisal javno obravnavo, ki je bila 16. aprila 1998. Sodišče je nato odločbo (glej naslednjo stran) razglasilo 8. oktobra 1998.

1.3.1 Izrek odločbe

Kot rečeno, je mogoče zahtevek pritožnikov – sodišče ga je upoštevalo, kakor da bi bil podan s pobudo za oceno ustavnosti – razstaviti na dvojce: (i) spodbijani zakon naj se razlaga v tistem pomenu, ki je edini skladen z ustavo, in (ii) Republiški volilni komisiji naj se naloži obveznost, da izrecno razglasi, kateri od konkurenčnih predlogov je bil na referendumu potrjen in kateri zavrnjen.

V izreku se sodišče izreče v korist tega zahtevka (glej 1. in 2. točko izreka). Še več: sodišče namesto da bi volilni komisiji naložilo določeno ravnanje – to bi bilo običajno, izvršitev svoje odločitve pripiše samo sebi, nato pa ugotovi in z odločbo tudi razglasi (ne)uspešnost referendumskih izidov (2. točka). Sodišče hkrati ugotovi, da z ustavnimi zahtevami nista skladna določena pravna praznina (glej 3. točko) in neko določilo Zakona RLI (4. točka), za katera se je v predhodni fazi odločanja pokazalo, da ju je treba oceniti v zvezi z dejansko izpodbijano določbo Zakona NGUIG. V zadnji točki izreka (5. točka) sodišče državnemu zboru naloži, naj neskladnosti, ugotovljeni v 3. in 4. točki, odpravi v postavljenem roku.

O D L O Č B A

Ustavno sodišče je v postopku za oceno ustavnosti, začetem na pobudo pobudnikov in vlagateljev zahteve za razpis referendumu o volilnem sistemu za volitve v Državni zbor, na seji dne 8. oktobra 1998

o d l o č i l o:

1. Tretji odstavek 3. člena zakona o načinu glasovanja in o ugotavljanju izida glasovanja na referendumu o volilnem sistemu (Uradni list RS, št. 57/96) je v skladu z ustavo, če se razlaga tako, da je izglasovan predlog, za katerega je glasovala večina volilcev, ki so glasovali pri tem referendumskem vprašanju.

2. Na podlagi poročila Republiške volilne komisije o izidu glasovanja na referendumu o volilnem sistemu, ki je bil 8. decembra 1996, ustavno sodišče v skladu z ugotovitvijo iz prve točke izreka te odločbe ugotavlja, da je bil na tem referendumu izglasovan predlog, vsebovan v referendumskem vprašanju, postavljenem na zahtevo 43.710 volivk in volivcev.

3. Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi (Uradni list RS, št. 15/94, 13/95 – odl. US, 38/96 in 43/96 – odl. US) je v neskladju z ustavo, ker ne določa roka, v katerem mora Državni zbor po sprejemu predloga na predhodnem referendumu sprejeti zakon, s katerim uveljavi rešitev, sprejeto na referendumu.

4. Del določbe tretjega odstavka 25. člena zakona o referendumu in o ljudski iniciativi, ki se glasi: »Eno leto po izvedbi referendumu Državni zbor ne more sprejeti zakona, ki bi bil v nasprotju z izidom referendumu,« je v neskladju z ustavo, kolikor se nanaša na predhodni referendum.

5. Državni zbor mora neskladje, ugotovljeno v 3. in 4. točki izreka te odločbe, odpraviti v šestih mesecih od njene objave v Uradnem listu RS.

O b r a z l o ž i t e v

Prvi del
Dejanske in pravne podlage [§§ 1–25]

Drugi del
Ocena ustavnosti [§§ 26–55]

56. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi 21. člena, 30. člena, 40. člena, 43. člena in drugega odstavka 48. člena ZUstS v sestavi: predsednik [**] ter sodniki in sodniki [*****]. Odločbo je sprejelo s petimi glasovi proti trem. Proti so glasovali sodnica [**] ter sodnika [***], ki so dali odklonilna ločena mnenja. Sodnik [**] je dal pridilno ločeno mnenje.

Št. U-I-12/97
Ljubljana, dne 8. oktobra 1998.

Predsednik
[**] l.r.

[Sledijo ločena mnenja.]

1.3.2 Utemeljujoči ali argumentativni del odločbe

Utemeljujoči del odločbe najdemo v obrazložitvi. Pred njim sta orisana postopek ter dejansko in pravno stanje zadeve. V ustavni pravni državi – ta seveda ni enaka zgolj državi z veljavno ustavo – je obrazložitev temeljna postavka, ki jo morajo odločbe izpolniti in v kateri sodni organ izrazi tiste razloge, ki njegovo odločitev utemeljujejo. Še več: da bi obrazložitev dosegla kar najvišjo raven legitimnosti, mora vključevati tudi sodniško zavrnitev izključujočih razlogov – ali vsaj najpomembnejših izmed tistih – na katerih bi bile lahko utemeljene drugačne rešitve od tiste, za katero se odloča sodna oblast. A kaj vendar pomeni »utemeljiti odločitev na razlogih«? In katere so tiste vrste razlogov, ki se lahko uporabijo v ta namen?

Z razčlenbo tega dela obravnavane odločbe bomo izluščili argumente, ki jih je za utemeljitev svoje odločitve uporabila ustavnosodniška večina. Šele potem se bo vprašanja kakovosti argumentacije mogoče lotiti tako v formalnem kot v materialnem in pragmatičnem oziru.¹¹

2 RAZČLENBA ARGUMENTOV IN OCENA SODNE UTEMELJITVE

V oblikovnem smislu je sodišče svojo utemeljitev razdelilo v štiri sklope. Najprej se je v točkah 26–34 lotilo procesnih predpostavk oziroma razlogov, zaradi katerih je pobudo za oceno ustavnosti sprejelo v odločanje.¹² Nato je v točkah 35–45 prešlo k dejanski presoji ustavnosti izpodbijane določbe in utemeljilo 1. točko svojega izreka. V tretjem koraku (točke 46–50) je ustavnosodniška večina skušala argumentirano podpreti svojo ugotovitev referendumskega izida iz 2. točke izreka. Končno je v točkah 51–55 utrdila veljavnost na referendumu uspelega predloga, tako da je utemeljila 3. in 4. točko obravnavanega izreka.

Tudi tu bomo sledili temu zaporedju. Vsakega posebej bom orisal vse štiri sklope utemeljitve: procesne predpostavke (2.1), oceno ustavnosti (2.2), ugotovitev izida referenduma (2.3) in obvezno naravo referendumске odločitve (2.4). Argumente ustavnega sodišča bom sproti poustvarjal v njihovih formalni, materialni in pragmatični razsežnosti ter vsako od njih tudi ovrednotil. Na podlagi takšne razčlenitve je mogoče zaobiti argumentacijski šum naravnega jezika, obenem pa jasno predočiti posamezne lastnosti dobrega ali slabega utemeljevanja.

¹¹ Atienza 2006 (op. 2).

¹² Spomnimo: ustavno pritožbo (tj. sredstvo konkretne presoje) je s sklepom Up-341/96 sodišče *de iure* spremenilo v pobudo za oceno ustavnosti (tj. sredstvo abstraktne presoje).

2.1 Procesne predpostavke (prvi argumentativni niz)

Sodišče v tem sklopu utemeljuje, zakaj je vlogo sprejelo v odločanje in je ni zavrglo. Za sprejem in vsebinsko odločanje o zadevi morajo biti hkrati izpolnjeni trije pogoji: pristojnost ustavnega sodišča za predmetno presojo, pravni interes vlagateljev in še en negativen pogoj – to, da vloga ni očitno neutemeljena. Sodišče se teh predpostavk loti ene za drugo. Ker ugotovi, da so vse tri izpolnjene, se odloči, da bo nadaljevalo vsebinsko presojo.

Že ob bežnem pregledu se zdi, da je sodišče pri tem uporabilo povsem analitičen, tudi tautološki argument; enostavno gre za sklepanje s splošnega na posamezno, za čisto dedukcijo. Z drugimi besedami: sklep je vsebovan že v premisah, veljavnost argumenta pa je odvisna le od spoštovanja obrazca, od njegove oblikovne skladnosti.

2.1.1 Razčlenitev prvega argumentativnega niza

Da bi preverili, ali to drži, bom argument iz naravnega, slovenskega jezika prevedel v formalni jezik sodobne propozicionalne logike.¹³ Pri tem bomo lahko storili še korak naprej in argument prebrali tudi od bližje. V levem stolpcu je slovensko besedilo, v desnem stolpcu pa je argument poustvarjen v simbolni obliki.

<i>Povzetek argumenta v naravnem jeziku</i>	<i>Prevod v formalni jezik</i>
A. Procesne predpostavke (A)	
26. Ustavno sodišče je moralo najprej odločiti, ali je pristojno za presojo (B), ali je izkazan pravni interes pobudnikov (C) in ali ni pobuda očitno neutemeljena (D).	1. $A \vee \neg(B \cdot C \cdot D)$ – materialna implikacija
27. Ustavno sodišče je praviloma pristojno (B) odločati o ustavnosti veljavnih predpisov (E).	2. $E \supset B$ – materialna implikacija
...	
30. ... Določba tretjega odstavka 3. člena Zakona NGUIG ... ni izgubila veljave (E).	3. E – dejanska postavka
31. ... US je ... ocenilo, da je njihov interes izkazan (C).	4. C – dejanska postavka
32. ... pobuda ni očitno neutemeljena (D) ...	5. D – dejanska postavka
33. Ker je relevantna odločba izpodbijanega zakona še veljavna (E), ker je izkazan pravni interes pobudnikov (C) in pobuda ni očitno neutemeljena (D), je US ... nadaljevalo odločanje o zadevi (F).	6. $E \cdot C \cdot D$ – 3, 4, 5: konjunkcija 7. $\therefore F$ ◀ ?

Preglednica št. 1

¹³ Lahko bi uporabili tudi predikatno logiko, a je za naš zgled že to dovolj.

V formalnologičnem oziru je veljaven samo del tega argumentativnega niza, in sicer argument 3-4-5-6. Nasploh je mogoče veljavnost argumenta sicer vedno poustvariti z uvedbo kakšne nove premise. V našem primeru lahko veljavnost argumenta 1-2-3-4-5-6-7 poustvarimo samo z uvedbo štirih novih premis, ki zapolnijo preskok v sklepanju. Tri od teh premis, potrebnih za veljaven sklep, lahko izvedemo iz drugih, že postavljenih premis. Ena je povsem nova. Poglejmo torej (na sosednji strani) poustvarjeni dokaz veljavnosti tega argumenta, ki v formalnologičnem pogledu dejansko ni bil veljaven. Nad črto argument ponavljam, pod črto pa dodajam rešilne premise:

- | | |
|--------------------------------------|---|
| 1. $A \vee \neg (B \cdot C \cdot D)$ | – materialna implikacija |
| 2. $E \supset B$ | – materialna implikacija |
| 3. E | – dejanska postavka |
| 4. C | – dejanska postavka |
| 5. D | – dejanska postavka |
| 6. $E \cdot C \cdot D$ | – 3, 4, 5: konjunkcija |
| 7. $\therefore F$ | ◀ ? |
| ----- | |
| 8. B | – 2, 3: <i>modus ponens</i> |
| 9. $B \cdot C \cdot D$ | – 8, 4, 5: konjunkcija |
| 10. A | – 1, 9: dvojna negacija, disjunktivni silogizem |
| 11. $\neg A \vee F$ | ◀ nova premisa |
| 12. $\therefore F$ | – 11, 10: disjunktivni silogizem ¹⁴ |

Dani argument bi kljub vsemu le malokdo spodbijal samo zaradi takšne nepopolnosti. Ker je mogoče tri premise (8, 9 in 10) deduktivno izvesti iz obstoječih premis, to pomeni, da so v njih že vsebovane. Čeprav so v argumentu zamolčane, in ne izrecne, so vendarle prisotne. Po drugi strani pa tudi edina zamolčana premisa, ki ni izvedena, ampak postavljena povsem na novo (11), ni sporna. Pravilo, po katerem se odločanje nadaljuje vselej, kadar so izpolnjene procesne predpostavke, dejansko predstavlja primer *toposa* ali skupnega mesta, ki je v miselnem svetu pravnih strokovnjakov dobro zasidran. Kljub temu pa je treba opozoriti, da za neposvečene – ti pravniških *topoi* ne poznajo – ta argumentacija o procesnih predpostavkah ni in ne more biti zelo smiselna. Dejansko se ne ve prav dobro, od kod je sklep sploh izpeljan. Zato za laika, ki odločbo sprejme, njena veljavnost lahko izhaja edino iz avtoritete sodišča kot institucije. V jeziku Hansa Kelsna, ki loči normativne sisteme z dimanično in s statično ve-

¹⁴ Če materialne implikacije po vzorcu $P \supset \neg Q$ v (1) in (11) predstavimo z ekvivalentno formulo $Q \supset P$, dobimo isto rešitev, torej (10) in (12), vendar moramo pri poustvarjanju uporabiti *modus ponendo ponens* namesto *disjunktivnega silogizma*. Enako velja za argument 2-3-8.

ljavnostjo,¹⁵ bi morali v tem primeru govoriti o tipično dinamični veljavnosti.¹⁶ To nas pripelje še do drugega – in verjetno tudi najpomembnejšega – razloga proti zavrnitvi argumenta zaradi njegovih formalnologičnih pomanjkljivosti.¹⁷

Mnogi namreč pravnega sklepanja ne istovetijo s formalnologičnim sklepanjem.¹⁸ Veljavnost pravnega argumenta zanje bodisi ni odvisna zgolj od njegove formalnologične zgradbe (tako menita na primer Neil MacCormick in Manuel Atienza) bodisi od nje sploh ni odvisna (kot sta trdila Theodor Vieweg ali Chaim Perelman na primer). Tudi Stephen Toulmin je predstavnik zadnjega prepričanja.

Toulmin je razvil model veljavnosti argumentov v praktičnem (in torej tudi pravnem) diskurzu.¹⁹ Medtem ko formalnologično pojmovanje poudarja notranjo skladnost argumentativnega niza, Toulminov model prvenstveno odseva dialektično vpetost sklepanja kot utemeljevanja in celo prepričevanja, saj gre za pragmatičen pogled. Njegov model je sestavljen iz šestih členov, za namene tega prikaza pa zadošča, da opozorim na osnovne štiri člene. To so: (i) *trditev*, tj. sklep, ki je potreben utemeljitve; (ii) *razlogi* za trditev oziroma dejstva, ki trditev utemeljujejo; (iii) *jamstvo*, ki povezuje prva dva člena, tako da pojasni, kako sta med sabo povezana; in končno (iv) *opora*, ki dokazuje z jamstvom predpostavljeno razmerje med trditvijo in razlogi zanjo.²⁰ Ker so argumenti vedno dialektično vpeti v diskurz, za njihovo veljavnost po Toulminovem modelu ni treba, da bi bili vsi členi vedno jasno izraženi.

15 Hans Kelsen, *Reine Rechtslehre. Einteilung in die rechtswissenschaftliche Problematik* (1934), v slov. prevodu Amalije Maček Mergole, *Čista teorija prava. Uvod v problematiko pravne znanosti*, Ljubljana, Cankarjeva založba (Pravna obzorja; 28), 2005, § 27–28. Podrobneje v drugi izdaji *Reine Rechtslehre* (1960²), pri § 34 b. Glej tudi njegovo *General Theory of Law and State* (1945), 1. del, X. pogl., odsek A, posebej odstavka b in c.

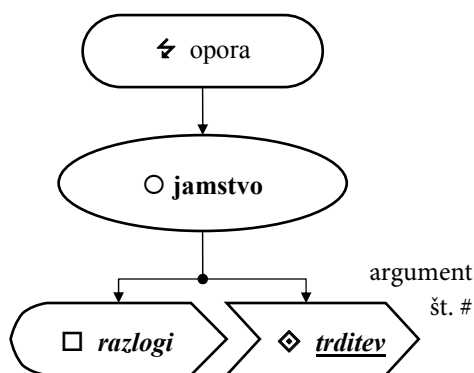
16 Kelsen je dejansko rekel, da je pravo sistem, ki je v bistvenem dinamičen. PROTI: npr. Michel Troper, ki nazorno pokaže pomen obeh pojmovanj veljavnosti za moderne pravne sisteme. Glej Michel Troper, *Pour une théorie juridique de l'Etat*, Pariz, PUF (Leviatán), 1994, 174. Tudi: *La philosophie du droit*, Pariz, PUF (Que sais-je ?), 2003, 81–83.

17 Po Kelsnu je logika statičen normativni sistem, taka pa sta tudi morala in pravila (družabnih) iger.

18 PROTI: Carlos E. Alchourrón in Eugenio Bulygin, *Introducción a las metodologías de las ciencias jurídicas y sociales* (1987), Alicante, Biblioteca virtual Miguel de Cervantes, 2000. Postavljanje Alchourróna in Boulygina v nasprotje s Kelsnom je lahko vprašljivo, vendar ni prostora, da bi o tem razpravljaj zdaj.

19 Stephen Toulmin, *The Uses of Argument* (1958), Cambridge, Cambridge University Press, 2003. Glej tudi Manuel Atienza, *Las razones del derecho. Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1991.

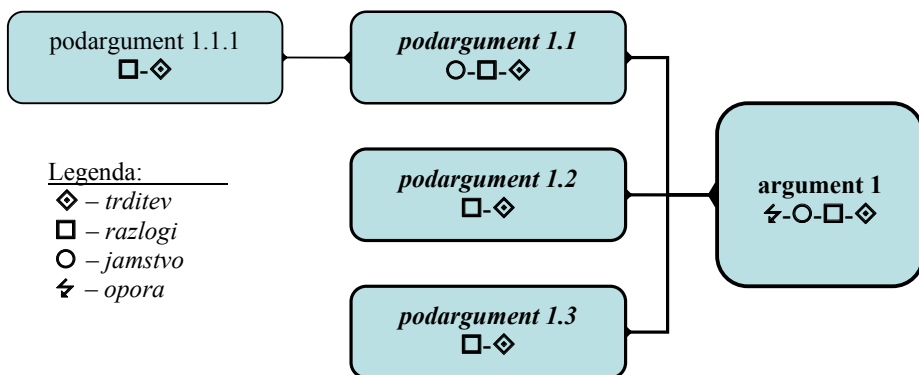
20 Kot trditev prevajam angl. *claim*, kot razloge angl. *data*, kot jamstvo angl. *warrant*, kot opora pa angl. *backing*.



Brez trditve in razlogov zanjo sicer sploh ni argumenta. Jamstvo (ali tudi oporo) pa je navadno treba dati samo takrat, kadar med diskusijskimi nasprotniki gola navedba trditve in razlogov zanjo ni že potihem sprejeta kot veljavna (ali kadar jamstvo samo po sebi ne zadovolji razpravnih sogovornikov).

Prav tako je treba opozoriti, da je po Toulminovem modelu tisto, kar v enem argumentu oznamujemo kot razlog, v njegovem podargumentu lahko predstavljeno kot trditev. Poglejmo, kako se to prevaja v praksi.

S strukturno ponazoritvijo odnosov med posameznimi argumenti se niz, ki utemljuje 1. točko izreka, kaže v naslednji obliki:



To agumentacijo ustavnosodniške večine, ki potrjuje izpolnitev procesnih predpostavk, je s Toulminovim modelom mogoče predstaviti tudi bolj poglobljeno. Glej *Okvir št. 1* na naslednjih dveh straneh.

Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ✕ – opora

Razčlenitev po Toulminu**(argumentativni niz št. 1)**

<i>Argum. člen</i>	<i>Odstavek obrazložitve</i>	<i>Povzetek polnega besedila</i>
1.◇	[§33]	US je moralo nadaljevati odločanje o zadevi.
1.□	= 1.1, 1.2, 1.3	Izpodbijana določba je veljavna, pravni interes je izkazan, pobuda pa ni očitno neutemeljena.
1.○	*	* Ob izpolnjenih procesnih predpostavkah se pobuda sprejme v obravnavo.
1.✕	[§33]	Zakon o ustavnem sodišču, člen 26, četrti odstavek.
1.□ =	1.1.◇ [§30]	Relevantna določba z izvedbo referendumu ni izgubila veljave, temveč je šele lahko začela učinkovati.
	1.1.□ = 1.1.1	Določba se nanaša na način ugotavljanja, kateri izmed predlogov (če sploh kateri) je bil izglasovan. [Te ugotovitve še ni.]
	1.1.○ [§30]	Učinek oz. veljavnost je povezana s pravnimi posledicami referendumu.
	1.1.□ = 1.1.1.◇ [§47]	Izid referendumu še ni ugotovljen.
	1.1.1.□ "	Niti RVK niti DZ nista razglasila, kateri od predlogov, če sploh kateri, je na referendumu uspel.
	1.1.1.○ "	* Izid je ugotovljen, ko ga RVK izrecno razglasi in javno objavi.
1.□ =	1.2.◇ [§31]	Pravni interes je izkazan.
	1.2.□ "	Napadene določbe neposredno posegajo v pravice, pravne interese oziroma položaj pobudnikov, ki veljavno predstavljajo interese prizadetih vlagateljev zahteve za predhodni referendum.
	1.2.○ "	Ustaljeni ustavnosodni test za presojo pravnega interesa.
1.□ =	1.3.◇ [§32]	Pobuda ni očitno neutemeljena.
	1.3.□ "	Tako je ocenilo ustavno sodišče.

· Okvir št. 1a ·

Polno besedilo obrazložitve U-I-12/97	
Argum. člen Odstavek	
[§§ 26–34]	
Legenda: $\diamond$ – trditev $\circ$ – jamstvo $\square$ – razlogi $\leftarrow$ – opora A. Procesne predpostavke 26. Ustavno sodišče je moralo najprej odločiti, ali je pristojno za presojo, ali je izkazan pravni interes pobudnikov in ali je pobuda očitno neutemeljena. 27. Ustavno sodišče je praviloma pristojno odločati o ustavnosti veljavnih predpisov. Zato je moralo oceniti tudi veljavnost napadenih določb ZNGUIG kot procesno predpostavko za sprejem pobude. Vendar je to oceno lahko podalo šele po meritorni oceni pravne narave relevantnih določb ZNGUIG. 28. Na podlagi te ocene, ki je podana v meritornem delu te odločbe, je ugotovilo, da nekatere določbe ZNGUIG ne veljajo več. To je mogoče ugotoviti za določbe, ki urejajo vsebino glasovnice (prvi odstavek 2. člena) in način glasovanja (drugi odstavek 2. člena), tehnične vidike ugotavljanja izida (prvi odstavek 3. člena) in veljavnost glasovnice (drugi odstavek 3. člena). Te določbe se nanašajo na samo izvedbo referendumov in so z izvedenim referendumom in ugotovitvijo številčnega izida referendumov s strani Republiške volilne komisije izgubile veljavo. 29. Določba tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG, ki določa, da je izglasovan predlog, za katerega je glasovala večina volivcev, ki so glasovali, pa se ne nanaša na izvedbo referendumov, temveč ureja način ugotavljanja, kateri izmed predlogov (če sploh kateri) je bil na referendumu izglasovan. Z izvedbo referendumov ni izgubila veljave, temveč je tedaj – torej po tistem, ko je bilo glasovanje izvedeno – šele lahko začela učinkovati. 1.1. $\circ \rightarrow$ 30. Učinek oziroma veljavnost navedene določbe tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG sta <u>povezana s pravnimi posledicami</u> predhodnega referendumov. Ustavno sodišče je ugotovilo, da je predhodni referendum po svoji ustavni naravi zavezujoč. Državni zbor je vezan na odločitev, sprejeto na tem referendumu, in jo mora obvezno preiti v zakon, v katerem uzakoni referendumsko odločitev. Določba tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG, ki določa, kdaj je predlog izglasovan, torej <u>ni izgubila veljavnosti</u> z izvedbo referendumov, temveč je šele po izvedenem referendumu lahko začela učinkovati. 1.1. $\diamond \rightarrow$ 31. Pobudniki in predlagatelji referendumske zahteve utemeljujejo svoj pravni interes z dejstvom, da bodo v primeru neustavnega tolmačenja pomanjkljive referendumske zakonodaje očitno kršene pravice 43.710 volivk in volivcev, ki so vložili zahtevo za zakonodajni referendum o volilnem sistemu. Ustavno sodišče je <u>na podlagi ustaljenega testa</u> za presojo, 1.2. $\circ \rightarrow$ ali napadene določbe <u>neposredno posegajo v pravice, pravne interese oziroma pravni položaj</u> pobudnikov, ki veljavno predstavljajo interese prizadetih vlagateljev zahteve za predhodni referendum, 1.2. $\diamond \rightarrow$ ocenilo, da je njihov <u>pravni interes izkazan</u>. 1.3. $\square \rightarrow$ 32. Ustavno sodišče je <u>ocenilo</u>, 1.3. $\diamond \rightarrow$ da pobuda <u>ni očitno neutemeljena</u> in da je od njene rešitve pričakovati rešitev pomembnega pravnega vprašanja. Zato jo je po opravljenem postopku njenega preizkusa sprejelo. 1. $\square \rightarrow$ 33. Glede na to, da je relevantna določba izpodbijanega zakona še <u>veljavna</u>, da je <u>izkazan pravni interes</u> pobudnikov in pobuda <u>ni očitno neutemeljena</u>, 1. $\leftarrow$ je ustavno sodišče <u>v skladu s</u> četrtem odstavkom 26. člena Zakona o ustavnem sodišču (<i>Uradni list RS</i>, št. 15/94 – v nadaljevanju ZUstS) 1. $\diamond \rightarrow$ <u>nadaljevalo odločanje o zadevi</u>. 34. Med pripravljalnim postopkom je ustavno sodišče ugotovilo, da sta v zvezi z napadeno določbo tudi del določbe tretjega odstavka 25. člena ZRLI in pa ugotovljena pravna praznina v ZRLI glede roka, v katerem mora državni zbor po sprejemu predloga na predhodnem referendumu sprejeti zakon, s katerim uveljavi rešitev, sprejeto na referendumu. Ugotovilo je tudi, da je ocena ustavnosti obeh vprašanj nujna za rešitev zadeve – zlasti z vidika pravnega interesa pobudnikov, ki je odvisen od pravnih posledic referendumov. Zato je sklenilo, da v skladu s 30. členom ZUstS oceni tudi ustavnost teh dveh vprašanj.	

• Okvir št. 1b •

Ob predpostavki, da gre za primer dobre argumentacije – po Toulminovem modelu – moramo opaziti, da je argument 1 sporen, saj za povezavo trditve in razlogov očitno potrebuje jamstvo, poleg tega pa potrebuje tudi oporo, ki jamstvu daje veljavo. Hkrati moramo ugotoviti, da so podargumenti 1.1, 1.2, 1.3 in 1.4 namenjeni za podkrepitev argumenta 1, vendar sami niso sporni, saj ne potrebujejo opore niti jamstva. Rekli smo že, da je Toulminovo pojmovanje v bistvu dialektično. To pa pomeni, da moramo za dejansko oceno tega argumenta predočiti tudi trditve razpravnih nasprotnikov in protiargumente, ki jih ti uvajajo v razpravo. Samo s takšnim vzporejanjem bomo lahko ocenili, ali je argumentacija večine dobro zgrajena, da bi utemeljila trditev in zavrnila dvome ali vsaj najpomembnejše protiargumente, ki jih ponujajo ločena mnenja. Če povežemo argumente iz obrazložitve in protiargumente, ki so predstavljeni tudi v ločenih mnenjih, si dialog med večino in manjšino lahko zamišljamo približno takole:

- | | |
|--------------|--|
| VEČINA: | <i>Nadaljevati moramo odločanje o zadevi, tj. vsebinsko, meritorno odločanje.</i> |
| NASPROTNIKI: | <i>Odločanja o zadevi nikakor ne moremo nadaljevati; vlogo je treba zavreči, saj sodišče ni pristojno presoјati določb, ki niso več veljavne. Spodbijana določba ni več veljavna. Predsabo imamo namreč zakon za enkratni primer (nem. Einzelfallgesetz), ki je z izvedbo referendumoma 8. oktobra 1996 izgubil veljavo.</i> |
| VEČINA: | <i>To ne bo držalo. Tretji odstavek 3. člena izpodbijanega zakona pač ni izgubil veljave, saj še vedno ni bil uporabljen. Volilna komisija ni nikoli izrecno razglasila (ne)uspeha referendumskih izidov. Nikakor se ni izrekla, kateri od predlogov (če sploh kateri) je bil z referendumom potrjen in kateri zavrjen.</i> |
| NASPROTNIKI: | <i>No, volilna komisija je izide seveda že razglasila. Čeprav ni rekla dobesedno, da nobeden od predlogov ni bil potrjen, to jasno izhaja iz predstavitve izidov v odstotnih deležih za vsak predlog posebej. Če bi menili, da takšna ugotovitev izidov ni skladna z zakonom (ali ustavo), bi Poročilo volilne komisije lahko izpodbijali le v postopku konkretne presoje. Vendar je ustavno sodišče takšno vlogo že zavrlo, saj pritožniki pred pristopom do ustavnega sodišča niso izrabili rednih pravnih sredstev.</i> |

2.1.2 Ocena prvega argumentativnega niza

Približno tako bi si v obliki dialoga verjetno sledili argumenti večine in protiargumenti nasprotnikov. Na zadnjo trditev iz treh odklonilnih ločenih mnenj ni mogoče najti ustreznega odgovora večine. Ne gre za to, da bi večina navedla slabe razloge, preprosto ne reče nič in pika. Z drugimi besedami bi lahko rekli, da je v tem trenutku moč argumenta zamenjana z argumentom moči: večina

ima pet glasov proti trem, zaradi česar verjetno ni bilo potrebe, da bi razglabljal naprej. Gledano iz pragmatičnega ali, bolj določno, iz dialektičnega zornega kota to seveda ne zadosti zahtevam po pravnorazumski utemeljitvi trditve. Zato obravnavani argument s pragmatičnega gledišča ni dober argument. Prav tako pa je pomanjkljiv v svojih formalni in materialni razsežnosti.

Zgoraj je formalnologična razčlemba razkrila nekaj vrzeli, ki jih je sicer mogoče zapolniti z uvedbo ali s predpostavko novih premis. A če gremo z razčlenjevanjem še za raven globlje, hitro najdemo še en napačen sklep. Da bi sodišče ugotovilo, ali so izpolnjene procesne predpostavke, ki dopuščajo nadaljnje odločanje, tj. vsebinsko presojo oziroma meritorno oceno izpodbijanega predpisa, je v točkah 26 in 27 sklepalo takole:

Ustavno sodišče je moralo najprej odločiti, ali je pristojno za presojo. Ustavno sodišče je praviloma pristojno odločati o ustavnosti veljavnih predpisov. Zato je moralo oceniti tudi veljavnost napadenih določb ZNGUIG kot procesno predpostavko za sprejem pobude. Vendar je to oceno lahko podalo šele po meritorni oceni pravne narave relevantnih določb ZNGUIG.

Pozoren bralec – zanj izrazi »sprejem pobude«, »meritorna ocena« in »nadaljevanje odločanja« pomenijo eno in isto – je že sam ugotovil, da s formalnologičnega vidika pri tem nekaj ni v redu. Z drugimi besedami bi namreč isti argument lahko povzeli tudi takole:

Da bi ugotovili, ali lahko nadaljujemo vsebinsko odločanje, moramo preučiti, ali smo v danem primeru pristojni. Pristojni smo odločati o veljavnih predpisih. Da bi vedeli, ali je predpis veljaven, moramo nadaljevati vsebinsko odločanje o tem predpisu.

In še drugače in bolj izrazito:

Da bi vedeli, ali lahko nadaljujemo vsebinsko odločanje, moramo nadaljevati vsebinsko odločanje!

V logiki in govorništvu je to eden tistih znamenitih, a napačnih sklepov, ki imajo celo svoje ustaljeno ime. Latinsko se mu reče *petitio principii*, gre pa za navidezno dokazovanje ali deduktivno izvajanje nečesa, kar v resnici predpostavljamo.²¹

21 Tudi ta dokaz, po katerem gre v tem primeru za *petitio principii*, je seveda mogoče logično izpodbiti – z uvajanjem novih premis ali spodbijanjem mojih.

Še en napačen sklep pa najdemo v materialni razsežnosti prvega argumentativnega niza. Spomnite se sklepanja večine, ki utemeljuje veljavnost izpodbijane določbe. Sodišče tam izrecno zatrjuje (glej točki 29 in 30), da je določba veljavna, ker še ni bila uporabljena. Takšne zamenjave pojmov veljavnosti in uporabe sodišče sploh ne utemeljuje, čeprav je njuno razlikovanje v doktrini in v sodni praksi ustaljeno, kot *topos* pa vse prej kot zlahka ovrgljivo.

Dejansko se abstraktna presoja ustavnosti *per conceptionem* nanaša na veljavnost predpisa, in ne na njegovo uporabljanje ali uporabo. V pravu niso redki primeri, ko se uporablja kak star zakon, čeprav ni več veljaven. Uporablja se zato, ker je veljal v času, ko je do presojanega dejanja prišlo. *Per conceptionem* pa se v takem primeru zakon ne more izpodbijati v postopku abstraktne presoje ustavnosti predpisa. Cilj takšne presoje je objektivna ustavnost pravnega reda, zato se neustavni zakoni razveljavijo. Zakon, ki ne velja več, ni del pravnega reda. Tistega, kar ni veljavno, niti ni mogoče razveljaviti. Poleg tega pa bi bilo absurdno trditi, da so del določenega pravnega reda vse določbe, ki se v tem pravnem redu uporabljajo, na primer po pravilih mednarodnega zasebnega prava. Izpodbija se lahko zgolj odločitve, ki neveljaven zakon uporablja v konkretnem primeru. Ta odločitve se lahko izpodbija v postopku konkretne presoje ustavnosti. Kljub vsemu, kot smo videli, pa so sodniki v danem primeru zavrgli tak poskus, saj pritožniki pred tem niso izrabili rednih pravnih sredstev.

2.2 Ustavna ocena izpodbijane določbe (drugi argumentativni niz)

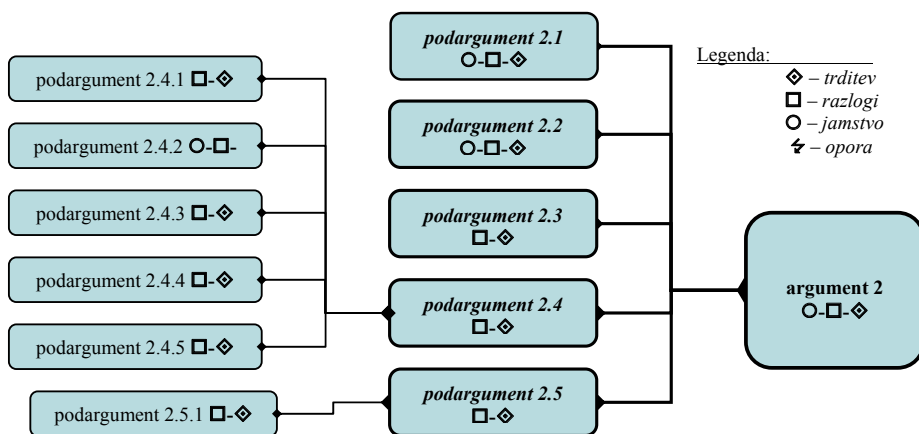
Na tem mestu sodišče preide k obravnavi in utemeljevanju 1. točke odločbenega izreka. Sintagma tretjega odstavka 3. člena izpodbijanega zakona »večina volivcev, ki so glasovali« je mogoče razumeti na dva načina. Po prvi razlagi se sintagma ozira na vse volivce, ki so glasovali na referendumu (tj. pri kateremkoli od treh predlogov); posledično se pri ugotovitvi zahtevane večine upošteva število oddanih glasovnic (vsi trije predlogi so na enotni glasovnici). Po drugi razlagi se ta sintagma ozira samo na tiste volivce, ki so se pri posameznem vprašanju izrecno opredelili. Da bi sodišče lahko ocenilo, kateri od obeh pomenov je skladen z ustavo, je moralo preučiti namen zakonodajalca, pojmovni kontekst zakona, mesto izpodbijane določbe v strukturi zakona, ustavno določenost in relevantno ustavnosodno prakso. Sodišče to preuči eno za drugim. Na koncu sklene, da prva razlaga ni skladna z ustavo in da je z njo skladna zgolj druga razlaga izpodbijane zakonske določbe.

Odslej ne bom posebej ponazarjal formalnologične razsežnosti posameznih argumentativnih nizov. Že zgoraj smo videli, da se lahko z dodajanjem premis poustvari veljavnost vsakega argumenta. Prvi argumentativni niz, ki se nanaša na procesne predpostavke, ima tak, kot je zapisan v obrazložitvi, dejansko

manj preskokov v sklepanju kot ta, ki utemeljuje prvo točko ustavnosodnega izreka. Kljub temu pa v formalnologičnem pogledu slednji nima večjih napak, zato lahko preidemo neposredno k razčlenitvi in oceni njegove pragmatične in materialne razsežnosti.

Toulminov model razčlenbe²² je uporabljen in prikazan na naslednjih straneh v *Okviru št. 2*.

Medsebojno odvisnost argumentov strnjeno ponazarja tudi tale prikaz:



²² Toulmin 1958 (op. 19).

Razčlenitev po Toulminu (argumentativni niz št. 2)			Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ✕ – opora
Argum. Člen	Odstavek obrazlo- žitve	Povzetek polnega besedila	
2.◇	[§ 45]	Ustavno sodišče [je] moralo ugotoviti, da bi bila v nasprotju z Ustavo razlaga tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG, po kateri bi se štel, da bi bil izglasovan predlog, za katerega je glasovala večina volivcev, ki so glasovali na referendumu o vseh predlaganih vprašanih skupaj, in da je z Ustavo skladna le razlaga, po kateri je izglasovan predlog, za katerega je glasovala večina volivcev, ki so glasovali pri vsakem referendumskem vprašanju.	
2.□	= 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5	[To izhaja iz namena zakonodajalca, pojmovnega konteksta zakona, mesta izpodbijane določbe v strukturizakona ter iz ustavne določenosti in relevantne judikature US.]	
2.○	[§ 36]	Da bi ustavno sodišče lahko ocenilo, kateri od obeh pomenov je skladen z Ustavo, je moralo preizkusiti namen zakonodajalca (telesnolška razlaga), pojmovni kontekst zakona, v katerega je umeščena sporna sintagma, njegovo mesto v strukturi napadenega zakona, ustavno določenost zakonodajne sintagme ter argumente in ocene v relevantni judikaturi ustavnega sodišča.	
2.□ =	2.1.◇ [§37]	* Namen zakonodajalca podpira drugo razlago in zavrača prvo.	
	2.1.□ = 2.1.1	[Zakonodajalec] se je zgledoval po t. i. »bavarskem modelu«.	
	2.1.○ [§37]	Bistvo bavarskega modela je v tem, da lahko več predlogov dobi večino glasov, saj se število glasujočih ugotavlja za vsak predlog posebej.	
	2.1. ✕ [§23*]	* V obrazložitvi odločbe U-I-266/96 (OdIUS V, 124) je ustavno sodišče izrazilo [takšna] stališča.	
2.□ =	2.2.◇ [§38]	[Pojmovni kontekst zakona podpira razlago, po kateri je] izglasovan predlog, ki je dobil: (a) več glasov »za« kot »proti« oziroma (b) večino glasov, ki so se do njega opredelili (torej več »za« kot »proti«).	
	2.2.□ "	(a) Zakon omogoča glasovanje »proti«; (b) zakon določa, da se število glasov »za« in »proti« ugotovi pri vsakem vprašanju posebej.	
	2.2.○ "	(a) [Razlog a] je smiseln samo ob razlagi [po trditvi a]; (b) [Razlog b] ima smisel samo, če se zakon razlaga [kot v trditvi b].	
2.□ =	2.3.◇ [§39]	* Mesto izpodbijane določbe v strukturi zakona podpira drugo razlago.	

Polno besedilo obrazložitve U-I-12/97		
Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ✕ – opora		
Argum. člen	Odstavek	[\$§ 35–45]
	B. Ustavna ocena izpodbijane določbe	
	35. Tretji odstavek 3. člena ZNGUIG se glasi: »Izglasovan je predlog, za katerega je glasovala večina volivcev, ki so glasovali.« Niti slovnična razlaga tega stavka niti upoštevanje njegovega običajnega pogovornega pomena po oceni ustavnega sodišča ne omogočata, da bi bilo mogoče nedvoumno ugotoviti, ali označuje sintagma »volilci, ki so glasovali« tiste volivce, ki so glasovali pri vsakem referendumskem vprašanju posebej, ali pa tiste volivce, ki so glasovali na referendumu o vseh predlaganih vprašanih skupaj. Od tega, kateri od obeh pomenov je v skladu z Ustavo, sta odvisna postopek ugotavljanja večine znotraj števila »volivcev, ki so glasovali« in posledično tudi ugotovitev, kateri izmed konkurenčnih referendumskih predlogov je bil izglasovan.	
2.○ →	36. Da bi ustavno sodišče lahko ocenilo, kateri od obeh pomenov je skladen z Ustavo, je moralo preizkusiti namen zakonodajalca (teleološka razlaga), pojmovni kontekst zakona, v katerega je umeščena sporna sintagma, njegovo mesto v strukturi napadenega zakona, ustavno določenost zakonodajne sintagme ter argumente in ocene v relevantni judikaturi ustavnega sodišča. Pri tem ustavno sodišče opozarja, da se niti Republiška volilna komisija niti državni zbor nista opredelila o tem vprašanju, ki je ključnega pomena za ustavnokonformno razlago tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG.	
	Namen zakonodajalca	
2.1.□ →	37. V spremnem gradivu k predlogu zakona (<i>materialia legis</i>) se predlagatelj izrecno sklicuje na bavarski model, ki ga v obrazložitvi tudi pravilno razlaga. Navaja, da se je zgledoval po t. i. »bavarskem modelu«. Tega pa omenja tudi ustavno sodišče kot primer tuje ureditve, ki »v veliki meri (ne pa v celoti) preprečuje cepitev glasov« (drugi odstavek 18. točke odločbe o zadevi št. U-I-266/96 z dne 31. 7. 1996).	
2.1.○ →	Če primerjamo ZNGUIG z bavarskim volilnim zakonom (<i>Landeswahlgesetz</i>), ugotovimo, da je v ZNGUIG smiselno povzeta določba njegovega tretjega odstavka 76. člena (način glasovanja o konkurenčnih predlogih). Bistvo bavarskega modela je v tem, da lahko več predlogov dobi večino glasov, saj se število glasujočih ugotavlja za vsak predlog posebej. Če se to zgodi, je izmed predlogov, ki so dobili več glasov za kot proti, sprejet tisti, ki je dobil največje število glasov za.	
	Pojmovni kontekst zakona	
2.2.□a →	38. Zakon omogoča glasovanje »proti«,	
2.2.○a →	kar je smiselno samo ob razlagi,	
	da se pri vsakem predlogu (vprašanju) posebej ugotovi, koliko volivcev je glasovalo o njem (za ali proti), izglasovan pa je predlog, ki je dobil več glasov »za« kot »proti«.	
2.2.◇a →	Zakon določa,	
2.2.□b →	da se število glasov »za« in »proti« ugotovi pri vsakem vprašanju posebej. Ta določba bi bila nepotrebna, če glasovi »proti« ne bi imeli nobenega pravnega učinka. Ne bi ga namreč imeli, če bi se večina določala glede na sintagmo »volilci, ki so glasovali na referendumu o vseh predlaganih vprašanih skupaj«. Zakon določa, da se šteje, da so tisti, ki so glasovali trikrat proti, glasovali pri vsakem referendumskem vprašanju.	

Razčlenitev po Toulminu (argumentativni niz št. 2)			Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ↗ – opora
Argum. Člen	Odstavek obrazlo- žitve	Povzetek polnega besedila	
2.3.□	"	[V prvem odstavku istega člena zakon namreč navaja,] da se »šte- vilo volivcev, ki so glasovali »za«, in število volivcev, ki so glasovali »proti«, (se) ugotovi pri vsakem referendumskem vprašanju pose- bej«.	
2.3.○	"	Glede na to predhodno formulacijo iz prvega odstavka je treba sklepati, da je [...] zakonodajalec želel izraziti isto vsebino tudi v tretjem odstavku istega člena s sintagmo »večina volivcev, ki so gla- sovali«. Pri tem pa je kot redundantno opustil dodatno označbo »pri vsakem referendumskem vprašanju.«	
2.3.↗	"	... ob predpostavki konsistentne uporabe pojmov ...	
2.□ =	2.4.◇ [§45]	* [Ustavna določenost] zavrača prvo razlago.	
	2.4.□ = 2.4.1, 2.4.2, 2.4.3, 2.4.4, 2.4.5	Ta bi pomenila samovoljno omejitev ustavne pravice 40.000 voliv- cev, kršila bi načelo enakosti pred zakonom, izkrivljala voljo po- sameznega volivca, izkrivljala referendumski izid, obenem pa ne bi bila nič drugačna kot ureditev, ki jo je US že razveljavilo zaradi neustavnosti.	
2.4.□ =	2.4.1.◇ [§40]	[Prva razlaga bi pomenila samovoljno omejitev ustavne pravice, ki jo ima ustavno določeno število volivcev do obvezega razpisa referenduma.]	
	2.4.1.□	"	[Po njej bi bil uspeh določenega vprašanja odvisen od tega,] koliko drugih konkurenčnih vprašanj je bilo posta- vljenih, kako podobna so si vprašanja, kolikšno je skupno število vseh volivcev, ki so glasovali za vsa referendumška vprašanja, ipd.
	2.4.1.○	"	Samovoljno omejitev bi pomenila razlaga [izpodbijane določbe] po kateri bi bil ustavno določen način ugot- avljanja, ali je bil njihov predlog na referendumu sprejet ali ne [...], odvisen od nepredvidljivih okoliščin, na katere predlagatelji sami ne bi imeli vpliva.
2.4.□ =	2.4.2.◇ *	* Prva razlaga bi kršila načelo enakosti pred zakonom.	
	2.4.2.□ [§41]	Med drugim bi motivirala zagovornike veljavne zakonske ureditve, da vlagajo zahteve za razpis referenduma samo zato, da bi povzročili cepitev glasov in tako preprečili sprejem kakršnekoli odločitve na referendumu.	

Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ✕ – opora		
Polno besedilo obrazložitve U-I-12/97		
Argum. člen	Odstavek	[[§§ 35–45]]
2.2.○b →	Gre znova za določbo, ki ima <u>smisel</u> samo, če se zakon razlaga tako, da je	
2.2.◇b →	izglasovan predlog, ki je dobil <u>večino glasov</u> , ki so se do njega opredelili (torej več »za« kot »proti«).	
	Mesto v strukturi zakona	
2.3.□ →	39. ZNGUIG v 3. členu navaja, da se »število volivcev, ki so glasovali 'za', in število volivcev, ki so glasovali 'proti', (se) <u>ugotovi pri vsakem referendumskem vprašanju posebej</u> «.	
2.3.✕ →	Glede na to predhodno formulacijo iz prvega odstavka tega člena je treba sklepati, da je <u>ob predpostavki konsistentne uporabe pojmov</u>	
2.3.○ →	zakonodajalec <u>želel izraziti isto vsebino</u> tudi v tretjem odstavku istega člena s sintagmo »večina volilcev, ki so glasovali«. Pri tem pa je <u>kot redundantno opustil</u> dodatno označbo »pri vsakem referendumskem vprašanju«.	
	Ustavna določenost	
	40. Ustava določa v 90. členu, da državni zbor mora razpisati referendum o vprašanih, ki se urejajo z zakonom, če to zahteva najmanj štirideset tisoč volivcev. Ustavno določeno število volivcev ima torej ustavno pravico do obveznega razpisa referenduma o vprašanju, ki so ga opredelili v svoji zahtevi.	
2.4.1.◇ →	Zakonodajalec v skladu s 15. členom Ustave lahko predpiše zgolj način uresničevanja te ustavne pravice, ne more pa je samovoljno omejiti. <u>Prav tako [samovoljno] omejitve</u>	
	pa bi pomenila razlaga zakonske sintagme iz tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG »volivci, ki so glasovali«, po kateri bi bil ustavno določen način ugotavljanja, ali je bil njihov predlog na referendumu sprejet ali ne (tretji odstavek 90. člena Ustave: »Predlog je na referendumu sprejet, če zanj glasuje večina volilcev, ki so glasovali.«), <u>odvisen od nepredvidljivih okoliščin</u> ,	
2.4.1.○ →	na katere predlagatelji sami ne bi imeli vpliva:	
2.4.1.□ →	<u>koliko drugih</u> konkurenčnih referendumskih vprašanj je bilo postavljenih, <u>kako podobna</u> so si vprašanja, <u>kolikšno je skupno število vseh volivcev</u> , ki so glasovali za vsa referendumsko vprašanja, ipd.	
	41. Bistveno drugačno obravnavanje oziroma diskriminacija med možnostmi uspeha predlagateljev referendumskega vprašanja, ki mu ne konkurirajo druga vprašanja glede istega »vprašanja, ki se ureja z zakonom«, in tistimi, katerih referendumski predlog je na isti glasovnici hkrati z drugimi konkurenčnimi vprašanji, <u>bi pomenila</u> tudi poseg v ustavno načelo enakosti pred zakonom (14. člen Ustave) oziroma bi nasprotovala načelu enakega obravnavanja enakih in različnega obravnavanja različnih položajev.	
2.4.2.□ →	V konkretnem primeru bi sporna ureditev med drugim <u>motivirala zagovornike veljavne zakonske ureditve</u> , da vlagajo zahteve za razpis referenduma samo zato, <u>da bi povzročili cepitev glasov</u> in tako preprečili sprejem kakršnekoli odločitve na referendumu (primerjaj razloge iz odločbe št. U-I-266/96, OdlUS V, 124).	
2.4.3.◇ →	42. Ureditev ugotavljanja, kateri predlog (če sploh kateri) je bil na referendumu o konkurenčnih vprašanih izglasovan, ki bi temeljila na razlagi, po kateri bi sintagma »volilci, ki so glasovali« iz tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG ne pomenila zgolj »volilcev, ki so glasovali pri posameznem referendumskem vprašanju«, <u>bi izkrivljala voljo posameznega volilca</u> ,	

Razčlenitev po Toulminu (argumentativni niz št. 2)			Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ⚡ – opora
Argum. Člen	Odstavek obrazlo- žitve		Povzetek polnega besedila
	2.4.2.○	"	Bistveno drugačno obravnavanje oz. diskriminacija med možnostmi uspeha predlagateljev referendumskega vprašanja, ki mu ne konkurirajo druga vprašanja, in tistimi, katerih referendumski predlog je na isti glasovnici hkrati z drugimi konkurenčnimi vprašanji, bi pomenila poseg v ustavno načelo enakosti pred zakonom.
	2.4.□ = 2.4.3.◇	[§42]	Ureditev ugotavljanja, kateri predlog (če sploh kateri) je bil na referendumu o konkurenčnih vprašanjih izglasovan, ki bi temeljila na razlagi, po kateri bi [izpodbijana določba] ne pomenila zgolj [druge jezikovno mogoče razlage], bi izkrivljala voljo posameznega volilca.
	2.4.3.□	"	[O]b glasovanju za en predlog [bi prva razlaga volivcu] avtomatično pripisala, da je glasoval tudi proti preostalim.
	2.4.□ = 2.4.4.◇	[§42]	[Prva razlaga bi izkrivljala referendumski izid.]
	2.4.4.□	"	Povzročala bi cepitev glasov.
	2.4.□ = 2.4.5.◇	[§42]	ZNGUIG bi [po prvi razlagi] urejal glasovanje in ugotavljanje izida glasovanja na način, ki bi bil v neskladju z več člani Ustave RS.
	2.4.5.□	"	V pravno bistvenih prvinah je enaka ureditvi, ki jo je ustavno sodišče razveljavilo z odločbo št. U-I-266/96.
2.□ =	2.5.◇	[§43]	* Relevantna judikatura ustavnega sodišča zavrača prvo razlago.
	2.5.□ = 2.5.1		Ta bi bila v pravno bistvenih prvinah enaka ureditvi, ki jo je ustavno sodišče razveljavilo.
	2.5.□ = 2.5.1.◇	[§43]	Šlo bi torej za sistem glasovanja in ugotavljanja izida, ki bi bil v vseh pravno relevantnih prvinah istoveten s sistemom, ki je bil že razveljavljen kot protiustaven z odločbo št. U-I-266/96.
	2.5.1.□	"	Razlika bi bila le tehnična in simbolična; prej je lahko volivec le izbral (obkrožil) enega izmed predlogov, po ZNGUIG pa bi lahko poleg izbire predloga, za katerega bi glasoval, pri drugih predlogih izbral med glasom »proti« in vzdržanjem (tako, da ne bi obkrožil ne »za« ne »proti«) – pri tem pa v pravnem učinku ne bi bilo nobene razlike med takšnim vzdržanjem in glasovanjem proti nekemu predlogu.

· Okvir št. 2a ·

Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ↗ – opora		
Polno besedilo obrazložitve U-I-12/97		
Argum. člen	Odstavek	[[§§ 35–45]]
2.4.3.□ →	ker bi mu ob glasovanju za en predlog <u>avtomatično pripisala</u> , da je glasoval tudi proti preostalom.	
2.4.4.◇ →	<u>Izkrivljala pa bi tudi referendumski izid.</u>	
2.4.4.□ →	ker bi <u>povzročala cepitev glasov.</u>	
2.4.5.□ →	<u>Sprememba</u> v primerjavi z ureditvijo, ki jo je ustavno sodišče že razveljavilo, bi bila <u>le navidezna in zavajajoča.</u>	
2.4.5.◇ →	ZNGUIG bi namreč tako urejal glasovanje in ugotavljanje izida glasovanja na <u>način, ki bi bil v neskladju</u> s 1. členom Ustave (načelo demokratične države), drugim odstavkom 3. člena Ustave (po njem ima oblast ljudstvo), 44. členom (pravica do sodelovanja pri upravljanju javnih zadev) in 90. členom (zakonodajni referendum) Ustave.	
	Relevantna judikatura ustavnega sodišča	
2.5.□ →	43. Razlaga, ki bi uzakonjala sintagmo »volivci, ki so glasovali na referendumu o vseh predlaganih vprašanih skupaj«, bi bila v pravno bistvenih prvinah <u>enaka ureditvi, ki jo je ustavno sodišče razveljavilo</u> z odločbo št. U-I-266/96.	
2.5.1.□ →	<u>Razlika bi bila le tehnična in simbolična;</u> prej je lahko volivec le izbral (obkrožil) enega izmed predlogov, po ZNGUIG pa bi lahko poleg izbire predloga, za katerega bi glasoval, pri drugih predlogih izbral med glasom »proti« in vzdržanjem (tako, da ne bi obkrožil ne »za« ne »proti«) – pri tem pa v pravnem učinku ne bi bilo nobene razlike med takšnim vzdržanjem in glasovanjem proti nekemu predlogu.	
2.5.1.◇ →	Šlo bi torej za sistem glasovanja in ugotavljanja izida, ki bi bil v vseh pravno relevantnih prvinah <u>istoveten sistemu, ki je bil že razveljavljen</u> kot protiuustaven z odločbo št. U-I-266/96. 44. Volivec je po določbah ZNGUIG lahko dal svoj glas »za« le enemu izmed konkurenčnih predlogov, pri drugih pa je lahko glasoval proti ali se vzdržal. Tako ureditev načina glasovanja sama po sebi ni bila protiuustavna. Protiuustavna pa bi bila razlaga te določbe, po kateri bi bil sprejet predlog, ki bi dobil večino glasov vseh volivcev, ki so glasovali na referendumu – torej ne le tistih, ki so se opredelili do posameznega predloga; s tem bi se namreč izničil pomen, ki ga ima možnost vzdržanja pri posameznih predlogih. Po navedeni protiuustavni razlagi bi bil sistem ugotavljanja izida smiselno enak ureditvi, razveljavljeni z odločbo št. U-I-266/96, možnost volivčeve izbire med glasovanjem proti in vzdržanjem pa bi bila nesmiselna in zavajajoča. Ureditev ugotavljanja izida bi bila protiuustavna iz istih razlogov, iz katerih bi bila protiuustavna ureditev po razveljavljeni noveli ZRLI – zato, ker izkrivlja voljo posameznega volivca. Njegov glas »za« en predlog bi avtomatično pomenil glas »proti« preostalim, četudi bi se volivec pri preostalih predlogih vzdržal. Protiuustavna bi bila tudi zato, ker bi povzročila cepitev glasov in bi tako izkrivljala volilni izid v celoti.	
2.□ →	45. Iz <u>navedenih razlogov</u> je ustavno sodišče moralo ugotoviti,	
2.◇ →	da bi bila v <u>nasprotju z Ustavo</u> razlaga tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG, po kateri bi se štel, da bi bil izglasovan predlog, za katerega je glasovala večina volivcev, ki so glasovali na referendumu o vseh predlaganih vprašanih skupaj, in da je z Ustavo skladna le razlaga, po kateri je izglasovan predlog, za katerega je glasovala večina volivcev, ki so glasovali pri vsakem referendumskem vprašanju posebej.	

• Okvir št. 2b •

Ob predpostavki, da imamo opraviti z dobro argumentacijo v skladu s Toulminovim pojmovanjem, lahko opazimo, da je najmočnejši člen v nizu podargument 2.4 (»ustavna določenost«) in da so argument 2 ter podargumenta 2.1 (»namen zakonodajalca«) in 2.2 (»pojmovni kontekst zakona«) tisti, v katerih je bilo vzporejanje trditev in razlogov zanje očitno izpodbijano, zaradi česar je bilo treba navesti tudi jamstva. Če nadalje vsaj deloma poustvarimo še dialog med ustavnosodniško večino in sodniki, ki se z njo ne strinjajo (vključujoč torej argumente iz odklonilnih ločenih mnenj), lahko tudi dejansko preverimo dialektično ustreznost obravnavanega argumentativnega niza. Takole gre poustvarjeni dialog:

- VEČINA: *Zakon se da obdržati z ustavnoskladno razlago izpodbijane določbe.*
- NASPROTNIKI: *Ne, ne; zakon se ne da razlagati, ampak se mora razveljaviti (če se že sprejme, kot to stori večina, da imamo opraviti z zakonom, ki je še vedno v veljavi).*
- VEČINA: *To ne drži. Dejansko je prva razlaga zakona neskladna z ustavo, zato ker (med drugim) potvarja voljo posamičnega volivca, s tem da avtomatično predpostavlja, da glasovati za določen predlog pomeni tudi glasovati proti drugim dvema predlogoma. Vendar pa druga razlaga ni neskladna z ustavo. Med drugim namreč izpolnjuje tudi zahteve, ki jih je ustavno sodišče uveljavilo s sodno prakso in ki nalagajo, da se ob več izključujočih predlogih opravi več referendumov na isti dan, tj. z ločenimi glasovnicami za vsak predlog posebej.*
- NASPROTNIKI: *Nobena od dveh razlag se ne izogne neskladnosti sistema z ustavnimi zahtevami. Medtem ko je prva razgala dejansko neskladna z ustavo, zato ker posamičnemu volivcu dopušča glasovati za več kot en predlog [primerjaj argument št. 2.4.3], je druga razlaga – v nasprotju z rešitvijo v ustavnosodni judikaturi – neskladna z ustavnimi zahtevami zato, ker volivcu ne omogoča, da bi se pri posameznem predlogu vzdržal. Poleg tega izidov ni mogoče naknadno razlagati, kot da bi imeli opravka z več referendumi na isti dan, saj zakon – in na glasovnicah natisnjena navodila volivcem (!) – izrecno pravi, da se sme glasovati zgolj za en predlog.*

V obrazložitvi ni mogoče najti nobenega odgovora na zadnji argument. Zato je s pragmatično-dialektičnega vidika trditev ustavnosodne večine neutemeljena. Spet je bila namreč moč argumenta zamenjana z argumentom moči: jako stjo petih glasov proti razpravljanju treh. Napake bi bilo v tem delu mogoče iskati tudi iz materialnega zornega kota.²³ A v tem pogledu želim sam pozornost izostriti v argumentu, ki sem ga oštevilčil z 2.4.2.

²³ O pogosto spregledanih pasteh, ki pri ugotavljanju izida večinskih odločitev grobo potvarjajo voljo posameznikov, je z matematično ostrino pisal že Condorcet, *Essai sur l'application de l'analyse à la probabilité des décisions rendues à la pluralité des voix*, Pariz, 1785 (dostopno na

Sodišče v njem pove, da bi prva razlaga (beri: »vsi volilci«) pomenila kršitev načela enakosti pred zakonom:

V konkretnem primeru bi sporna ureditev med drugim motivirala zagovornike veljavne zakonske ureditve, da vlagajo zahteve za razpis referendumu samo zato, da bi povzročili cepitev glasov in tako preprečili sprejem kakršnekoli odločitve na referendumu (primerjaj razloge iz odločbe št. U-I-266/96, OdlUS V, 124).

Tak argument bi lahko bil veljaven, če bi šlo za zakon, po katerem bi predloge lahko vlagali v negotovi prihodnosti. Vendar pa tu govorimo o zakonu za enkratni primer, tj. za osmo decembrski referendum, ki je bil dve leti pred odločanjem v obravnavani zadevi. Poznamo tudi že vse tri predloge: večinski sistem, proporcionalni sistem in mešani sistem. Četudi bi bila v namenu zadnjega res le cepitev glasov (ker bi morda državni svet dejansko zagovarjal veljavno ureditev), argumenta v konkretnem primeru ni mogoče ubesediti niti z glagolom spodbuditi niti v pogojniku, saj je, prvič, nekoga mogoče *spodbuditi* samo za dejanja v prihodnosti in, drugič, pogojnika ne moremo uporabljati za poznano preteklost.

Tisto, s čimer bi sodišče morda res lahko utemeljevalo trditev 2.4.2 (kršitev načela enakosti pred zakonom), je precej bolj zapleteno:

Tako podporniki nove kakor zagovorniki veljavne zakonske ureditve so v igri referendumu enakovredni igralci. Obe skupini imata nasprotujoče si interese. Čeprav skupini ne igrata po istih strateških pravilih (veljavne ureditve zagovorniki ne dajejo na referendum), je treba zagotoviti, da nihče izmed njih ne bo v zapostavljenem položaju.

spletišču: gallica.bnf.fr). To, še vedno temeljno delo je v naših krajih slabo poznano. Zdi se, da ga celo spoštovani Bajt 1999 (op. 1) ni poznal. Na našem primeru se s »Condorcetovim paradoksom« in poskusom matematično pravilne ugotovitve izida ne morem poigrati, saj Poročilo o ugotavljanju izida (op. 5) ne vsebuje za to potrebnih podatkov.

Poročilo sicer pove, kateri načini glasovanja so neveljavni (glej spodnjo tabelo: 1–4, 7, 10, 14, 19) in koliko volivcev je glasovalo trikrat proti (27), spusti pa preostalih osemnajst podatkov, ki so potrebni za pravi izračun: koliko volivcev, ki so glasovali za enega od predlogov, se je pri preostalih dveh predlogih vzdržalo (5, 11, 13), koliko jih je glasovalo proti obema preostalima predlogoma (9, 21, 25); koliko se jih je vzdržalo le pri enem od preostalih dveh predlogov in koliko pri drugem (6, 8, 12, 16, 20, 22)? Koliko volivcev, ki niso glasovali za nobenega od predlogov in so glasovali proti le enkrat, je glasovalo proti enem, drugemu in koliko proti tretjemu predlogu (15, 17, 23)? Koliko volivcev, ki niso glasovali za nobenega od predlogov in so glasovali proti dvema predlogoma, se je vzdržalo pri prvem, drugem in koliko pri tretjem predlogu (18, 24, 26)? Vseh sedemindvajset možnosti glasovanja ponazarja razpredelnica:

	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27
A	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
B	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
C	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓

Prečrtana številka pomeni neveljaven način glasovanja; kljukica, križec in krogec pa glasove za, proti in vzdržan.

Uspeh mora biti tako za ene kot za druge na enak način odvisen od možnega vpliva na ravnanja volivcev. Če se izpodbijana določba razlaga v prvem pomenu (»večina oddanih glasovnic«), se možnost vpliva zagovornikov veljavne ureditve postavlja v ugodnejši položaj kot možnost vpliva podpornikov neke nove ureditve, saj ima podporno dejanje slednjih manjšo težo kot pred zakonom formalno enako nasprotno dejanje zagovornikov veljavne ureditve. Če na referendum postavim en sam predlog, je namreč verjetnost uspeha novega proti obveljavitvi starega 50 proti 50. Če sta na referendumu dva nova predloga, pa je po prvi razlagi »za uspeh zahtevane večine« verjetnost uspeha kateregakoli od novih predlogov proti staremu 25 proti 75.

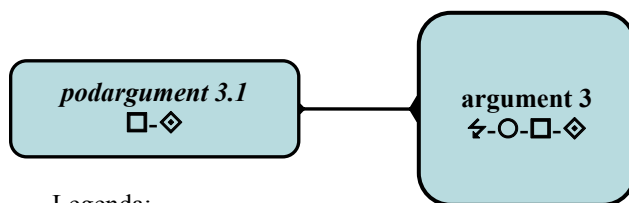
To ni nujno najmočnejši argument, vendar je z materialnega vidika tak vsaj veljaven, dejanski argument ustavnosodniške večine pa to iz zgoraj naštetih razlogov ni.

2.3 Ugotovitev izida referenduma (tretji argumentativni niz)

V tem okviru obrazložitve se utemeljuje druga točka odločbenega izreka. Sodišče pove: na izvedenem referendumu se je izkazalo, da je edino predlog 43.710 volivk in volivcev dobil več glasov za kakor proti. Do odločanja o zadevi niti Republiška volilna komisija niti državni zbor nista izidov referendumskega glasovanja ugotovila na način, ki bi razglasil, kateri od predlogov (če sploh kateri) je bil potrjen. Da bi sodišče zagotovilo ustrezno izvršitev svoje odločbe iz 1. točke izreka, je uspešnost referendumskih izidov ugotovilo samo in jih s to odločbo tudi neposredno razglasilo.

S formalnega vidika sta v tem sklepanju vsaj dva preskoka; manjkata namreč dve normativni premisi. Kljub temu pa pravni strokovnjak formalno veljavnost argumenta poustvari brez težav. Drugače je z veljavnostma pragmatične in materialne razsežnosti tega tretjega argumentativnega niza. S Toulminovimi prijemi ga razčlenimo tako, kot ponazarja *Okvir št. 3* na naslednjih straneh.

Argumentativni niz ima v tem primeru izjemno preprosto obliko:



Legenda:

◇ – trditev □ – razlogi
○ – jamstvo ↖ – opora

Razčlenitev po Toulminu (argumentativni niz št. 3)		
Legenda: ♦ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ✕ – opora		
Argum.	Odstavek obrazložitve	Povzetek polnega besedila
člen		
3.♦	[§ 50]	Ustavno sodišče mora samo ugotoviti in s to odločbo tudi objavi, da je bil na referendumu izglasovan predlog, vsebovan v referendumskem vprašanju, postavljenem na zahtevo 43.710 volivk in volivcev.
3.□	[§ 46] [§ 47, § 49] = 3.1	(a) Le predlog 43.710 volivk in volivcev je dobil več glasov za kakor proti; (b) Izid referendumu doslej še ni bil ugotovljen oz. objavljen; (c) Zagotoviti je treba ustrezen način izvršitve.
3.○	[§ 50]	Ustavno sodišče lahko določi, če je potrebno, na kakšen način naj se izvrši njegova odločba in kateri organ jo mora izvršiti.
3.✕	"	Člen 40 ZUstS.
3.□c =	3.1.♦ [§ 50] 3.1.□ [§ 48] [§18]	Zagotoviti je treba ustrezen način izvršitve odločbe US. Po vložitvi pobude za oceno ustavnosti ZNGUIG s strani predlagateljev referendumske zahteve državni zbor tudi kot udeleženec v ustavnosodnem postopku ni odgovoril na navedbe pobudnika. Ko je bil isti udeleženec v postopku vabljen na javno obravnavo, ki jo je sklicalo ustavno sodišče in ki je potekala 16. aprila 1998, se vabilu ni odzval.

· Okvir št. 3a ·

Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ↗ – opora		
Polno besedilo obrazložitve U-I-12/97		
Argum.	Odstavek	[§§ 46–50]
	C. Ugotovitev izida referenduma [§§ 46–50]	
3.□a →	46. Na izvedenem referendumu se je izkazalo (glej Poročilo Republiške volilne komisije z dne 12. 12. 1996 o izidu glasovanja na referendumu o volilnem sistemu, ki je bil 8. decembra 1996), da je le predlog 43.710 volivk in volivcev od vseh treh konkurenčnih predlogov <u>dobil več glasov »za« kot »proti«</u> (ZA: 259.687, PROTI: 139.384 oziroma v odstotnih deležih ZA: 65 %, PROTI: 35 %). Predlog volivk in volivcev bi bil izglasovan celo, če bi se tudi neveljavne glasovnice in glasovi volivcev, ki niso oddali glasovnice, šteli kot glasovi »proti« temu predlogu (v tem primeru bi bil izid ZA: 259.687, PROTI: 196.374 oziroma v odstotnih deležih ZA: 57 %, PROTI: 43 %).	
3.□b →	47. Referendum je bil izveden 8. decembra 1996. Poročilo o izidu glasovanja Republiške volilne komisije je bilo izdano 12. decembra 1996. Do dneva glasovanja o tej odločitvi nista niti Republiška volilna komisija niti državni zbor ugotovila oziroma objavila izida <u>glasovanja</u> na referendumu, tako da bi bila ugotovila in objavila, kateri izmed treh predlogov, če sploh kateri, je bil izglasovan.	
3.1.□ →	48. Po vložitvi pobude za oceno ustavnosti ZNGUIG s strani predlagateljev referendum-ske zahteve državni zbor tudi kot udeleženec v ustavnosodnem postopku <u>ni odgovoril</u> na navedbe pobudnika. Ko je bil isti udeleženec v postopku vabljen na javno obravnavo, ki jo je sklicalo ustavno sodišče in je potekala 16. aprila 1998, se vabilu <u>ni odzval</u>.	
3.□b →	49. Ustavno sodišče ugotavlja, da <u>doslej še ni bilo ugotovljeno</u>, ali je bil kateri izmed referendumskih predlogov (in če je bil, kateri) sprejet in ali je državni zbor posledično vezan na katerega izmed predlogov (in če je, katerega).	
3.1.◇ →	50. Da bi <u>zagotovilo ustrezen način izvršitve</u> svoje odločbe	
3.◇ →	s strani državnega zbora, ki je kot zakonodajalec v skladu s prvim odstavkom 90. člena Ustave vezan na izid referenduma, se je ustavno sodišče odločilo, da na podlagi ocene o ustavnokonformni razlagi tretjega odstavka 3. člena ZNGUIG in na podlagi Poročila Republiške volilne komisije <u>samo ugotovi in s to odločbo tudi objavi</u>, da je bil na referendumu izglasovan predlog, vsebovan v referendumskem vprašanju, postavljenem na zahtevo 43.710 volivk in volivcev.	
3.↗ →	To je ustavno sodišče storilo na podlagi svoje pristojnosti iz 40. člena ZUstS.	
3.○ →	ki ga <u>pooblašča, da določi, če je potrebno, na kakšen način naj se izvrši njegova odločba in kateri organ jo mora izvršiti</u>.	

• Okvir št. 3b •

Iz tega bi bilo mogoče sklepati, da skoraj ni česa utemeljevati. Vendar odklonilna ločena mnenja kažejo, da je bil ta del v resnici precej sporen.

Ustavnosodniška manjšina namreč trdi, da izidov ni nujno treba razglasiti v odločbi sodišča; da bi bilo primernejše, če se razglasitev izidov naloži Republiški volilni komisiji. Na to večina ne odgovori, iz česar lahko sklepamo, da ji ustreza golo opiranje na institucionalno legitimnost ustavnega sodišča. To je po 40. členu Zakona o ustavnem sodišču (ZUstS)²⁴ res pristojno, da samo določi, če se mu to zdi potrebno, način in organ izvršitve ustavnosodne odločitve. Čeprav je sodišče tu prvič odločilo, da bo svojo odločbo izvršilo samo, ne gre za kršenje njegovih pristojnosti, ampak za ustavno politiko, za katero lahko rečemo zgolj to, da je bolj ali manj (ne)primerna.

Z materialnega vidika zato v tem primeru ne gre za napačen sklep; opraviti imamo le s presojo institucionalne moči in razmerij v nekem določenem trenutku. To pa je tisto, kar bi moralo biti z vidika razpravne legitimnosti jasno izpostavljeno in (vsaj količinsko) tudi bolj utemeljeno v pragmatični razsežnosti danega argumenta.

2.4 Obvezna narava referendumске odločitve (četrti argumentativni niz)

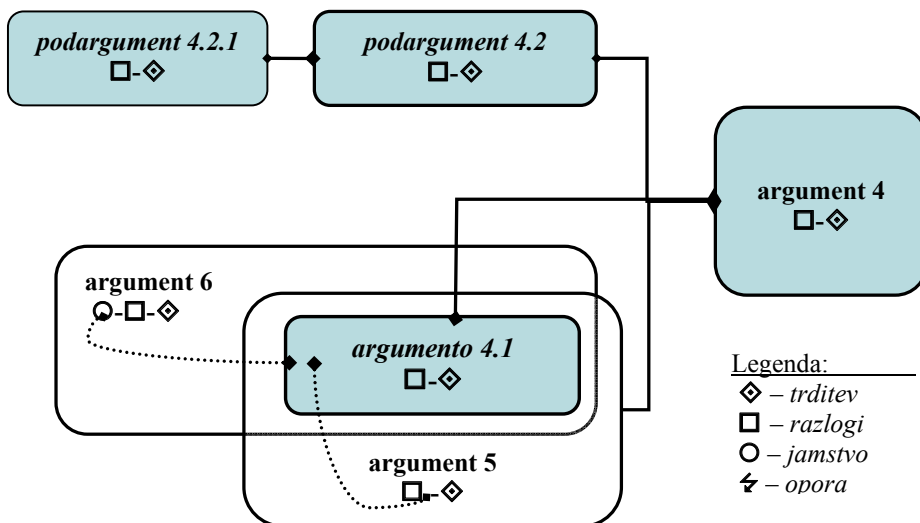
Zadnji sklop obrazložitve utemeljuje 3., 4. in 5. točko ustavnosodnega izreka. Sodišče pozove državni zbor, naj v razumnem roku šestih mesecev sprejme zakon, ki bi vzpostavil tak volilni sistem, kot ga je potrdilo referendumsko glasovanje. Ustavna določba, ki državni zbor veže na rešitev, potrjeno z referendumom, po mnenju sodišča pomeni pozitivno obveznost, ki ni le politična ali moralna, temveč tudi pravna. Državni zbor ne more v nedogled odlašati z izpolnitvijo te zahteve. Zakon sicer ne postavlja nobenega roka. Za sodišče pa to pomeni pravno praznino, ki je neskladna z ustavo. Zato zakonodajalcu nalaga, naj praznino zapolni. Poleg tega sodišče ugotovi, da je z ustavo neskladna določba, ki na eno leto omejuje negativno obveznost, tj. da državni zbor ne sprejme zakona, ki bi nasprotoval referendumsko potrjeni rešitvi. Sodišče zakonodajalcu naloži odpravo te neustavnosti.

Formalna razsežnost četrtega argumentativnega niza je pomanjkljiva že v tem grobem prerezu; dejansko manjkajo pomembne normative premise. Kljub temu pa ni nemogoče poustvariti njegove formalnologične veljavnosti, podobno, kot smo pokazali v *Dokazu št. 1*. Težava je le v tem, da razlogov, ki bi lahko utemeljili manjkajoče premise, ni mogoče najti v nobenem delu obrazložitve. Vendar je to že problem pragmatične razsežnosti danega argumenta.

Kot bomo videli, je shema odnosov med tremi argumenti zelo zapletena. Podargument 4.1 utemeljuje vse tri argumente – argument 4, 5 in 6.

24 Takrat *Uradni list RS*, št. 15/94. Zdaj ZUstS-UPB1, *Uradni list RS*, št. 64/07 (www.uradni-list.si).

Argumentoma 4 in 5 daje razlog, ki utemeljuje trditvi. Argumentu 6 pa podargument 4.1 daje jamstvo, ki povezuje razloge in trditev. Poleg tega je tudi argument 5 razlog, ki utemeljuje trditev v argumentu 4. Zato je argument 5 tudi podargument argumenta 4. Takšna bi bila lahko ponazoritev:



Posledično je prav tako težko poustvariti te argumente v skladu z modelom Stephena Toulmina.²⁵ Mogočo razčlenbo prikazujem na naslednji strani v *Okviru št. 4*.

Večina torej meni, da ustavna določba, ki državni zbor zavezuje z izidom referendumu, nalaga pozitivno obveznost (glej podargument 4.1). Ta razlaga je nova; glede nje si pravna stroka ni enotna, vendar ustavnosodniška večina svojega stališča ne utemeljuje. Omeni pa instrumente oblasti, ki bi jih sodišče lahko uporabilo v prihodnosti, če državni zbor njegove odločitve ne bi spoštoval: to so razveljavitev zakona, ugotovitev neustavnosti, naložitev odprave neustavnosti. To je še en primer, kjer se je uporabil argument avtoritete. Poleg tega pa ta niti ni prepričljiv, če vemo, da se je v mesecu dni po odločitvi mandat iztekel štirim od petih sodnikov, ki v tem primeru sestavljajo večino.

Podobno tudi razglasitev pravne praznine (argument 5) izhaja iz razlage, da ustavna določba vzpostavlja pozitivno obveznost (podargument 4.1). Posledično je z materialnega vidika tudi ta argument z razlogi neutemeljen. Isto

²⁵ Toulmin 1958 (op. 19).

Razčlenitev po Toulminu (argumentativni nizi št. 4, 5 in 6)			Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ✕ – opora
Argum.	Odstavek žitve	obrazlo-	Povzetek polnega besedila
člen			
4.◇	[§ 51]		Državni zbor naj se pozove, da v razumnem roku sprejme zakon, s katerim bo uredil vprašanje volilnega sistema tako, kot to narekuje izid referendum.
4.□	= 4.1, 4.2, 5		(a) Ustavna določba, da je DZ vezan na izid referendum, je obvezujoča; (b) vezanost se nanaša tudi na to, ali bo DZ zakon sprejel, ali ne; obveznost torej ni le negativna, temveč tudi pozitivna; (c) odsotnost roka za izpolnitev pomeni pravnopraznino, ki je neustavna.
4.□a =	4.1.◇ [§ 52]		Ustavna določba, da je DZ vezan na izid referendum, pomeni, da mora DZ referendumsko odločitev obvezno preliti v zakon. Vezanost ni zgolj politična oziroma moralna, temveč je tudi pravna.
	4.1.□ "		Če bi državni zbor določbo o vezanosti prekršil (npr. tako, da bi sprejel zakon z vsebino, ki bi nasprotovala referendumski odločitvi, ali tako, da zakona, ki ureja materijo, o kateri se je odločalo na referendumu, sploh ne bi sprejel), potem bi ustavnost odločitev zakonodajnega organa po Ustavi nadziralo ustavno sodišče, ki ima za primere kršitev Ustave na voljo tudi različne sankcije (razveljavitev zakona, ugotovitev protiustavnosti, naložitev odprave protiustavnosti).
4.□b =	4.2.◇ [§ 53]		Vezanost državnega zbora se ne nanaša le na odločanje, kakšne vsebine bo zakon, na katerega se je nanašal referendum, temveč tudi na odločitev o tem, ali bo državni zbor zakon sprejel ali ne.
	4.2.□ = 4.2.1		Predhodni referendum je v zakonu zasnovan kot zavezujoči referendum, torej referendum, na katerega izid je DZ vezan. Če se je zakonodajalec dločil za uzakonitev takšnega referenduma, je bil dolžan konceptu predhodnega referenduma slediti v celoti.
	4.2.□ = 4.2.1.◇ [§ 53]		Predhodni referendum je v zakonu zasnovan kot zavezujoč referendum, torej referendum, na katerega izid je državni zbor vezan. Če se je zakonodajalec odločil za uzakonitev takšnega referenduma, je bil dolžan konceptu predhodnega referenduma slediti v celoti.

Razčlenitev po Toulminu (argumentativni nizi št. 4, 5 in 6)			Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ↵ – opora
Argum.	Odstavek žitve	obrazlo-	Povzetek polnega besedila
člen			
	4.2.1.□	"	V nasprotnem primeru bi bil predhodni referendum zgolj posvetovalen; takšen referendum pa ZRLI uvaja poleg predhodnega.
5.◇	[§ 54]		Državni zbor z izpolnitvijo opisane obveznosti ne sme po nepotrebnem zavlačevati, temveč jo mora izpolniti v razumnem roku – v času, ki je nujno potreben za potek zakonodajnega postopka. Ta zahteva bi morala biti postavljena tudi v zakonu, ki ureja referendum – ta zakon bi moral zavezati državni zbor, da v določenem roku (glede odločitve, v kolikšnem, ima zakonodajalec določen prostor lastne politične presoje) prelije referendumsko odločitev v zakon. V ZRLI ni določen rok za izpolnitev te obveznosti. Ta pravna praznina je v neskladju z določbo prvega odstavka 90. člena Ustave.
5.□	= 4.1		Ustavna določba, da je državni zbor vezan na izid referenduma, pomeni, da mora državni zbor referendumsko odločitev obvezno preli v zakon.
6.◇	[§ 55]		Določba tretjega odstavka 25. člena ZRLI, po kateri državni zbor eno leto po izvedbi referenduma ne sme sprejeti zakona, ki bi bil v nasprotju z referendumsko odločitvijo, je v neskladju z ustavo.
6.□	"		(a) Ta določba mogoča, da vezanost državnega zbora na izid referenduma lahko poteče, še preden državni zbor z zakonom uveljavi rešitev, sprejeto na referendumu; (b) omogoča, da državni zbor sprejme zakon, ki je v nasprotju z referendumsko odločitvijo, v času, ko sploh še ni uzakonil rešitve, ki jo prinaša predlog, sprejet na referendumu.
6.○	= 4.1		Ustavna določba, da je državni zbor vezan na izid referenduma, pomeni, da mora državni zbor referendumsko odločitev obvezno preli v zakon.

• Okvir št. 4a •

Polno besedilo obrazložitve U-I-12/97	
Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ↺ – opora	
Argum. člen	Odstavek [§§ 51–55]
	D. Obvezna narava referendumске odločitve
4.◇ →	51. Ustavno sodišče <u>poziva državni zbor</u> , da v razumnem roku sprejme v skladu z 90. členom Ustave in v skladu s to odločbo zakon, s katerim bo uredil vprašanje volilnega sistema tako, kot to narekuje izid referenduma.
	52. Ustavna določba, da je državni zbor vezan na izid referenduma, pomeni, da mora državni zbor referendumsko odločitev obvezno preliti v zakon. Vezanost ni zgolj politična oziroma moralna, temveč je tudi pravna.
4.1.◇ →	<u>Državni zbor mora obvezno sprejeti zakon</u> , v katerem uzakoni referendumsko odločitev. Če bi državni zbor določbo o vezanosti prekršil (npr. tako, da bi sprejel zakon z vsebino, ki bi nasprotovala referendumski odločitvi, ali tako, da zakona, ki ureja materijo, o kateri se je odločalo na referendumu, sploh ne bi sprejel), potem bi ustavnost odločitev zakonodajnega organa po Ustavi nadziralo
4.1.□ →	ustavno sodišče, ki <u>ima za primere kršitev Ustave na voljo tudi različne sankcije</u> (razveljavitev zakona, ugotovitev protiustavnosti, naložitev odprave protiustavnosti). Pravna vezanost zakonodajnega organa je normalen pojav v vsakem ustavnem sistemu, v katerem obstaja hierarhija med ustavnimi in zakonskimi normami.
4.2.1.◇ →	53. Predhodni referendum je v zakonu <u>zasnovan kot zavezujoči referendum</u> , torej referendum, na katerega izid je državni zbor vezan. Če se je zakonodajalec odločil za uzakonitev takšnega referenduma, je bil dolžan konceptu predhodnega referenduma slediti v celoti.
4.2.1.□ →	V nasprotnem primeru <u>bi bil predhodni referendum zgolj posvetovalen; takšen referendum pa ZRLI uvaja poleg predhodnega</u> .
4.2.◇ →	<u>Vezanost državnega zbora se ne nanaša le na odločanje, kakšne vsebine bo zakon, na katerega se je nanašal referendum, temveč tudi na odločitev o tem, ali bo državni zbor zakon sprejel ali ne</u> . V primeru, da je na referendumu sprejet predlog določene ureditve nekega vprašanja, ki se ureja z zakonom, državni zbor takšno rešitev mora preliti v zakon.
	54. Rok za uzakonitev referendumске odločitve: državni zbor z izpolnitvijo opisane obveznosti ne sme po nepotrebnem zavlačevati, temveč jo mora izpolniti v razumnem roku – v času, ki je nujno potreben za potek zakonodajnega postopka. Ta zahteva bi morala biti postavljena tudi v zakonu, ki ureja referendum – ta zakon bi moral zavezati državni zbor, da v določenem roku (glede odločitve, v kolikšnem, ima zakonodajalec določen prostor lastne politične presoje) prelije referendumsko odločitev v zakon. V ZRLI ni določen rok za izpolnitev te obveznosti.
5.◇ →	Ta <u>pravna praznina je v neskladju</u> z določbo prvega odstavka 90. člena Ustave, po kateri je državni zbor vezan na izid referenduma. Ustavno sodišče je zato naložilo zakonodajalcu, da to pravno praznino zapolni.
6.◇ →	55. Prav tako je, kolikor se nanaša na predhodni referendum, <u>v neskladju z Ustavo tudi določba tretjega odstavka</u> 25. člena ZRLI, po kateri državni zbor eno leto po izvedbi referenduma ne sme sprejeti zakona, ki bi bil v nasprotju z referendumsko odločitvijo.

Legenda: ◇ – trditev ○ – jamstvo □ – razlogi ✕ – opora		
Polno besedilo obrazložitve U-I-12/97		
Argum. člen	Odstavek	[§§ 51–55]
6.□a →	Ta določba <u>omogoča, da se vezanost</u> državnega zbora na izid referendumu lahko <u>izteče, še preden državni zbor z zakonom uveljavi rešitev</u> , sprejeto na referendumu. Za ugotovitev protiustavnosti te določbe ni bilo treba analizirati, ali se določba prvega odstavka 90. člena ZRLI nanaša tudi na t. i. negativno vezanost državnega zbora na izid referendumu (prepoved sprejemanja zakonov, ki bi bili v neskladju z referendumsko odločitvijo). Za ugotovitev protiustavnosti je bila	
6.○ →	<u>dovolj ugotovitev, da določba lahko onemogoči realizacijo pozitivne vezanosti</u> državnega zbora na izid referendumu, na katero prvi odstavek 90. člena nedvomno meri (glej 25. točko obrazložitve). V neskladju z ustavno določbo o vezanosti državnega zbora na izid referendumu je to, da	
6.□b →	ZRLI <u>omogoča, da državni zbor sprejme zakon</u> , ki je <u>v nasprotju z referendumsko odločitvijo</u> , v času, <u>ko sploh še ni uzakonil rešitve, ki jo prinaša predlog</u> , sprejet na referendumu. Ustavno sodišče je državnemu zboru naložilo, da to protiustavnost odpravi.	

• Okvir št. 4b •

pa velja še za razglasitev neustavnosti v 4. točki izreka obravnavane odločbe (argument 6), ki je prav tako utemeljevana z obstojem pozitivne obveznosti, ki jo vzpostavlja 90. člen ustave,²⁶ kot ga molče (in torej brez obrazložitve) razume ustavnosodniška večina (podargument 4.1).

Odklonilna ločena mnenja takšno razlago zavračajo. Po njihovem ni smotno nalagati obveznosti, ki je ni mogoče učinkovito sankcionirati. Vprašanje je zato naslednje: Kako lahko od poslancev učinkovito zahtevamo neko dejanje, če se ti ne strinjajo? Poleg tega pri glasovanju o zakonih poslanci že po ustavi niso vezani na nikakršna navodila.²⁷ Zato se nekaterim zdi, da je razlaga pravzaprav absurda. Argument žal ostane brez odgovora.

3 ZAKLJUČEK

Razčlemba odklonilnih ločenih mnenj z istimi orodji bi pokazala, da so slednja v tem oziru bolj utemeljena. Morda zato, ker ne morejo računati na argument moči. Verjetno tudi zato, ker se obračajo neposredno na (proti)argumente večine, zaradi česar s pragmatično-dialektičnega vidika posledično uživajo večjo legitimnost. Poleg tega pa gre za krajša in strukturno jasneje oblikovana besedila. Zato jih je lažje razumeti. In če jim v resnici manjkajo tudi nekatere

²⁶ Ustava RS (op. 9).

²⁷ Člen 82 Ustave RS (op. 9).

premise (torej so zamolčane), sodniki v odklonilnih ločenih mnenjih ne zakrivijo večjih argumentativnih napak.

Vprašanja, kdo ima dejansko prav, ta razčlemba ne rešuje. Z njo se spuščam v oceno, kdo svoje trditve razpravno utemeljuje. Pri tem pa izbrana orodja kažejo, da je ustavnosodniška večina preslabo uporabljala razloge za trditve, tudi kadar jih je imela. Ta odločba zato ne uživa razpravne legitimnosti, očitno stavi vse na institucionalno legitimnost. Ne izkazuje statične veljave normativne odločitve, ampak le dinamično – v Kelsnovem pomenu tega izraza. Takšna je bila verjetno tudi pred desetimi leti splošna ocena odločbe U-I-12/97 v naši pravni skupnosti: veliko jih odločbe ni podpiralo vsebinsko, kljub temu pa je niso želeli pretirano kritizirati, saj je bila v devetdesetih letih avtoriteta sodišča v slovenskem ustavnem sistemu še vedno nekoliko šibka; za pravnike prešibka. Še posebno v razmerju do zakonodajalca. Morda pa bi danes tudi to lahko spremenila ustreznejša argumentacija?

S kritično razčlemba sem se v teh vrsticah lahko osredotočil zgolj na pomankljivosti v utemeljitvi izbrane sodne odločbe. Vsaka učna ura pa bi morala vključevati tudi dobre zgleds. Pri oblikovanju kakovostnih argumentov ali prepoznavanju takšnih argumentov v praksi lahko precej pomaga naslednjih ducat vprašanj:²⁸

- (i) Je mogoče argumente v besedilu hitro prepoznati?
- (ii) So premise jasno ločene od sklepov?
- (iii) Je uporabljena ustrezna argumentativna oblika?
- (iv) Kakšna je struktura argumentacije?
- (v) Ali utemeljitev uporablja induktivno, deduktivno, abduktivno ali analogno sklepanje?
- (vi) Je trditev, ki jo je treba dokazati, jasno izpostavljena?
- (vii) Se trditev utemeljuje z dejanskimi ali normativnimi premisami?
- (viii) Gre za premise, ki so resnične, verjetne, ustrezne, zadostne, sprejemljive?
- (ix) Se sklep opira na črko zakona, doktrino ali sodno prakso?
- (x) Je sklep gotov, verjeten, možen?
- (xi) Ali je argumentacijo mogoče izboljšati?
- (xii) V katerem delu je argumentacijo mogoče izboljšati: v premisah, v strukturi, v podlagah ali v sklepih?

²⁸ Ernesto Galindo Sifuentes, *La estructura argumentativa de las sentencias*, referat, I Jornadas de antiguos alumnos del Curso de Especialista en Argumentación Jurídica, Alicante, Univerza v Alicanteju, 2008.

Predstavitev avtorja

Andrej Kristan je bil rojen leta 1979 v Kranju. Po diplomi na pravni fakulteti v Ljubljani je študiral na več evropskih univerzah: francoske pravne študije v Poitiersu, filozofijo prava v Parizu (Panthéon-Assas), zgodovino pravnih institucij v Poitiersu, pravno argumentacijo v Alicanteju, pravoslovje pa na Evropski akademiji za pravno teorijo v Bruslju. Trenutno je na študijskem obisku na Oddelku za pravno kulturo Giovanni Tarello v italijanski Genovi. Kot odvetniški pripravnik je zaposlen v Kranju. V slovenščini je v zadnjem času objavil poziv z naslovom Za razpravo o družbotvornem pomenu ideoloških simbolov, Pravna praksa 10/2008. V angleščini je pred izidom njegov članek o pravu in hipertekstni književnosti (F. Ost in J. Gaakeer (ur.), Wolf Legal Publishers, 2008).