

*Izvirni znanstveni članek
UDK 347.965.43(497.4)*

Obvezno zastopanje strank po odvetnikih v civilni pravdi?

PROF. DR. LOJZE UDE,
*Direktor Inštituta za primerjalno pravo
pri Pravni fakulteti v Ljubljani*

1. Sedanja ureditev v našem civilnem procesu

1.1. V našem civilnem pravdnem postopku je uveljavljeno obvezno zastopanje stranke po odvetniku na podlagi določbe tretjega odstavka 86. člena ZPP iz leta 1999 le v postopkih z izrednimi pravnimi sredstvi (razen če ima stranka ali njen zakoniti zastopnik sam opravljen pravniški državni izpit). To pomeni, da stranka ne more sama vložiti revizije, tožbe na razveljavitev sodne poravnave in predloga za obnovo postopka, temveč jo mora pri tem procesnem dejanju zastopati odvetnik. Sodišče po določbi prvega 91. člena ZPP zavrže kot nedovoljeno izredno pravno sredstvo, vloženo po pooblaščenju, ki ni oseba, določena v tretjem odstavku člena 86 tega zakona, ki torej ni odvetnik (stranka pa tudi nima sama opravljenega pravniškega državnega izpita). Zavrže pa po določbi zadnje novele ZPP tudi izredno pravno sredstvo, ki ga vloži stranka sama ali njen zakoniti zastopnik, če ne izkaže izpolnitve pogojev iz četrtega odstavka 86. člena ZPP, torej če ne izkaže, da ima sama ali njen zakoniti zastopnik opravljen pravniški državni izpit.

1.2. Če v postopku z izrednimi pravnimi sredstvi nasprotnik vlagatelja ne opravlja pravnih dejanj po pooblaščenju, ki je oseba iz tretjega odstavka 86. člena tega zakona, se šteje, da ta dejanja niso opravljena (prvi in drugi odstavek 91. člena ZPP).

1.3. Po določbi tretjega odstavka 87. člena ZPP je lahko v postopku pred okrožnim, višjim ali vrhovnim sodiščem pooblaščenec samo odvetnik ali druga oseba, ki je opravila pravniški državni izpit. Če tožeča stranka pri okrožnem sodišču vloži tožbo po pooblaščenju, ki nima pravniškega državnega izpita, ji sodišče s sklepom naloži, da v roku, ki ne sme biti daljši kot petnajst dni, imenuje pooblaščenca v skladu z določbo tretjega odstavka 87. člena ZPP ali izjavi, da se bo zastopala sama. V sklepu jo tudi opozori na pravne posledice, če ne rav-

na po nalogu sodišča (prvi odstavek 88. člena ZPP). Če tožeča stranka ne ravna v skladu s tem sklepom, sodišče tožbo kot nedovoljeno zavrže. Če tožeča stranka med postopkom pred okrožnim sodiščem opravlja pravdna dejanja po pooblaščenju, ki ni oseba iz tretjega odstavka 87. člena tega zakona (ni niti odvetnik niti nima pravniškega državnega izpita), se šteje, da ta dejanja niso opravljena (tretji in peti odstavek 88. člena ZPP).

Pooblaščenec pred okrajnim sodiščem je lahko tudi oseba brez pravniškega državnega izpita. Zaradi tega mora sodišče v pravnem pouku zoper sodno odločbo, ki jo izda okrajno sodišče, pravdni stranki opozoriti, da mora biti v primeru, če pritožbo vložita po pooblaščenju, pooblaščenec oseba iz tretjega odstavka 87. člena ZPP (torej odvetnik oziroma oseba s pravniškim državnim izpitom). Če je pritožba vložena po pooblaščenju, ki ni taka oseba, jo sodišče kot nedovoljeno zavrže (prvi in drugi odstavek 89. člena ZPP).

1.4. V postopku pred okrožnim sodiščem sodišče ob vročitvi tožbe opozori toženo stranko, da mora biti v primeru, če bo pravdna dejanja opravljala po pooblaščenju, pooblaščenec oseba iz tretjega odstavka 87. člena ZPP. Če tožena stranka pred okrožnim sodiščem pravdna dejanja opravlja po pooblaščenju, ki ni oseba iz 87. člena ZPP, se šteje, da ta dejanja niso opravljena (prvi in drugi odstavek 90. člena ZPP).

2. Primerjalnopravni prikaz

2.1. V Avstriji je obvezno odvetniško zastopanje predpisano v civilnopravnih in gospodarskih sporih, o katerih odločajo okrožna sodišča (*Bezirksgericht*),¹ kadar je vrednost tožbenega zahtevka višja od 4.000 EUR. Stranke ne potrebujejo odvetnika v sporih, za reševanje katerih so pristojna okrožna sodišča, ne glede na višino vrednost spornega predmeta, kot so npr. spori o ugotovitvi očetovstva, o preživnini, o razvezi ali razveljavitvi zakonske zveze, o sporih med zakonci in med starši in otroki, o sporih o določitvi mej med nepremičninami ter o sporih o služnosti stanovanja in preužitka, o sporih zaradi motenja posesti, o sporih v zvezi z najemom ali uporabo stanovanj, poslovnih lokalov (vključno s parkirnimi prostori in garažami), o sporih o zakupnih pogodbah o nepremičninah, o ladjarskih sporih, o sporih med prevozniki, gostilničarji in njihovi naročniki idr. (§ 49 *Jurisdiktionsnorm*, v nadaljevanju JN) in § 27 *Zivilprozessordnung* (v nadaljevanju avstrijski ZPO). Zastopanje preko odvetnika tudi ni obvezno pri uveljavljanju zahtevkov v nepravdnih postopkih. Pač pa obstaja obveznost zastopanja po odvetniku (*Anwaltszwang* ali *Anwaltpflicht*) v postopkih pred vsemi sodišči na višji stopnji, to je

¹ Poimenovanje sodišč v drugih državah s slovenskimi izrazi je vedno vprašljivo, ker bi bilo treba upoštevati tudi organiziranje lokalne samouprave, stopnje take organiziranosti ali posebno organiziranost sodnih okolišev. Uporabljeni izrazi (poslovenjeni) so povzeti po materialih Evropske komisije, zlasti po gradivu Evropska pravosodna mreža v civilnih in gospodarskih zadevah ter po Evropskem pravosodnem atlasu v civilnih zadevah.

pred deželnimi sodišči (*Landesgericht*), ki so pristojna za vse zahtevke, za katere niso pristojna okrožna sodišča, in to ne glede na vrednost spornega predmeta, in predvsem za gospodarske spore, spore v zvezi z nelojalno konkurenco in potrošniške spore oziroma opustitvene tožbe Zveze potrošnikov. Prav tako je odvetniško zastopanje obvezno pred višjimi deželnimi sodišči (*Oberlandesgericht*) in vrhovnim sodiščem (*Oberster Gerichtshof*). Odvetniško zastopanje pa ni obvezno v delovnih sporih in v sporih iz socialnega zavarovanja, za reševanje katerih so pristojna deželna delovna sodišča (*Landesarbeitsgericht*). Sami lahko pred sodišči brez pooblaščenca nastopajo in opravljajo procesna dejanja odvetniki, notarji, osebe, usposobljene za opravljanje sodniškega poklica, in pravobranilci, ki so opravili odvetniški izpit (§28 ZPO).²

2.2. V Nemčiji lahko stranke v civilnih sporih same nastopajo le pred občinskimi sodišči (*Amtsgericht*), medtem ko jih mora pred drugimi sodišči, torej pred deželnimi sodišči (*Landesgericht*), višjimi deželnimi sodišči (*Oberlandesgericht*) in pred zveznim sodiščem (*Bundesgericht*) zastopati odvetnik. Stranka lahko pred temi sodišči nastopa sama le, če je odvetnik. Obvezno odvetniško nastopanje je predpisano tudi za družinske spore, o katerih odloča občinsko sodišče (§78 *Zivilprozessordnung*). V delovnih sporih na delovnih sodiščih (*Arbeitsgericht*) lahko stranke nastopajo same, pooblaščenca pa si morajo zagotoviti v postopkih na deželnih delovnih sodiščih (*Landesarbeitsgericht*) in na zveznem delovnem sodišču (*Bundesarbeitsgericht*).³

2.3. Obvezno zastopanje strank (razen pred najnižjimi sodišči) je v različnem obsegu uveljavljeno že v opisanem avstrijskem in nemškem civilnem procesu, pa tudi v grškem, italijanskem in španskem civilnem procesu, deloma tudi v francoskem in nizozemskem. Brez odvetnika pa lahko v civilnem procesu nastopa stranka na Danskem, Švedskem, Finskem, Irskem ter v Veliki Britaniji, razen v postopku pred najvišjim sodiščem v državi pa tudi v Belgiji in Luksemburgu, prav tako pa lahko brez odvetnika nastopa tudi v ZDA, v Švici (v večini kantonov), na Japonskem, Norveškem itd.⁴

² Fasching, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, 2. izdaja, Manz, Dunaj, 2002, 2. Band, 1. Teilband str. 453–456.

³ Rosenberg, Schwab, Gottwald, Zivilprozessrecht, 16. izdaja, München 2004, str. 331, Stein/Jonas, Kommentar zu der Zivilprozessordnung, 22. izdaja, Band 2, Tübingen 2004, str. 285–303.

⁴ Pregled je povzet po Galiču v delu Pravdni postopek, Zakon s komentarjem, skupina avtorjev, str. 365, op. 1037. Ta avtor ugotavlja, da je ureditev v svetu oz. v posameznih državah zelo različna, da uvedbe obveznega odvetniškega zastopanja ne terja izenačevanje slovenskega prava s pravom Evropske unije ter da tudi sicer ni mogoče trditi, da je institut obveznega zastopanja strank po odvetniku v svetu splošno priznan.

3. Razlogi za uvedbo obveznega odvetniškega zastopanja

3.1. Pravna teorija je v tistih pravnih sistemih, ki poznajo institut obveznega zastopanja strank po odvetnikih v širšem obsegu, kot glavni razlog navajala javni interes. V vseh državah ugotavljajo, da so sodišča preobremenjena s civilnimi spori. Moderno življenje generira nove spore in večja njihovo število. Poleg tega se je dvignila tudi pravna zavest ljudi, hkrati z njo pa tudi prizadevanja, da zavarujejo svoje interese, v skrajnem primeru tudi v postopku pred sodiščem. Zaradi tega so civilni spori vse pogostejši, pa tudi zaostreni in zaradi uvedbe vrste institutov, ki dvigujejo raven procesnega varstva na eni strani, na drugi strani pa skušajo racionalizirati in pospešiti sodne postopke, pravno vse zahtevnejši. Kolikor udeleženci v teh postopkih ne poznajo vse bolj zapletenih materialnopravnih razmerij in prav tako tudi ne ureditve procesnih institutov, prihaja do dolgotrajnih postopkov, ki na koncu lahko ogrozijo celo pravico do sodnega varstva. Prav preobremenjenost sodišč z reševanjem civilnih sporov je po mnenju pravne teorije glavni razlog, ki v javnem interesu utemeljuje uvedbo obveznega zastopanja strank po odvetnikih.⁵

3.2. Pravna teorija pa kot podlago za uvedbo obveznega zastopanja strank po odvetnikih v civilnih sporih navaja tudi interese same stranke. Vse bolj zapletena materialnopravna razmerja in zahtevni civilni procesi otežkočajo prava neveščim strankam uspešno sodelovanje v sodnih postopkih. Civilni proces je v rokah strank, one so tiste, ki s tožbo začnejo postopek, ki ga usmerjajo s svojimi materialnimi in procesnimi dispozitivnimi dejanji (odpoved zahtevku, umik tožbe, pripoznava zahtevku, vložitev in umik pravnega sredstva), prav tako pa se civilni pravdni postopek po njihovi volji pogosto tudi zaključí. Tudi procesno gradivo zbirajo predvsem stranke. Po našem pravu, ki je v tem pogledu tudi primerljivo s tujimi pravnimi sistemi, so stranke tiste, ki razvijajo aktivnosti pri zbiranju procesnega gradiva. Člen 7 ZPP uveljavlja razpravno načelo, to je načelo, da sme sodišče ugotavljati le tista dejstva, ki jih stranke zatrjujejo, in izvajati tiste dokaze, ki jih stranke predlagajo. Sodišče sme ugotoviti dejstva, ki jih stranke niso navajale, in izvajati dokaze, ki jih stranke niso predlagale, le tedaj, če izhaja iz obravnave in dokazovanja, da imajo stranke namen razpolagati z zahtevki, s katerimi ne morejo razpolagati, ali nasprotujejo prisilnim predpisom ali pa moralnim pravilom (določba tretjega odstavka 3. člena ZPP). Seveda zahteva pravilno navajanje dejstev poznavanje materialnega prava, saj materialno pravo pove, katera dejstva so relevantna. Stranke pa pogosto nimajo dovolj znanj, da bi bile pri zbiranju procesnega gradiva aktivne v tolikšni meri, kolikor je potrebno za uveljavitev njihovih interesov.

⁵ Glej o razlogih za uvedbo obveznega zastopanja za avstrijsko pravo pri Fasching, Kommentar, cit. v op. 2, str. 449–452, za nemško pravo pa Baumbach, Lauterbach, Albers, Hartmann, Zivilprozessordnung, 62. izdaja, München 2004, str. 232

Pa tudi sam proces je pogosto vse bolj zapleten in obremenjen s številnimi procesnimi dolžnostmi, ki jim mora stranka slediti, če ne želi doživeti neugodnih procesnih posledic, od katerih je najtežja tako imenovana prekluzija, ko stranka izgubi možnost opraviti določeno procesno dejanje. V interesu strank je torej, da imajo v postopku pomoč prava večše osebe. Prav tako pomoč pa jim lahko nudijo odvetniki, ki so še posebej izobraženi za sodelovanje v sodnih postopkih.⁶

3.3. Slovenska pravna teorija se z obveznim zastopanjem ni pogosto in poglobljeno ukvarjala. Od slovenskih teoretikov civilnega procesnega prava je predlagala uvedbo obveznega zastopanja po odvetnikih še pred sprejemom ZPP iz leta 1999 N. Betetto, kasneje pa se je zanj zavzel tudi K. Plauštajner.⁷ A. Galič po sprejemu ZPP iz leta 1999, ki je uvedel obvezno zastopanje po odvetnikih le v postopkih z izrednimi pravnimi sredstvi, izraža pomisleke proti širši uveljavitvi obveznega zastopanja po odvetnikih. Po njegovem mnenju mora biti stranki omogočeno, da za zastopanje pred sodiščem pooblasti odvetnika, vendar to ni prepričljiv razlog za uvedbo obveznega zastopanja. Po njegovem mnenju v ureditvi, ki izhaja iz spoštovanja človeka kot svobodne in za lastna dejanja odgovorne osebe, velja načelo, da je človeku sicer nujno omogočiti, da ravna v skladu s svojimi koristmi, da ga je k takemu ravnanju mogoče tudi spodbujati, da pa mu ni mogoče določenega ravnanja vsiliti, z utemeljitvijo, da je to zanj dobro. Po njegovem mnenju je uvedba obveznega odvetniškega zastopanja bolj v interesu pravnega reda kot celote kot pa v interesu strank. Če se človek ne odloči za tako vodenje postopka, ki je za varstvo njegovih pravic najprimernejše (to je pooblastitev odvetnika), to ni razlog, da bi ga k takemu ravnanju prisilili prek instituta obveznega zastopanja (doktrina *parens patriae*). Pač pa se tudi on strinja z tezo, da obvezno odvetniško zastopanje lahko pripomore k povečanju kakovosti sojenja ter s tem k razvoju prava v sodni praksi in da lahko pripomore tudi k razbremenitvi sodišč, k pospešitvi postopkov ter zmanjšanju zaostankov na sodiščih.⁸ Ta pisec tudi ugotavlja, da so vloge, ki jih sestavi odvetnik, v primerjavi z vlogami laičnih strank preglednejše, procesno gradivo jasneje opredeljeno in tudi omejeno, kar vse prispeva k pospešitvi postopka in kakovosti sojenja. Vloge odvetnikov pred sodiščem so bolj objektivne in nevtralne, okleščene subjektivnosti in čustvenosti ter sodišču olajšujejo delo. Odvetniško zastopanje po njegovem mnenju pripomore h kakovosti sojenja in s tem k utrditvi in razvoju pravnega reda skozi sodno prakso. Obvezno odvetniško zastopanje lahko deluje tudi kot sito,

⁶ Fasching, Komentar, delo cit. v op. 2 pri tem, ko obravnava namen zakonodajalca, da z uvedbo obveznega zastopanja po odvetnikih zavaruje interese strank, izraža tudi dvome, ali obvezno zastopstvo interese strank dejansko zavaruje. Če sodnik izpolnjuje svojo obveznost materialnega procesnega vodstva, nepoznavanje prava stranki ne more odločilno škodovati. Po njegovem mnenju obvezno zastopanje v mnogo večji meri uveljavlja javni interes, saj se s sodelovanjem pravno kvalificiranih pooblaščenecv pospešujejo sodni postopki in razbremenjujejo sodišča.

⁷ Glej Betetto, Ob predlogu novega ZPP, Pravna praksa, št. 25/1995, str. 10, Plauštajner, Odvetniška ekskluziviteta, da ali ne?, Pravna praksa, št. 31/2004, str. 9

⁸ Glej Galič, delo cit. v op. 4, str. 365.

ki preprečuje, da nekatere zadeve sploh pridejo do sodišča. Odvetnik lahko pripomore k temu, da očitno neutemeljene tožbe sploh ne bodo vložene.⁹

4. Problem ustavnosti obveznega odvetniškega zastopanja

4.1. Ob uvedbi obveznega odvetniškega zastopanja strank se zlasti v zadnjih desetletjih, ko se v večji meri uveljavila ustavna sodišča, zastavlja tudi vprašanje, ali je uvedba obveznega odvetniškega zastopanja v skladu z ustavo, v Nemčiji npr. z določbo Art 2, Abs 1 Grundgesetz (GG) o svobodnem ravnanju, v Sloveniji pa z določbo 35. člena Ustavne RS, ki pravi, da je zagotovljena nedotakljivost človekove telesne in duševne celovitosti, njegove zasebnosti ter osebnostnih pravic, ter z določbo 23. člena Ustave RS o pravici do sodnega varstva. Zlasti določbe Art. 2, Abs 1 nemškega GG in 35. člena Ustave RS govorijo o svobodnem ravnanju človeka kot posameznika in o prepovedi omejevanja tega svobodnega ravnanja. Zaradi tega je razumljivo, da nekateri teoretiki še posebej opozarjajo na ta vidik uvedbe obveznega zastopanja po odvetnikih (glej npr. izvajanja Galiča v točki 3.3. tega sestavka).¹⁰ Sam osebno priznavam določeno tehtnost teh argumentov, saj sem imel zlasti v preteklosti podobne pomisleke proti uvedbi obveznega zastopanja oziroma temeljni pomislek, da tako obvezno zastopanje pomeni omejevanje svobode človekovega ravnanja in s tem omejevanja njegove osebnosti. Kot številnim teoretikom procesnega prava in tudi teorije prava se mi je torej zastavljalo in se mi še vedno zastavlja vprašanje, ali so razlogi, ki opravičujejo uvedbo obveznega zastopanja strank po odvetnikih z varstvom javnega interesa (razbremenitev sodišč, manjšanje sodnih zaostankov, hitrejši sodni postopki, izvensodno reševanje sporov, itd.) in varstvom interesov strank, zadostni, da pretehtajo v korist uvedbe obveznega zastopanja po odvetnikih.

4.2. Kljub takim tehtnim pomislekom pa je doslej ustavnosodna praksa ocenila institut obveznega odvetniškega zastopanja kot skladen z ustavo. Tako je na primer nemško ustavno sodišče ocenilo, da je uvedba obveznega zastopanja strank po odvetnikih v skladu z ustavnimi določbami, zlasti z določbo Art 2, Abs 1 GG.¹¹ Tudi Evropsko sodišče za človekove pravice je ocenilo uvedbo obveznega odvetniškega zastopanja kot skladno s 6. členom Evropske

⁹ Glej Galič, delo cit. v op. 4, str. 366, op. 1038.

¹⁰ Stališče proti institutu obveznega zastopanja stranke po odvetniku je v svojem članku, v katerem je argumentirano kritiziral stališče Ustavnega sodišča RS, zavzel tudi V. Began, O obveznem odvetniškem zastopanju v pravnem postopku, Pravna praksa, št. 29/2004, str. 32.

¹¹ Glej odločbo nemškega ustavnega sodišča, v zadevi 1 BvR 154/55, z dne 22. 1. 1959, Glej tudi Stein-Jonas, Kommentar, delo cit. v op. 3, str. 290, ki pravi, da ne držijo ugovori, ki uveljavljajo protiustavnost določbe o obveznem odvetniškem zastopanju. Obveznost služi kvaliteti sojenja in zagotovitvi pravnega varstva in s tem posredno tudi ustavni ureditvi. Sodelovanje odvetnika vsebinsko pripelje do izčrpnjše razjasnitve dejanskega in pravnega procesnega gradiva. Stranke lahko odvrne od nesmiselnih postopkov, pomislek, da lahko postane pravno varstvo zaradi cene odvetniških storitev nedosegljivo, pa je mogoče odstraniti z učinkovito brezplačno pravno pomočjo.

konvencije o človekovih pravicah.¹² Prav tako je tudi Ustavno sodišče RS ocenilo uvedbo obveznega zastopanja stranke po odvetniku v postopkih z izrednimi pravnimi sredstvi kot skladno z Ustavo RS, češ da tako obvezno zastopanje v postopku z revizijo in drugimi izrednimi pravnimi sredstvi uveljavlja javni interes zagotoviti delovanje sodstva kot veje oblasti in da je obvezno zastopanje tudi v interesu stranke – vlagatelja revizije, saj povečuje učinkovitost takega pravnega sredstva.¹³

4.3. Dejansko je mogoče kljub pomislekom pritrditi stališču, da je institut obveznega odvetniškega zastopanja kot omejitev postulacijske sposobnosti dopusten tudi z vidika 23. člena Ustave RS,¹⁴ predvsem pa po mojem mnenju z vidika skladnosti tega instituta z določbo 35. člena Ustave RS. Vsebina pravice do sodnega varstva iz 23. člena Ustave RS po mojem mnenju ni predvsem svobodno nastopanje v sodnih sporih, pač pa pravica iz 35. člena Ustave RS, ki varuje zasebnost, nedotakljivost človekove telesne in duševne celovitosti in osebne pravice, brez dvoma vsebuje tudi pravico svobodnega ravnanja na vseh življenjskih področjih, torej tudi v sodnem postopku. Zaradi tega se bolj kot vprašanje skladnosti obveznega odvetniškega zastopanja z ustavno pravico do sodnega varstva zastavlja vprašanje skladnosti tega instituta s pravico iz 35. člena Ustave RS. Strinjam se s sklepom, da bi tudi naše Ustavno sodišče najverjetneje zavzelo stališče, da obvezno zastopanje strank po odvetnikih ni v nasprotju z ustavnimi pravicami, čeprav je doslej to stališče zavzelo le v primeru obveznega odvetniškega zastopanja v postopkih z izrednimi pravnimi sredstvi (z revizijo) ter pri tem izrecno poudarilo, da revizija ni ustavna kategorija, ni pravno sredstvo, ki bi ga zagotavljala določba 25. člena Ustave RS.

To pa seveda še ne pomeni, da je tak sklep dovolj prepričljiv argument za uvedbo instituta obveznega odvetniškega zastopanja v sodnih postopkih. Če niti obvezno odvetniško zastopanje ni v nasprotju z ustavo, je še toliko bolj v skladu z ustavo samostojno nastopanje stranke v sodnem postopku.

4.4. Zastavlja se tudi vprašanje, ali je poglobljena diskusija o ustavnosti instituta obveznega odvetniškega zastopanja sploh najbolj relevantna. Če se strinjamo s stališčem, da obvezno odvetniško zastopanje strank v civilnem sodnem postopku ni v nasprotju z ustavo, se še vedno zastavlja vprašanje, ali je tako obvezno odvetniško zastopanje potrebno zaradi varstva javnih interesov, pa tudi zaradi varstva posameznikovih interesov, torej varstva interesov strank, ki v civilnem pravdnem postopku sodelujejo. Zaradi tega je vendarle treba oceniti tudi vse argumente, ki govorijo za uvedbo obveznega odvetniškega zastopanja ali proti njemu. Pri

¹² Tako stališče je zavzelo Evropsko sodišče za človekove pravice v zadevi *Gillow v. The United Kingdom*, odločba št. 9068/80 z dne 24. 11. 1986, A 109.

¹³ Glej odločbo Ustavnega sodišča RS št. U-I-137/00 z dne 10. 7. 2003, objavljeno v Uradnem listu RS, št. 73/2003.

¹⁴ Glej Galič, delo cit. v op. 4, str. 367.

tem izhajam iz predpostavke, da je pravna teorija enotna v oceni, da je uvedba obveznega odvetniškega zastopanja v javnem interesu, ker povečuje učinkovitost sodišč, zmanjšuje sodne zaostanke in včasih celo preprečuje nepotrebne sodne spore.

5. Formalizem in položaj stranke v sodnem postopku

5.1. Že ob prehodu iz ureditve po ZPP iz leta 1977 v ureditev iz leta 1999 je prišlo do nekaterih ostrejših formalnih zahtev, ki strankam nalagajo določene aktivnosti oziroma njihova dejanja časovno in terminsko omejujejo, pri čemer uveljavljajo tudi prekluzije, to je ureditev, po kateri v primeru zamude pri opravljanju posameznega procesnega dejanja nastopi posledica, da stranka takega dejanja kasneje ne more več opraviti. Največjo spremembo iz prehoda ureditve iz leta 1977 v ureditev iz leta 1999 predstavlja splošno uveljavljena omejitev pravice navajati nova dejstva in predlagati nove dokaze (*beneficium ali ius novorum*). Po določbi prvega odstavka 286. člena ZPP iz leta 1999 mora stranka najkasneje na prvem naroku za glavno obravnavo navesti vsa dejstva, ki so potrebna za utemeljitev njenih predlogov, ponuditi dokaze, ki so potrebni za ugotovitev njenih navedb, in se izjaviti o navedbah in ponujenih dokazih nasprotne stranke. Po določbi četrtega odstavka istega člena ZPP lahko stranke na poznejših narokih za glavno obravnavo navajajo nova dejstva in predlagajo nove dokaze, vendar le, če jih brez svoje krivde niso mogle navesti na prvem naroku. Taka ureditev seveda zahteva od stranke določeno razumevanje sodnega postopka in ji narekuje aktivno ravnanje, ki ga prava nevešča stranka le težko opravi brez pomoči.

5.2. Raznih formalnih zahtev oziroma obveznosti strank je pod grožnjo škodljivih procesnih posledic (fikcija umika tožbe, odpovedi zahtevku, pripoznave zahtevka, priznanja dejstev, ipd.) še cela vrsta. Naj navedem samo nekatere izmed njih:

- Po določbi tretjega odstavka 44. člena ZPP mora toženec, če tožnik v tožbi navede očitno previsoko ali prenizko vrednost, pravočasno ugovarjati, da navedena vrednost ni pravilna, če si npr. zaradi prenizko navedene vrednosti želi zagotoviti revizijo.
- Po določbi 72. člena ZPP mora stranka zahtevati izločitev sodnika, takoj ko zve za izločitveni razlog, najpozneje pa do konca obravnave pred pristojnim sodiščem. zahteva lahko le poimensko določenega sodnika, za zahtevo za izločitev pa se ne uporabljajo določbe 108. člena ZPP o vračanju nerazumljivih in nepopolnih vlog v popravo oziroma dopolnitev (sodišče takoj izreče zavrženje take vloge).
- Po določbi 91. člena ZPP sodišče zavrže izredno pravno sredstvo, ki ga je vložila stranka sama ali njen zakoniti zastopnik, če ne izkaže izpolnitve pogojev iz četrtega odstavka 86. člena.
- Po določbah 141. in 144. člena ZPP nastopijo v določenih procesnih situacijah fikcije vročitve, ki lahko pripeljejo do izjemno neugodnih posledic za stranko, predvsem do tega, da stranka v postopku ne bo sodelovala in da ne bo pravočasno opravila svojih dejanj.

- Po določbi drugega odstavka 214. člena ZPP veljajo dejstva, ki jih stranka zanika brez navajanja razlogov, za priznana.
- Po določbah četrtega in petega odstavka 226. člena ZPP lahko sodišče stranki naloži, da v določenem roku poda pisni povzetek najbolj bistvenih navedb in podatkov v priloženih listinah; če tega ne stori, se šteje, da je tak dokaz umaknjen.
- Po določbi 236.a člena lahko stranka na poziv ali soglasjem sodišča predloži sodišču pisne ali podpisane izjave predlaganih prič o dejstvih, o katerih bi priča lahko izpovedala na naroku. Če stranko k taki predložitvi pisnih izjav pozove sodišče, pa stranka take izjave ne predloži, lahko sodišče dokaz z zaslišanjem te priče tudi zavrne. V 236.a členu ZPP so opredeljene še druge obveznosti, ki jih mora stranka v izogib škodljivih posledic upoštevati. Po določbi 286. a člena lahko sodišče strankam naloži, da v roku, ki ga določi sodišče, odgovorijo na posamezna vprašanja glede okoliščin, ki so pomembne za odločitev, da dopolnijo ali dodatno obrazložijo svoje predhodne navedbe, da predlagajo dodatne dokaze, predložijo listine, na katere so se sklicevale, se izjavijo o izvedenskem mnenju ali drugih izvedenih dokazih, podajo pisne izjave prič, se izjavijo o navedbah nasprotne stranke, podajo svoja pravna naziranja ali predložijo sodne odločbe glede sodne prakse, na katere se sklicujejo. Za tako predložitev sodišče strankam določi rok, po poteku roka pa se te listine in navedbe upoštevajo le, če jih stranka brez svoje krivde v postavljenem roku ni mogla predložiti.
- Po določbi 286.b člena mora stranka kršitev določb pravnega postopka pred sodiščem prve stopnje uveljavljati takoj, ko je to mogoče. Sicer nastopijo škodljive posledice, tudi prekluzija za uveljavljanje teh kršitev.
- Po določbi 282. člena ZPP nastopijo za stranke različne škodljive posledice, če se ne udeležijo razpisanih sodnih narokov (izdaja zamudne sodbe, zavrnitev zahtevka, fikcija umika).
- Po določbi 336. člena ZPP se v postopku s pritožbo ne uporabljajo določbe 108. člena Zakona o vračanju nepopolnih vlog v dopolnitev. Nepopolna pritožba se torej zavrže.

5.3. V prejšnji podtočki primeroma navedene formalnosti oziroma obveznosti strank pri opravljanju procesnih dejanj ter uveljavljene sankcije za primer, da stranka posameznih dejanj ne opravi pravilno ali v zakonskih oziroma s strani sodišča opravljenih rokih, seveda na eni strani zahtevajo od stranke, da je v postopku neprestano aktivna, na drugi strani pa zahtevajo te procesne obveznosti tudi poznavanje same ureditve pravnega postopka, saj zakon vedno ne določa, da je treba pravdo stranko s posebnim poukom poučiti o njenih obveznostih. Stranka sama torej v postopku le težko sodeluje, vsaj učinkovito. Zato ji v primeru, če ni uveljavljeno obvezno zastopanje po odvetnikih, bolj malo pomaga, da je pri svojem ravnanju svobodna. Resnično svobodno ravnanje je povezano z določenim poznavanjem odnosov, v tem konkretnem primeru pa s poznavanjem procesa. Zaradi tega sem po tehtanju vseh argumentov vendarle mnenja, da je opredelitev obveznega zastopanja po odvetnikih tudi v interesu strank

samih. Seveda je res, da lahko položaj, v katerem je stranka v primeru sodelovanja v civilnem procesu, stranka razumno oceni in si sama poišče pooblaščenca oziroma pooblasti odvetnika za zastopanje v civilni pravdi. Vendar je lahko tudi ta odločitev razumna le tedaj, če se stranka zaveda vseh pasti sodelovanja v sodnem postopku. Zlasti stranka, ki je trdno prepričana v svojo pravico, pogosto minimalizira nevarnost pasivnega vedenja v civilni pravdi, češ, da vendar ni mogoče, da bi pri tako jasnem položaju sodišče lahko odločilo v njeno škodo. To je celo običajen odnos prava nevesne stranke do sodnih postopkov. Zaradi tega je kljub upravičenim pomislekom, da predstavlja obveznost odvetniškega zastopanja za stranko neke vrste omejevanje svobode njenega ravnanja, vendarle tudi v njenem interesu, da jo zastopa odvetnik, pa čeprav na podlagi določene prisile z uvedbo instituta obveznega odvetniškega zastopanja.

5.4. Seveda pa je predpogoj za uvedbo obveznega odvetniškega zastopanja tudi uveljavitev učinkovitega sistema brezplačne pravne pomoči. Ocena sedanjega sistema brezplačne pravne pomoči ni najbolj pozitivna. Brez take pravne pomoči pa bi bila ekonomsko šibka stranka v civilni pravdi v izrazito podrejenem položaju. V sodobnem življenju pogosto srečamo položaj, ko ekonomsko močne stranke z vlaganjem tožb in vseh razpoložljivih pravnih sredstev poskušajo izčrpati ekonomsko šibkejšega nasprotnika. Zaradi tega je seveda možnost, da ima stranka v primeru slabšega ekonomskega stanja pravico do brezplačne pravne pomoči, nujen predpogoj za uveljavitev ustavne pravice do sodnega varstva iz 23. člena Ustave RS.