



Številka: Up-731/16-26
Up-742/17-22
Datum: 29. 3. 2019

**ODKLONILNO LOČENO MNENJE SODNIKA DR. MARIJANA
PAVČNIKA K ODLOČBI ŠT. Up-731/16, Up-742/17-22 Z DNE
14. 3. 2019, KI SE MU PRIDRUŽUJE SODNICA DR. ETELKA
KORPIČ – HORVAT**

VPRAŠANJE POMENSKEGA JEDRA

1. Jedro problema se nanaša na to, kako naj pomensko razumemo tretji odstavek 65. člena Zakona o odvetništvu (ZOdv): "Odločbe disciplinskih organov Odvetniške zbornice Slovenije (v nadaljevanju: OZS) so izvršljive." Dilema je, ali je lastnost izvršljivosti izvršilni naslov, kot ga opredeljuje drugi odstavek 17. člena Zakona o izvršbi in zavarovanju (ZIZ). Zakon navaja, da je izvršilni naslov tudi "druga izvršljiva odločba (...), za katero zakon (...) določa, da je izvršilni naslov."

2. Pomensko polje izvršljivosti *odločb*, kot ga zapisuje navedeno določilo ZOdv, je predmet pomenskega razumevanja. Določno je navedeno pomensko jedro, to je *izvršljivost* odločb, ni pa razločno rečeno, ali je *odločba* tudi izvršilni naslov, kot jih našteva že omenjeno določilo ZIZ. V konkretnem primeru nam jezikovna razlaga ZOdv ponuja pomenski okvir, ki ga je treba osvetliti vsaj še s sistematično in z namensko razlago ter z načelom vladavine prava iz 2. člena Ustave. Če bi se tej osvetlitvi odrekli, bi ravnali mehanično in ozko formalistično: zadovoljili bi se zgolj s formo, ki je ne bi bili pripravljeni preveriti še z drugimi vidiki razlage.

3. Sistematična razlaga zahteva, da "sporno" določilo o izvršljivosti umestimo v ustavni sistem in v sistem ZOdv. OZS je organizacija, v katero se obvezno združujejo odvetniki, ki opravljajo odvetniški poklic v Republiki Sloveniji (41. člen ZOdv). Odvetništvo, ki ga izvajajo odvetniki, je "kot del pravosodja samostojna in neodvisna služba, ki jo ureja zakon." (prvi odstavek 137. člena Ustave) Pomemben vidik zakona je tudi ta, da ureja disciplinsko odgovornost, disciplinske organe in disciplinski postopek (glej 59. člen in naslednje ZOdv). Iz tega je lepo razvidno, da je odvetništvo *avtonomna služba*, a hkrati služba, ki jo *država priznava in sankcionira*. V zakonu je zato tudi predvideno, da se pravnomočna odločba disciplinske komisije prve in druge stopnje ali disciplinskega

sodišča "pošlje Odvetniški zbornici Slovenije zaradi izvršitve in vpisa v evidenco izrečenih disciplinskih ukrepov ter ministru, pristojnemu za pravosodje." (drugi odstavek 65. člena ZOdv)

4. Izvršljivost odločb disciplinskih organov OZS ima *ratio*, ki je prav v tem, da se z dejansko izvršljivostjo odločb v sodnem izvršilnem postopku, če jih prizadete stranke ne udejanjijo prostovoljno, zagotavlja smisel (namen) disciplinskih ukrepov. V interesu kakovostnega odvetništva je, da se odvetnike, če je to potrebno, sankcionira in prisilno disciplinira.

5. To se v celoti ujema z načelom pravne države, ki ga mora upoštevati vsaka razlaga pravnih aktov. V obrazložitvi 2. osnutka odločbe (z dne 9. 1. 2019), ki je večina ni sprejela, je (v 23. točki) o tem rečeno tudi naslednje:

"OZS z disciplinskimi odločbami izvršuje disciplinsko oblast nad slovenskimi odvetniki – zagotavlja vestno opravljanje odvetniškega poklica in uveljavitev odgovornosti za kršitve dolžnosti pri njegovem opravljanju. Zrcalna plat ustavno zagotovljene samostojnosti in neodvisnosti odvetništva (137. člen Ustave) je zagotovo tudi zaključek, da je zaradi varstva interesov odvetniških strank ter zaradi varovanja ugleda pravosodja in integritete ter učinkovitosti sodnih postopkov nujno treba zagotoviti učinkovitost disciplinskih postopkov zoper odvetnike. Odvetništvo je namreč del pravosodja, ki ima pomembno in nenadomestljivo vlogo pri delovanju celotnega pravosodnega sistema. Po svoji funkciji ne služi samo legitimnim zasebnim interesom v družbi, ampak mora istočasno izpolnjevati tudi splošne družbene interese, ki so zlasti v tem, da je Slovenija pravna država (2. člen Ustave)."¹

6. Jezikovna razlaga nikoli ni in ne more biti samozadostna. Razlaga, ki hoče biti *lege artis*, mora jezikovno sporočilo in njegove možne pomene vselej dopolniti in preveriti tudi z drugimi vidiki razlage, to je zlasti s tistimi vidiki, ki so glede na kontekst odločanja osrednji.² V konkretnem primeru je posebej pomembno to, da pomenskega jedra o izvršljivosti odločbe, ne razlagamo osamosvojeno in samega za sebe. Kot je bilo že poudarjeno, je treba vprašanje izvršljivosti odločb disciplinskih organov OZS dopolniti še z vidiki sistematične in namenske razlage ter načela vladavine prava. Če tako ravnamo, lahko prepričljivo ugotovimo, da so tudi »sporne« odločbe izvršilni naslovi.

¹ Na tem mestu je opomba 23: "K. Plauštajner, Člen 137 (odvetništvo in notariat), v: L. Šturm (ur.): Komentar Ustave Republike Slovenije, Fakulteta za podiplomske in evropske študije, Ljubljana 2002, str. 937."

² O tem razpravljam tudi v pritrdilnem ločenem mnenju (k zadevi U-I-181/16), ki se mu je pridružil sodnik dr. Matej Accetto.

7. To, da so odločbe disciplinski organov OZS **izvršljive**, je pomensko jedro, ki določljivo opredeljuje pomensko polje izvršilnega naslova.³ Bistveno je, da je prvina izvršljivosti odločb pomensko določna. Če ne bi bila, bi bilo pomensko polje naslova ohlapno in v nasprotju s tem, da morajo biti izvršilni naslovi vsaj implicitno izrecno navedeni v zakonu.⁴ Prvina implicitnosti omogoča trden sklep, da so izvršljive odločbe OZS smiselno istovetne z izvršilnimi naslovi.

8. Smiselna istovetnost je tista, ki vzpostavi logično identičnost med izvršilnim naslovom iz drugega odstavka 17. člena ZIZ (zgornja premisa) in izvršljivo odločbo iz tretjega odstavka 65. člena ZOdv (spodnja premisa). Smiselna istovetnost ni sklepanje po podobnosti (*analogia iuris*), ker prav istovetnost izključuje širjenje izvršilnih naslovov z analogijo. Smiselna istovetnost ostaja v celoti v polju zakonsko navedenih izvršilnih naslovov (načelo stroge legalnosti⁵), ki je eno od nosilnih načel izvršilnega prava.⁶

9. Večinska odločba spregleduje pomen in relativno samostojnost avtonomnega pravnega urejanja⁷, ki ga Ustava in ZOdv dajeta odvetništvu. Samostojnost odvetništva kot avtonomne službe ni absolutna. Samostojnost je zelo velika pri odločanju o zadevah, ki so v pristojnosti *disciplinske komisije*. "Predsednika in enega člana za vsak senat disciplinske komisije prve in druge stopnje izvoli skupščina Odvetniške zbornice Slovenije", enega člana za vsak senat pa zbornica izbere "iz liste petih članov, ki jih za posamezno komisijo imenuje minister, pristojen za pravosodje, izmed univerzitetnih

³ Na vprašanji problemskega jedra in problemskega polja je že leta 1914 opozoril Ph. Heck. Prek F. Waismanna (1945) je to razlagalno dvojico v Koncept prava (The Concept of Law) vgradil H. L. A. Hart. Glej A. Novak, Anglo-ameriška pravnofilozofska misel, v: A. Kaufmann, Uvod v filozofijo prava, 2. izd. Dodatek: A. Novak, M. Pavčnik, GV Založba, Ljubljana 2013, str. 274 (vključno z opombo 210), in M. Pavčnik, Argumentacija v pravu, 3., sprem. in dop. izdaja, GV Založba, Ljubljana 2013, str. 64–65 (vključno z opombo 42) in str. 80 (vključno z op. 86).

⁴ Glej dikcijo drugega odstavka 17. člena ZIZ: "Izvršilni naslovi so: (...) 3. druga izvršljiva odločba, seznam ali listina, za katero zakon (...) določa, da je izvršilni naslov." Prim. J. Juhart: Civilno izvršilno pravo, Oris, Univerzitetna založba v Ljubljani, Ljubljana 1962, str. 25: "Izvršilni naslov je javna listina, s katero je materialnopravni zahtevek za dajatev, storitev, opustitev in dopustitev *ugotovljen kot izvršljiv*" (kurziva M. P.). Prim tudi S. Triva v: S. Triva, V. Belajec, M. Dika, Sudsko izvršno pravo, Opći dio, Drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Informator, Zagreb 1984, str. 44–45.

⁵ Načelo stroge legalnosti želi biti kar najbolj določno. V naravi jezika in njegovega razumevanja je, da še tako stopnjevana strogost ne izključuje razumevanja. To, da tudi to, da je nekaj zelo jasno, je ugotovitev, ki je sad razumevanja zakonskega ali kakšnega drugega pravnega besedila.

⁶ Glej tudi M. Dika, Gradjansko ovršno pravo, I. knjiga, Narodne novine, Zagreb 2007, str. 212.

⁷ O pomenu avtonomnega pravnega urejanja glej na več mestih v A. Igljčar, T. Štajnpihler Božič, Pogledi sociologije prava, 2. pregl. in dop. izdaja, GV Založba, Ljubljana 2018, geslo avtonomno pravo na str. 517.

diplomiranih pravnikov z najmanj tremi leti praktičnih izkušenj pri pravniških delih po opravljenem pravniškem državnem izpitu" (četrti odstavek 61.č člena ZOdv).

Samostojnost odvetništva je bistveno ožja in omejena tedaj, ko gre za zadeve, ki so v pristojnosti *disciplinskega sodišča*. To odloča o tistih kršitvah "odvetniških dolžnosti, zaradi katerih je mogoče odvzeti pravico opravljati odvetniški poklic, delo oziroma prakso v odvetniški pisarni" (prvi odstavek 62. člena ZOdv). Posebnost pri delu disciplinskega sodišča je, da sta v senatu dva sodnika Vrhovnega sodišča Republike Slovenije in trije odvetniki, predsednik senata pa je sodnik (prvi odstavek 62. člena ZOdv). Zoper odločitev disciplinskega sodišča je dovoljena pritožba; o njej odloča Vrhovno sodišče Republike Slovenije v senatu petih sodnikov (drugi odstavek 62. člena ZOdv).

10. Večinska odločitev se tem odtenkom o odločanju disciplinske komisije in disciplinskega sodišča izogne. V naravi avtonomnega pravnega urejanja je, da je treba tiste disciplinske kršitve, pri katerih ni mogoče izreči najstrožjega disciplinskega ukrepa (to je odvzeti pravico opravljati odvetniški poklic oziroma delo v odvetniški pisarni), prepustiti večji stopnji avtonomnega pravnega odločanja. V primerih te vrste je dolžnost države, da izvršljive odločbe disciplinske komisije sankcionira.

11. Morebitno nezaupanje do avtonomnega razreševanja lažjih disciplinskih zadev ni smiselno in je v nasprotju z načelom učinkovite pravne države. Država ne sme biti, rečeno s prisposobo, "vsemogočna". Njena naloga je, da avtonomnost tako kvalificiranega združenja, kot je odvetništvo, podpira, za sebe pa naj zadrži, da odloča le o tistih zadevah, ki so eksistenčno najbolj pomembne. V to domeno sodijo zadeve, ki so v pristojnosti disciplinskega sodišča, ne pa tudi zadeve, o katerih odločata disciplinska komisija prve in druge stopnje.

12. To so poglavitni razlogi, da z odločitvijo in nosilnimi razlogi odločbe št. Up-731/16, Up-742/17 ne soglašam.

dr. Marijan Pavčnik
Sodnik

dr. Etelka Korpič – Horvat
Sodnica