



REPUBLIKA SLOVENIJA
USTAVNO SODIŠČE

Številka: Up-41/98

Datum: 26.2.1998

S K L E P

Ustavno sodišče je v postopku za preizkus ustavne pritožbe S. V. M. iz M. na seji dne 26. februarja 1998

s k l e n i l o:

1. Ustavna pritožba S. V. M. se:

- v delu, v katerem izpodbija odločbo Ministra za pravosodje št. 041-2/95 z dne 24.12.1997, zavrže,

- v delu, v katerem zatrjuje opustitev odločanja Upravnega sodišča in Vrhovnega sodišča o zahtevi za odložitev izvršitve odločbe iz prejšnje alineje, sprejme v obravnavo.

2. Do pravnomočne odločitve v upravnem sporu se zadrži izvrševanje odločbe Ministra za pravosodje št. 041-2/95 z dne 24.12.1997 in začetek izvrševanja notarske službe notarke M. Z., določen z aktom Notarske zbornice Slovenije (Uradni list RS, št. 13/98). Zadržanje po tej točki prične učinkovati z vročitvijo tega sklepa Ministrstvu za pravosodje in Notarski zbornici Slovenije.

O b r a z l o ž i t e v

A.

1. Pritožnik je dne 17.2.1998 vložil ustavno pritožbo zoper v izreku tega sklepa navedeno odločbo Ministra za pravosodje.

Pritožnik zatrjuje, da so mu bile z izpodbijano odločbo kršene človekove pravice iz 14. člena, 22. člena in tretjega odstavka 49. člena Ustave ter pravica iz 26. člena Mednarodnega pakta o državljskih in političnih pravicah. Izpodbijana odločba je po mnenju pritožnika očitno nezakonita zaradi neskladnosti predloga Notarske zbornice z dne 25.11.1997 z izpodbijano odločbo.

Predlog Notarske zbornice naj ne bi vseboval nobenih kriterijev za oblikovanje predloga, izpodbijana odločba pa naj bi jih vsebovala, vendar naj ne bi bili uporabljeni za vse enako.

Predlog Notarske zbornice Slovenije naj bi bil del sestavljene odločbe in zanj naj bi prav tako veljala določba 209. člena Zakona o splošnem upravnem postopku o obrazložitvi diskrecijske pravice. Z izpodbijano odločbo naj bi bila notarka imenovana po političnih kriterijih in na podlagi politične korupcije. Po pritožnikovem mnenju naj bi bila očitno podana kršitev pravice do enakosti pred zakonom, ki naj je ne bi spoštovalo niti Ustavno sodišče. Pritožnik posebej polemizira z ločenimi mnenji nekaterih ustavnih sodnikov v zadevi U-I-344/94 (OdlUS IV, 54), v kateri je Ustavno sodišče ocenjevalo ustavnost petega odstavka 8. člena Zakona o notariatu (Uradni list RS, št. 13/94 in 82/94 - v nadaljevanju: ZN). Pritožnik predlaga, da Ustavno sodišče po opravljeni javni obravnavi odpravi izpodbijano odločbo.

2. Pritožnik predlaga, naj Ustavno sodišče odloča o ustavni pritožbi na podlagi drugega odstavka 51. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 15/94 - v nadaljevanju: ZUstS), ker naj bi bile zatrjevane kršitve ustavnih pravic očitne in ker naj bi pritožniku z izvrševanjem izpodbijane odločbe nastajale nepopravljive škodljive posledice. Predlaga, da Ustavno sodišče pred končno odločitvijo zadrži izvrševanje izpodbijane odločbe.

Navaja, da je že ob vložitvi tožbe v upravnem sporu, to je 30.12.1997, predlagal izdajo začasne odredbe, o kateri sodišče še do vložitve ustavne pritožbe ni odločilo, kar po mnenju pritožnika ne predstavlja odločanja v razumnem roku.

3. Z izpodbijano odločbo je Minister za pravosodje imenoval M. Z. za notarko na prosto notarsko mesto v Ljubljani. Notarka je bila imenovana na podlagi predloga Notarske zbornice Slovenije, ki je od enajst kandidatov, kolikor se jih je prijavilo na razpis, Ministru predlagala v imenovanje tri kandidate, poleg imenovane notarke še kandidata P. M. in kandidatko S. P. Kakor je razvidno iz obrazložitve izpodbijane odločitve, je bila med kandidati, ki jih je predlagala Notarska zbornica, opravljena izbira ob upoštevanju dolžine delovne dobe in strokovnih izkušenj, kar naj bi imenovani kandidatki dajalo prednost pred drugima dvema kandidatom.

B. - I.

4. Ustavno sodišče je s sklepom št. Up-1/98 z dne 12.1.1998 in s sklepom št. Up-10/98 z dne 23.1.1998 zavrglo ustavni pritožbi pritožnika zoper isti akt, ki ga spodbija s to ustavno pritožbo. Obakrat je zavrženje ustavne pritožbe temeljilo na ugotovitvi, da niso izpolnjeni pogoji za izjemno predčasno obravnavo ustavne pritožbe po določbi drugega odstavka 51. člena ZUstS, ker ni bila izkazana očitnost zatrjevanih kršitev človekovih pravic. Po citirani določbi lahko Ustavno sodišče samo izjemoma odloča o ustavni pritožbi pred izčrpanjem izrednih pravnih sredstev, če je zatrjevana kršitev očitna in če bi z izvršitvijo posamičnega akta nastale za pritožnika nepopravljive posledice. Ker morata biti oba pogoja podana kumulativno, ustavne pritožbe ni mogoče predčasno obravnavati že, če eden od njiju ni izpolnjen. Ustavno sodišče se v takem primeru tudi ne spušča v vprašanje, ali je morda izpolnjen drugi pogoj. Ustavno sodišče je v zgoraj navedenih odločitvah utemeljilo, zakaj šteje, da pogoj očitnosti zatrjevanih kršitev človekovih pravic ni podan. Ker zoper odločitve Ustavnega sodišča ni dovoljena pritožba, Ustavno sodišče v postopku ponovno vložene ustavne pritožbe ne preverja pravilnosti svoje prejšnje odločitve v isti zadevi.

5. Predmet preizkusa v tej ustavni pritožbi so lahko le tiste trditve, ki bi same zase ali v povezavi s prejšnjimi trditvami lahko povzročile spremembo pri presoji, ali so izpolnjeni pogoji iz drugega odstavka 51. člena ZUstS. Glede tega pa je treba ugotoviti, da pritožnik v tej ustavni pritožbi le bolj obširno zatrjuje isto kot prej. Po določbi tretjega odstavka 10. člena ZN opravi izbiro kandidatov, ki izpolnjujejo zakonske pogoje za imenovanje, Notarska zbornica Slovenije. To pomeni, da mora Notarska zbornica poprej ugotoviti, ali posameznik izpolnjuje pogoje iz prvega odstavka 8. člena ZN. Pri tem je primarno določen pogoj iz 5. točke prvega odstavka 8. člena ZN, po katerem mora imeti kandidat najmanj dve leti praktičnih izkušenj pri notarju, mogoče izpolniti tudi z izkazovanjem drugačne prakse po določbah tretjega in četrtega odstavka 8. člena ZN. Če Notarska zbornica meni, da kateri od kandidatov ne izpolnjuje zakonsko določenih pogojev, mora o tem izdati posebno odločbo. Šele po tej prvi fazi postopka lahko Notarska zbornica oblikuje predlog izmed kandidatov, ki izpolnjujejo pogoje. Če kandidatom, ki jih je izločila že Notarska zbornica, dejansko ni bila dana možnost izpodbijanja predlagane odločitve, je dopustno, da ti kandidati izpodbijajo končno odločbo o imenovanju notarja. Že po ugotovitvah v prejšnjih odločitvah Ustavnega sodišča o pritožnikovih ustavnih pritožbah ni izkazano, da bi bila Notarska zbornica pri oblikovanju predloga očitno kršila pritožnikove ustavne pravice. Glede tega se Ustavno sodišče sklicuje na svoji prejšnji že citirani odločitvi.

6. Ker procesna predpostavka izčrpanosti pravnih sredstev ni izpolnjena, je bilo treba ustavno pritožbo zavreči v delu, v katerem pritožnik izpodbija odločbo o imenovanju notarke (1. točka izreka te odločbe).

B. - II.

7. Pritožnik pa po vsebini zatrjuje tudi kršitev pravice iz 23. člena Ustave. Pritožnik zatrjuje, da traja odločanje o predlagani začasni odredbi nerazumno dolgo. Pritožnik se pri tem sklicuje na to, da je prvič predlagal izdajo začasne odredbe v tožbi, s katero je dne 30.12.1997 sprožil upravni spor pri Vrhovnem sodišču. Pritožnik je z zahtevo z dne 4.1.1998 Ministru za pravosodje in Notarski zbornici Slovenije predlagal, da do odločitve v upravnem sporu začasno zadrži izvrševanje odločbe o imenovanju notarke. S pripravljeno vlogo z dne 19.1.1998 je pritožnik predlagal Vrhovnemu sodišču,

da na podlagi 69. člena Zakona o upravnem sporu (Uradni list RS, št. 50/97 - v nadaljevanju: ZUS) izda začasno odredbo, ker naj bi Upravno sodišče še ne poslovalo.

8. Iz navedenega je razvidno, da je pritožnik na podlagi določbe drugega odstavka 30. člena ZUS od organa, pristojnega za izvršitev odločbe, zahteval odložitev izvršitve akta, ki ga spodbija v upravnem sporu. Minister za pravosodje bi moral o njegovi zahtevi odločiti po določbi tretjega odstavka 30. člena ZUS v roku sedem dni od prejema zahteve. Kakor je razvidno iz pritožnikovih navedb, je pritožnik po brezuspešnem poteku tega roka po določbi 69. člena ZUS zahteval izdajo začasnih odredb od Upravnega sodišča. To sodišče bi moralo pritožnikovo tožbo v upravnem sporu skladno z določbo drugega odstavka 93. člena ZUS odstopiti Upravnemu sodišču že 1.1.1998. Enako pa bi moralo tudi kasnejšo pritožnikovo zahtevo za izdajo začasnih odredb (z dne 19.1.1998), potem ko bi se izreklo glede na določbi 9. in 10. člena ZUS za stvarno nepristojno, odstopiti Upravnemu sodišču kot pristojnemu sodišču. Upravno sodišče pa bi moralo po določbi četrtega odstavka 69. člena ZUS o predlagani začasni odredbi odločiti v roku sedem dni od prejema zahteve, tudi če bi jo zaradi neizpolnjenih procesnih predpostavk zavrglo. Ker je ta rok instruktivski sodni rok, zoper opustitev sodišča pritožnik v tem istem postopku nima na voljo posebnih pravnih sredstev, s katerimi bi lahko dosegel varstvo zaradi morebitne kršitve ustavne pravice iz 23. člena Ustave. Pritožnik ima v takšnem primeru na voljo le sodno varstvo ustavne pravice po drugem odstavku 157. člena Ustave, s katerim lahko v postopku upravnega spora uveljavlja kršitev te svoje pravice. Za odločanje o tej kršitvi bi bilo po določbi 9. in 10. člena ZUS pristojno Upravno sodišče, torej isto sodišče, kateremu pritožnik očita kršitev pravice iz 23. člena Ustave. Ustavno sodišče je že sprejelo stališče (OdlUS V, 189), da so v takšnem primeru izpolnjene procesne predpostavke za obravnavo ustavne pritožbe, še preden pritožnik izčrpa sodno pot po drugem odstavku 157. člena Ustave, in sicer zato, ker bi se v primeru zatrjevanega zavlačevanja sodnega postopka v samem upravnem sporu zastavilo vprašanje učinkovitosti in sploh smiselnosti iskanja sodnega varstva zoper zatrjevane kršitve pred istim sodiščem, ki naj bi bilo te kršitve storilo. V skladu s tem stališčem so na podlagi drugega odstavka 51. člena ZUstS izpolnjene procesne predpostavke za odločanje o tej ustavni pritožbi v delu, v katerem pritožnik zatrjuje kršitev pravice iz 23. člena Ustave. V tem delu je bila ustavna pritožba sprejeta v obravnavo.

B. - III.

9. Če bi Ustavno sodišče v postopku odločanja o sprejetih ustavni pritožbi ugotovilo, da je bila kršena pritožnikova pravica iz 23. člena Ustave, hkrati pa bi se pričela izvrševati odločba, ki jo pritožnik v upravnem sporu izpodbija, bi to pomenilo, da pritožnik nima na voljo učinkovitih pravnih sredstev, s katerimi bi ob morebitnih kršitvah njegovih ustavnih pravic lahko dosegel njihovo odpravo. Po določbi četrtega odstavka 15. člena Ustave pa sta zagotovljeni sodno varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter pravica do odprave posledic njihove izvršitve.

Zato je bilo treba ob sprejemu ustavne pritožbe na podlagi 58. člena ZUstS zadržati izvrševanje akta, s katerim je bilo odločeno o imenovanju notarke. Ta akt je neposredno povezan z zatrjevano kršitvijo pritožnikove ustavne pravice. Na tej podlagi je bilo treba pri odločanju o tej ustavni pritožbi zadržati tudi akt, ki sam po sebi ni predmet ustavne pritožbe (v delu, v katerem je bila ta ustavna pritožba sprejeta na podlagi drugega odstavka 51. člena ZUstS v obravnavo), vendar pa je z njim v neposredni zvezi in bi brez zadržanja njegovega izvrševanja tudi odločanje o ustavni pritožbi postalo neučinkovito in nesmiselno.

10. Pritrditi je treba pritožniku, da bi z izvrševanjem prej omenjenega akta ob morebitni vsebinski ugoditvi tožbi v upravnem sporu lahko nastale težko popravljive škodljive posledice. Če ne bi bila izdana začasna odredba, bi z odločbo (ki se spodbija v upravnem sporu) imenovana notarka dne 1.3.1998 začela tudi dejansko opravljati notarsko službo. Ker ni povsem jasno, ali bi notarju služba kasneje (po pravnomočni odločitvi v upravnem sporu) lahko prenehala le v primeru ugotovitve, da ni izpolnjeval zakonskih pogojev za notarja, ali tudi v primeru, če bi bil zaradi hudih napak v postopku razveljavljen le postopek izbire in bi ga bilo treba ponoviti - v sumarnem postopku odločanja o zahtevanem začasnem zadržanju pa tega vprašanja tudi ni mogoče rešiti, je bilo treba šteti, da bi se z nezadržanjem izvršitve izpodbijane odločbe pritožniku lahko prizadela težko popravljiva škoda, ker bi mu bilo s tem lahko onemogočeno, da bi tudi v primeru zanj ugodnega izida upravnega spora lahko postal notar. Nobeden od prijavljenih kandidatov sicer nima pravice biti imenovan za notarja, ima pa

pravico, da se pod enakimi pogoji z drugimi poteguje za zasedbo notarskega mesta. Če bi bilo v upravnem sporu ugotovljeno, da mu to ni bilo omogočeno, bi bilo vsekakor tudi kršitev te pravice treba šteti za škodo.

To škodo bi lahko odpravila le ponovitev nezakonito ali protiustavno izvedenega izbirnega postopka - ta pa morda sploh ne bi bila več možna. Zato je treba pritrditi pritožniku, da bi z nadaljnjim izvrševanjem odločbe o imenovanju notarke ob morebitni vsebinski ugoditvi tožbi v upravnem sporu zanj nastala težko popravljiva škoda, če postopek izbire ne bi mogel biti ponovljen.

11. Pritožniku bi torej v tem primeru nastale težko popravljive škodljive posledice, ki bi bile vsekakor večje in težje popravljive od škodljivih posledic, ki lahko nastanejo zaradičasne odložitve nastopa notarske službe imenovani notarki, dokler ni v upravnem sporu odločeno o zakonitosti postopka njenega imenovanja. Notarka naj bi začela s poslovanjem 1.3.1998 (Uradni list RS, št. 13/98). Torej bi bilo zgoraj navedene morebitne škodljive posledice v času od izdaje odločbe o imenovanju notarke do pričetka njenega poslovanja mogoče preprečiti samo z odločitvijo o začasnem zadržanju izpodbijanega akta v upravnem sporu, pritožnik pa kot kršitev uveljavlja prav opustitev takšne odločitve sodišča. Zato je bilo treba odločiti, kakor je razvidno iz 2. točke izreka tega sklepa. Zaradi te odločitve Ustavnega sodišča notarka, ki je imenovana z odločbo, katere izvrševanje je zadržano, ne more začeti z izvrševanjem notarske službe, dokler učinkuje odločitev o začasnem zadržanju izvrševanja odločbe o imenovanju.

C.

12. Ustavno sodišče je ta sklep sprejelo na podlagi druge alineje prvega odstavka 55. člena, tretjega odstavka 55. člena ter na podlagi 58. člena ZUstS v sestavi: predsednik dr. Lovro Šturm ter sodnica in sodniki dr. Miroslava Geč - Korošec, dr. Tone Jerovšek, mag. Matevž Krivic, mag. Janez Snoj, Franc Testen, dr. Lojze Ude in dr. Boštjan M. Zupančič. Sklep je sprejelo soglasno.

P r e d s e d n i k :
dr. Lovro Šturm