



## REPUBLIKA SLOVENIJA USTAVNO SODIŠČE

### Pritrdilno ločeno mnenje sodnika Krivica

Z odločbo v vseh bistvenih delih v celoti soglašam in jo štejem za zelo pomemben korak k temu, da bi se pri nas postopno ustvarili vsi potrebni dejanski in pravni pogoji za uresničevanje ustavne pravice do sojenja brez nepotrebne odlašanja ter za njeno učinkovito sodno in ustavnosodno varstvo.

Poleg znanih ovir v kadrovske, organizacijske in procesne urejenosti sodstva bi v specifičnih primerih zatrjevanih kršitev omenjene ustavne pravice ne z akti, ampak z opustitvami eno možno pravno oviro lahko pomenila tudi dikcija šeste alineje prvega odstavka 160. člena Ustave, po kateri je ustavna pritožba možna le zoper kršitve ustavnih pravic s posamičnim (pravnimi) akti, ne pa tudi zoper kršitve z dejanji ali opustitvami. Zoper slednje je sicer zagotovljeno sodno varstvo po drugem odstavku 157. člena Ustave in zoper izdano sodno odločbo v tem postopku bi bilo potem vsekakor možno vložiti tudi ustavno pritožbo (to je indirektna pot, po kateri je v našem pravnem sistemu - drugače kot npr. v nemškem, kjer je ta pot direktna - omogočeno varstvo zoper kršitve pravic z dejanji tudi pred ustavnim sodiščem) - problem pa bi nastal (in v obravnavanem konkretnem primeru tudi je nastal), kadar naj bi šlo za kršitev pravice do sojenja v razumnem roku prav v sodnem postopku varstva (katerekoli) ustavne pravice v postopku po drugem odstavku 157. člena Ustave in to ne za kršitev s (prepozno) sodbo, ampak za kršitev z neizdajo sodbe, z neodločanjem, s predolgim trajanjem postopka - skratka, ne z aktom, ampak z opustitvijo. V celoti se strinjam s tem, kako je Ustavno sodišče (v 4. točki obrazložitve) z ustrežno (sistematično in logično) interpretacijo sporne ustavne določbe v kontekstu z drugimi relevantnimi ustavnimi določbami odstranilo omenjeno (navidezno) pravno oviro ustavnosodnemu varstvu pravice iz 23. člena Ustave v takih primerih.

Če ta navidezna pravna ovira ne bi bila odstranjena, se Ustavno sodišče v vsa druga vprašanja, ki jih je bilo v tej zadevi tudi treba rešiti, sploh ne bi moglo (oziroma se mu ne bi bilo treba) spuščati, saj ne bi bila izpolnjena temeljna procesna predpostavka za odločanje o ustavni pritožbi (če bi bilo z njo izpodbijano nekaj, česar z ustavno pritožbo sploh ne bi bilo dovoljeno izpodbijati). Zato je moralo Ustavno sodišče najprej odgovoriti na to vprašanje in šele nato na tista, ki pa sicer - pri običajnem odločanju o ustavnih pritožbah - pridejo prej na vrsto, med njimi zlasti na vprašanje, ali so ob neizčrpani sodni poti izpolnjeni pogoji za izjemno odločanje o ustavni pritožbi pred izčrpanjem izrednih pravnih sredstev, torej pogoji iz drugega odstavka 51. člena ZUstS.

Odločba po eni strani očitno tiho predpostavlja, da "nadzorstvena pritožba" iz 72. člena Zakona o sodiščih ne šteje kot pravo pravno sredstvo, čeprav utegne biti njena uporaba v kakšnih primerih tudi učinkovita - po drugi strani pa se (v 18. točki) glede vprašanja smiselnosti iskanja sodnega varstva zoper kršitve v upravnem sporu s sprožanjem novega upravnega spora sicer še ni povsem dokončno opredelila, kljub temu pa (vsaj v obravnavanem primeru) s sprejetjem zadeve v obravnavo na podlagi drugega odstavka 51. člena ZUstS vendarle predpostavlja, da pravna pot vsaj načeloma še ni bila izčrpana. Kadar je, kot v obravnavanem konkretnem primeru, lažje ugotoviti, da sta nesporno in nedvomno podana oba pogoja za odločanje po drugem odstavku 157. člena Ustave, kot pa, ali so bile poprejšnje možnosti sodnega varstva izčrpane ali ne, je po načelu procesne ekonomije (še zlasti v zadevah, kjer je predmet spora prav prepočasno sodno odločanje) utemeljeno oziroma bolje izhajati iz predpostavke, da poprejšnja sodna pot ni bila izčrpana, kot pa podaljševati postopek z reševanjem precej akademskega vprašanja, ali možnost (novega) upravnega spora zoper domnevno prepočasno odločanje v (prvem) upravnem sporu teoretično in praktično sploh obstaja ali ne.

Moje stališče je: če bi kdo to pot (kljub majhnim upom na uspeh) uporabil, mu gotovo nihče ne bi smel take tožbe zavreči kot nedovoljene - torej pravna pot obstaja; če pa bi je, nasprotno, kdo ne uporabil, češ, saj je vendar vnaprej jasno, da to sploh ne more biti učinkovito pravno sredstvo, zato ga tudi nisem dolžan izčrpati, preden vložim ustavno pritožbo, bi pa spet težko zavrgli tako ustavno pritožbo, češ da pravna pot ni bila izčrpana. V tej zadregi in v pravno tako nejasnem položaju zato v celoti podpiram pragmatično in razumno stališče, izraženo v zadnjem stavku 18. točke odločbe: v vsakem konkretnem primeru posebej bo treba oceniti, ali so izpolnjeni pogoji za izjemno odločanje pred

izčrpanjem izrednih pravnih sredstev; če so ti pogoji izpolnjeni, naj se ustavna pritožba sprejme v obravnavo, če niso, pa ne - ne da bi se bilo potrebno spuščati v "sholastično" vprašanje, ali je nov upravni spor zoper zatrjevano zavlačevanje v prvem upravnem sporu pravno sredstvo, ki ga je v obstoječi pravni ureditvi sploh možno šteti za učinkovito in s tem upoštevno pravno sredstvo ali ne.

Potem ko je bilo torej na opisani pragmatični način rešeno tudi vprašanje, ali naj se obravnavana ustavna pritožba sprejme na podlagi drugega odstavka 51. člena ZUstS (pred izčrpanjem pravnih sredstev) ali morda celo kar na podlagi prvega odstavka omenjenega člena (češ da učinkovitega pravnega sredstva v takih primerih sploh ni, kar pa bi lahko pomenilo tudi prehud in preširok precedenčni učinek za možne bodoče primere), in potem ko sta bili pri odločanju na podlagi drugega odstavka 51. člena ZUstS nesporno ugotovljeni tako očitnost zatrjevane kršitve kakor tudi nepopravljivost nastajajočih posledic, je preostalo v bistvu le še eno pravno vprašanje: če je bila (očitna) kršitev pravice iz 23. člena Ustave pri reševanju upravnega spora (zoper zatrjevana nezakonita dejanja šefa upravnega organa nasproti pritožnici) storjena s tem, da sodišče pri obravnavanju tega upravnega spora ni ravnalo po določbah členov 68 - 76 ZUS (ker je bilo mnenja, da teh določb v takem postopku ni mogoče uporabiti) - kako in na kakšni pravni podlagi bi jih (po presoji Ustavnega sodišča) vendarle moralo uporabiti: neposredno (kot to sledi iz odločbe, zlasti iz njene 19. točke) ali pa gre tu le za smiselno uporabo, za uporabo po analogiji.

Sam zastopam to drugo stališče - in tu je edina točka, kjer se moje stališče nekoliko razlikuje od stališč, izraženih v obrazložitvi odločbe. Določbe členov 68 - 76 ZUS namreč ne veljajo za običajni postopek odločanja o upravnih sporih (in po drugem odstavku 157. člena Ustave je predpisano - "kadar ni zagotovljeno drugo sodno varstvo", torej varstvo v nekem drugem ali posebnem sodnem postopku - varstvo prav v upravnem sporu), ampak so uvrščene v zadnje poglavje ZUS z naslovom "Posebne določbe". Gre torej za določbe, ki za običajne upravne spore ne veljajo, ampak so bile namenjene t.i. kvazi-upravnemu sporu oziroma odločanju pristojnega (poprej temeljnega in višjega) sodišča v zadevah iz 67. člena ZUS. V pravem, rednem upravnem sporu se te določbe neposredno torej ne uporabljajo - v "izrednem" ali "posebnem" upravnem sporu na podlagi drugega odstavka 157. člena Ustave pa neposredno tudi ne, saj je tam predvideno odločanje o takih zadevah v "običajnem" upravnem sporu prav v primerih, kadar za take zadeve "ni zagotovljeno drugo sodno varstvo" oziroma posebno, specifično sodno varstvo, prilagojeno specifičnosti tovrstnih zadev. Tak posebni, specifični postopek pa je prav postopek po členih 68-76 ZUS - in prav zato, ker tega posebnega postopka zaradi nedoločenosti sodišča, ki naj bi v takem postopku odločalo, trenutno ni mogoče izvajati, je za odločanje v tu obravnavanem primeru prišel v poštev "rezervni" postopek po drugem odstavku 157. člena Ustave, torej splošni, običajni upravni spor. Če za tovrstne zadeve posebnega, njihovim specifičnostim prilagojenega postopka sploh ne bi bilo, njegovih določb seveda v tem splošnem upravnosodnem postopku tudi uporabiti ne bi bilo mogoče - sedaj, ko te specifične določbe so, ko veljajo, le sodišče, ki naj bi po njih direktno sodilo, ni z zakonom določeno, pa je možno, da se v "rezervnem" postopku te specifične določbe vsaj analogno, smiselno uporabijo, kolikor je to s tem "rezervnim" postopkom običajnega upravnega spora pač združljivo.

Zakaj je te določbe nujno treba uporabiti, je v odločbi pojasnjeno zlasti v točkah 12 - 16, s katerimi se povsem strinjam - le s to dopolnitvijo, da je to seveda analogna, smiselna (in ne neposredna) uporaba teh določb. Navsezadnje drugi stavek 13. točke in četrti stavek 14. točke v odločbi to moje stališče tudi skoraj eksplicitno potrujeta.

Interpretativna "finesa", na katero sem opozoril, je morda sicer zgolj akademske narave - morda pa bo pri reševanju kasnejših tovrstnih primerov imela tudi kakšen praktičen pomen.

Sodnik  
Matevž Krivic