Poštnina plačana pri pošti
1102 Ljubljana

Odvetniška Zbornica Slovenije

Odvetnik

Leto XI, št. 2 (44) – julij 2009

Tjaša Andree Prosenc

Arbitražna klavzula? Ne, hvala.

Andrej Pitako

Odvetnik in medicinsko pravo

dr. Bojan Kukec

Človekove pravice, odvetniški menedžment in globalna recesija (1. del)

Andrej Razdrih

Odvetnikov fiduciarni račun

Odločba US RS, št. U-II-1/09

Novela ZOdv-C ne povzroča protiustavnih posledic

ISSN 1408-9440 Revija Odvetniške zbornice Slovenije

Kazalo

Table of Contents

3

Uvodnik
Tjaša Andree Prosenc: Arbitražna klavzula? Ne, hvala.

Editorial
Tjaša Andree Prosenc: Arbitration clause? No, thank you.

4

Članki
Andrej Pitako: Odvetnik in medicinsko pravo
Andrej Razdrih: Odvetnikov fiduciarni račun
dr. Bojan Kukec: Človekove pravice, odvetniški menedžment in globalna recesija (1. del)

Articles
Andrej Pitako: Attorney and medical law
Andrej Razdrih: Attorney's fiduciary account
dr. Bojan Kukec: Human rights, attorney management and global recession (Part 1)

13

Odvetniška šola in Skupščina OZS
dr. Bojan Kukec: Štirim glavnim akterjem pravosodja je treba povrniti ugled
Skupščina OZS: Izjava za javnost
Skupščina OZS: Izidi volitev
Iskrice s Skupščine OZS

Attorney School and Assembly of the Bar Association of Slovenia
dr. Bojan Kukec: The four main players in the administration of justice must have their reputation restored
Assembly of the Bar: Press release
Assembly of the Bar: Voting results
Aphorisms from the Assembly of the Bar

16

Odvetniška zbornica Slovenije
Iz dela UO OZS (Tanja Sedušak)
Statistika

Bar Association of Slovenia
Work of the Management Committee of the Bar
Statistics

18

Z območnih zborov
Alenka Košorok Humar: 1. teniški turnir ljubljanskega OZO

Regional assemblies
Alenka Košorok Humar: 1st tennis tournament of the Ljubljana regional assembly

19

Ustavno sodišče RS
Novela ZOdv-C ne povzroča protiustavnih posledic (dr. B. K.)

Constitutional Court of the Republic of Slovenia
Latest amendment of the Attorneys Act (ZOdv-C) doesn't induce unconstitutional effects (by Dr. B. K.)

26

Sodna praksa ESČP
Kršitev pravice do življenja – Šilih proti Sloveniji (dr. B. K.)

Jurisprudence of the ECHR
Violation of the right to live – Šilih versus Slovenia (by Dr. B. K.)

27

Pravna zgodovina
Stanislav Fortuna: Zloraba prava v totalitarni družbi (2. del) – Primeri kaznovalnega prava v ZSSR

Legal History
Stanislav Fortuna: Abuse of the law in a totalitarian society (Part 2) – Examples of penal laws in the USSR

30

Mediji o odvetništvu
Tudi v Ljubljani ubili odvetnika (dr. Bojan Kukec)

Media and Attorneys
An attorney murdered also in Ljubljana (Dr. Bojan Kukec)

32

Mednarodna dejavnost
Tanja Sedušak: Študijski obisk iz Ontaria

International Activities
Tanja Sedušak: Study visit from Ontario

33

Iz sodne dvorane
Igor Karlovšek: Umor Tomaža Breznika (5. poglavje)

From the Court Halls
Igor Karlovšek: The murder of Tomaž Breznik (Chapter 5)

34

Varuh človekovih pravic
Zaradi napake sodišče odločalo o že razsojeni stvari
Ali je osebna zamera lahko podlaga, da odvetnik stranki zaračuna fotokopije?

Human Rights Ombudsman
The court decided on a resolved matter due to a mistake
Can a personal resentment be the reason for charging photocopies to a client by an attorney?

Prevodi v angleščino: **Jaka Repanšek**, spec. univ. dipl. pravnik, sodni tolmač za angleški jezik

S prispevki sodelujejo:

Tjaša Andree Prosenc, odvetnica iz Ljubljane. **Stanislav Fortuna**, upokojeni odvetnik iz Ljubljane. **Igor Karlovšek**, odvetnik v Celju. **Alenka Košorok Humar**, odvetnica v Ljubljani. **Dr. Bojan Kukec**, odvetnik na Vrhniki – specialist za delovno pravo. **Andrej Pitako**, odvetnik iz Kopra. **Andrej Razdrih**, odvetnik v Ljubljani. **Tanja Sedušak**, v. d. glavne tajnice OZS.

Pridružite se jim s svojim prispevkom v Odvetniku, št. 45/2009.

Uvodnik

Arbitražna klavzula? Ne, hvala.

Pa ne, da sem ena izmed nasprotnikov arbitraže! Kje pa, prav nasprotno, saj že celo vrsto let aktivno delujem v predsedstvu najvišjega organa Mednarodne arbitraže v športu (ICAS) s sedežem v Lausanni. Promocija arbitraže na vseh ravneh – ne le na športni – mi je torej blizu! In zakaj torej takšna zamera?

Zato ker sem na lastni koži občutila posledice neurejenosti v naši zakonodaji in šla skozi pravo pravno kalvarijo, ki je nikomur ne privoščim. O »pravni praznini« na relaciji »arbitraža in 23. člen ZIZ« sem obvestila vse pristojne in predlagala ureditev, zdaj pa ugotavljam, da to ni urejeno niti v Zakonu o spremembah in dopolnitvah Zakona o izvršbi in zavarovanju (ZIZ) niti v novem Zakonu o arbitraži.

In to zamerim! Stranke se polne zaupanja počutijo varne, če se v pogodbi dogovorijo za arbitražno klavzulo – še bolj, če gre za mednarodno razsodišče, denimo ICC v Parizu – hkrati pa sploh ne vedo, kaj jih čaka, če se npr. odločijo, da za eno malo neplačano fakturo vložijo izvršilni predlog na podlagi verodostojne listine. Saj za eno terjatev res ne boš predlagal arbitraže v Parizu in si delal ogromnih stroškov, ki jih za seboj potegne arbitraža.

No, pa to ni tako preprosto – še zlasti ne, če se nasprotnik dobro zaveda te pravne praznine.

Za lažje razumevanje in opozorilo pa tole:

Tujec in domača firma sta sklenila pogodbo o poslovnem sodelovanju in licenčno ter še posojilno pogodbo. Za garancijo je zastavljena nepremičnina. Za primer spora je dogovorjena arbitražna klavzula in pristojnost ICC v Parizu. Nekaj časa je šlo – potem opomini, terjatve in končno odstop od pogodbe. Mirno ne gre.

- Tujec/upnik sproži spor pred arbitražo v Parizu glede pogodbe, pri nas pa vloži predlog po 40. členu ZIZ za odprte terjatve, in sicer z rubežem zastavljene nepremičnine, ki je seveda v Sloveniji in je podana izključna pristojnost našega sodišča.
- Dolžnik vloži ugovor po temelju in po višini (pristojnosti sodišča ne ugovarja).
- Upnik v odgovoru na ugovor (v odprtem roku) predlaga odstop zadeve v reševanje arbitražnemu razsodišču, in ne pravdnemu sodišču, ker je pač dogovorjena arbitražna klavzula in osnovni postopek že teče, podrejeno pa predlaga ustavitev izvršilnega postopka – zaradi nadaljevanja reševanja spornega razmerja v postopku arbitraže.
- Dolžnik opozori sodišče, da skladno z določbo prvega odstavka 464. člena Zakona o pravdnem postopku (ZPP) lahko le dolžnik poda ugovor sodne nepristojnosti in da dolžnik tega ugovora ne uveljavlja.
- Sodišče kljub predlogu upnika odloči, da se zadeva odstopi stvarno in krajevno pristojnemu sodišču, in ne razsodišču, ker ZIZ takšne določbe nima, ter opozori, da gre za očitno »pravno praznino« (uporaba analogije kot pri pogodbi o dogovorjeni pristojnosti pa ni možna).
- Dolžnik se ne strinja s predlagano »ustavitvijo« postopka, saj šteje, da gre za umik tožbe, in zahteva meritorno reševanje na sodišču.
- Dolžnik to situacijo seveda izrabi in sporoči mednarodni arbitraži, da je »upnik odstopil od arbitražne klavzule, saj je vložil izvršbo pred sodiščem». In si torej izbral sodno pot.
- Upnik temu odločno ugovarja in pojasni, da je »izvršba na podlagi verodostojne listine» naš unikum, ki ga druge evropske države ne poznajo, in da vložitev izvršilnega predloga na podlagi verodostojne listine ne pomeni odstopa od dogovora o arbitraži.
- Dolžnik je vztrajal pri svojem in dokazoval obstoj pravde pred našim sodiščem, ki po njegovem mnenju pomeni prenehanje veljavnosti arbitražnega dogovora.
- Upnik/tožnik je dokazoval nasprotno in je celo izrecno umaknil tožbo, vendar se dolžnik/toženec ni strinjal z umikom, zato da je lahko pred ICC dokazoval, da pravdni postopek teče.
- ICC je zavrnil del zahtevka za arbitražo – tistega, ki je bil zaobsežen z verodostojno listino – ter opozoril na nerešena vprašanja – »pravne praznine« – ki jih je institut izvršbe na podlagi verodostojne listine oz. bolje rečeno ugovora in postopka po 62. členu ZIZ glede napotitve upnika oz. odstopa zadeve, ko je spor treba meritorno rešiti, povzročil.

Ponovno se je izkazalo, da je treba naše »unikume« domisliti do kraja, ne pa da se ob »pravnih prazninah« zavaja upnike z arbitražno klavzulo, v resnici pa omogoča izigravanje na njihovo škodo!

Očitno je, da v praksi zaradi pravne praznine prihaja do situacije, ko si pravdno sodišče »lasti« pristojnost glede meritornega odločanja, ker 62. člen ZIZ ne vsebuje določila o odstopu zadeve v odločanje arbitraži, čeprav sta upnik in dolžnik sklenila pravnoveljavni arbitražni sporazum.

Pravilno bi bilo jasno opredeliti, da se upnik z vložitvijo predloga na podlagi verodostojne listine nikakor ne odpoveduje arbitražnemu sporazumu.

Postopek o meritornem odločanju ni nadaljevanje izvršilnega postopka, je samostojen postopek, za katerega veljajo določbe ZPP.

Iz dosedanjih določb ZPP in novega Zakona o arbitraži jasno izhaja, da je arbitražni postopek izenačen s pravdnim postopkom in da je zato treba določilo 62. člena ZIZ glede odstopa zadeve v primeru arbitražnega dogovora razlagati kot odstop pristojnemu razsodišču oz. 62. člen ZIZ v tem smislu dopolniti.[1]

Zaenkrat pa – kljub izrecnim opozorilom – to žal ni urejeno.

Tjaša Andree Prosenc

V uredništvu revije Odvetnik smo se tokrat odločili, da za uvodnik objavimo odvetniški pogled eminentne odvetniške kolegice **Tjaše Andree Prosenc**. Motiv je samo eden, in sicer spodbuditi strokovno-polemično razpravo med slovenskimi odvetniki in drugimi pravniškimi poklici. Nam bo uspelo? Pričakujemo odzive ...

Uredništvo

[1] *Glej tudi **Ude, L.**: Arbitražo pravo, GV Založba, Ljubljana 2004, str. 212.*

Odvetnik in medicinsko pravo

Andrej Pitako

Medicinsko pravo je, predvsem v Sloveniji, novodobna pravna disciplina, ki je nastala »organsko«, z napredovanjem medicine. Ni nastala kot drugi predpisi materialnega prava s kodifikacijo obstoječih predpisov, uzanc ali prevzemom drugje veljavnega pravnega sistema.

Namen tega strokovnega članka je kolegom odvetnikom nuditi okvirni pregled dejavnosti odvetnika, ki strankam nudi pravno pomoč in zastopanje na področju prava, ki v Sloveniji še ni dorečeno.

Čeprav medicinsko pravo v Sloveniji v polni dimenziji kontinentalnega prava (še) ni prisotno, že kaže prepletenost znanih materialnopravnih področij, in sicer delovnega in socialnega prava, obligacijskega prava (odškodnine, pogodbe), javnega in upravnega prava (ureja transplantacije, humano reprodukcijo, transfuzijo, statusno pravo bolnišnic, varstvo osebnih podatkov, zakonodajne stike z WHO[1] in EU), kazenskega prava in prava javnih financ (razpisi, davčni spori).

V zadnjih dvajsetih letih so se tem »klasičnim« pravnim disciplinam pridružila še nova pravna področja, ki jih je izoblikovala vsakodnevna praktična potreba po meritorni ureditvi novih pravnih razmerij ali pa smo jih v zamahu harmonizacije prevzeli s predpisi Evropske unije. Gre za:

- pravo zdravil farmacevtov in lekarnarjev;
- pravo medicinskih pripomočkov (pravo validacije, varstva kvalitete medicinskih produktov, zdravil in storitev z ustreznimi sistemi zagotovitve kvalitetnih standardov – norme ISO 9001 in 9002 za medicino v EU, GMP v ZDA);
- stanovsko poklicno pravo zdravnikov in drugih terapevtov (zbornice, poklicna združenja, kodeksi poklicne etike);
- ustavno pravo.[2]

1. Status medicinskega prava v EU

V Evropi medicinsko pravo kot eno redkih novih pravnih področij hitro pridobiva na pomenu. V državah Evropske unije (v Nemčiji, Avstriji, na Nizozemskem, v Španiji) so inštituti za medicinsko pravo ustanovljeni že pri vseh večjih pravnih fakultetah. Razvojni tempo narekujejo predvsem svetovni dosežki biomedicinske znanosti, kot denimo:

- pridobitev in presaditev matičnih celic v terapevtske namene;
- presaditev tkiv in popkovnice (tkivne banke, banke popkovnice, semenske banke);
- bioinženiring (gojenje, presaditev, procesiranje in distribucija tkiv in organov humanega izvora);[3]
- umetno oplojevanje (IVF, GIFT, preembrionalna transplantacija genov);
- genetska terapija;
- ustanavljanje, pravni promet in ukinitev tkivnih bank;
- obseg in kodifikacija pacientove avtonomije pri odločanju o prenehanju njegovega življenja (pacientov testament, dopuščena evtanazija);
- izvedba kliničnih študij na področju farmacije.

Glede na novodobne posege operativne terapije, nove diagnostične postopke, glede na porast števila pacientov in njihovo kritično ozaveščenost se povečuje število odškodninskih zahtevkov zaradi napak pri zdravljenju,[4] hkrati pa se zmanjšuje aktivna vloga države v zdravstvenem varstvu, ki vse bolj prehaja v zasebnopravne roke.

Ta trend se kaže tudi v prenosu zahtevkov pacientov po napakah pri zdravljenju s pravosodja na poravnalne svete in mediacijo pri zdravniških zbornicah in na državne zavarovalnice obveznega zdravstvenega.

Zato inštituti za medicinsko pravo zaposlujejo predvsem pravne strokovnjake civilnega in obligacijskega prava, zavarovalniškega prava (*Versicherungsrecht*), upravnega prava (registracije zdravil in medicinskih pripomočkov) in socialnega prava. Glede na specializirane oddelke tožilstev in zdravstvenih zavarovalnic, ki se ukvarjajo samo s pregonom kaznivih dejanj zdravnikov pri zdravljenju in obračunih, medicinski inštituti kazenskopravno niso aktivni.

2. Status medicinskega prava v Sloveniji

V Sloveniji pravna doktrina in sodna praksa razmerja bolnik – zdravnik v praksi še vedno **ne obravnavata** kot pogodbenega razmerja obligacijskega prava, ampak le kot opustitev ali neopustitev pravil medicinske stroke. Čeprav je slovenska pravna teorija odnos med zdravnikom in bolnikom kodificirala kot podjemno pogodbo *sui generis*,[5] civilno odškodninsko pravo v sodni praksi še vedno ni osnovni temelj ustrezne pravne varnosti pacientov oz. oškodovancev.

Evropski pravni sistemi so to razmerje že vedno obravnavali kot civilnopravno pogodbeno razmerje,[6] zato so vsakršni primerjalnopravni zaključki zgrešeni.

Slovenska pravna teorija se je na področju medicine pod vplivom javnosti žal že na začetku usmerila le na urejanje kazenske odgovornosti (glej dejavnost Inštituta za kriminologijo Pravne fakultete v Ljubljani). Normativno kodifikacijo odnosa bolnika do zdravnika pa je že v tej zgodnji fazi avtonomnega razvoja slovenskega pravnega sistema slovenska pravna teorija prepustila javnemu pravu.

Javnopravni zakoni[7] pogodbenih odnosov med bolnikom in zdravnikom sicer ne urejajo, so pa kot stranska substitucija obligacijskega prava v Sloveniji lahko materialnopravni vir

[1] *WHO: World Health Organisation (Svetovna zdravstvena organizacija) s sedežem v Ženevi.*

[2] *V socialnih sporih ZZZS npr. pogosto citira sklep Ustavnega sodišča RS, št. U-I-294/96 z dne 13. 1. 1999, ki tolmači restriktivno porabo javnih sredstev za zagotavljanje zdravstvenega varstva v RS.*

[3] *V Sloveniji podjetje Educell iz Ljubljane v raziskovalne namene goji in konzervira chondrocite (hrustančne celice).*

[4] *Avtor namenoma uporablja strokovni termin, ki ga je kot prevod iz nemške jezikovnopravne teorije (Behandlungsfehler) uveljavila Katedra za civilno pravo PF v Ljubljani. Glej:* ***Polajnar Pavčnik, A., Wedam Lukič, D.****: Pravo in medicina, Cankarjeva založba, Ljubljana, 1998, str. 94; in v Medicina in pravo – Izbrana poglavja 2001–2003, izdala Splošna bolnišnica Maribor, 2004, str. 271.*

[5] ***Cigoj, S.****: Kontrakti in reparacije, Pravna fakulteta v Ljubljana, 1973, str. 106.*

[6] *Glej* ***Deutsch, E., Spickhoff, A.****: Medizinrecht, 5. izdaja, Springer Verlag Berlin, Heidelberg, 2003, str. 41; in* ***Silber, A.****: Grundriss des Schuldenrechts, Berlin, 1931.*

[7] *Zakon o zdravniški službi (ZZS) in Zakon o zdravstveni dejavnosti (ZZD).*

prava tudi v odškodninskih zahtevkih. **Negativna izjema** od tega pravila je Zakon o pacientovih pravicah (ZPacP), ki v nasprotju z dosedanjo zakonsko prakso za uveljavitev sodnega varstva socialnih pravic v 79. členu pacienta napotuje na upravni spor!

3. Vsebina in vrsta sporov in postopkov

(po vrstnem redu pogostnosti)

3.1. Odškodninski zahtevki po napakah pri zdravljenju

Pri vsakdanjem delu s strankami – ki so glede na pravni interes oškodovanci oz. v primeru smrti oškodovanca osebe z aktivno legitimacijo po 180. členu Obligacijskega zakonika (OZ) oz. zdravstveni zavod, d. o. o., ali zdravnik-koncesionar – odvetnik na prvem posvetu s stranko ugotavlja, ali so že podani vsi elementi odškodninske odgovornosti. V večini primerov odvetnik in stranka ugotovita, da sta v tej prvi fazi znana le nepremoženjska škoda in povzročitelj. Kljub temu je že v tej fazi mogoča naslednja napaka:

- Verjetno se zaradi zmotne *praesumptio iuris*, da gre za odškodnino, podobno tisti iz naslova prometne nesreče ali poškodbe pri delu, zahtevek stranke takoj naslovi na zavarovalnico zdravstvenega zavoda, v katerem je do napake pri zdravljenju prišlo. **Očitno gre za zmoto v pasivni legitimaciji, saj za povzročeno škodo odgovarja primarno povzročitelj – to je zdravnik ali/in osebje zdravstvene nege, in ne zavarovalnica delodajalca, zavarovanega za poklicno odgovornost njegovih sodelavcev!**
- Zahtevek je **preuranjen**, ker posredno zdravljenje (rehabilitacija, zdraviliško zdravljenje, bolniški dopust) še ni končano in tako obseg škode še ni znan.
- Zahtevek je **zastaran,** saj je bila škoda znana že pred tremi leti, stranka pa se je do zdaj ukvarjala z zavarovalnico ali odškodninskimi podjetji.
- **Vzročna zveza** je prekinjena, saj je bila stranka ponovno operirana[8] ali želi biti nemudoma ponovno operirana ne glede na prekinitev vzročne zveze.

Odvetnik in izvedenec medicinske stroke

V Sloveniji velja paradigma, da se odškodnine zaradi napak pri zdravljenju ob sicer velikem pravnem interesu zaradi »problema« sodnih izvedencev medicinske stroke redko ugotovijo in redko pravnomočno prisodijo.[9] Vendar velja omeniti, da:

- zaradi strokovne oddaljenosti neizkušeni in nespecializirani pooblaščenci oškodovancev izvedencem medicinske stroke pri njihovem imenovanju ne morejo postavljati za rešitev spora ustreznih vprašanj;
- *vice versa* sodišče od izvedencev medicinske stroke pričakuje pravne ocene dejanskega stanu in jih pritegne v meritorno funkcijo odločanja v zadevi;[10]
- objektivnost in nepristranskost izvedencev sta zaradi stroge subordinacije in ozke strokovne medsebojne odvisnosti medicinskih strokovnjakov v majhnem slovenskem prostoru omejeni;
- so tuji izvedenci lahko celo cenovno ugodnejši kot slovenski, zaradi neprimerljivo večje kazuistike pa bolj izkušeni in verodostojni;
- odvetnik lahko z oblikovanjem neprimernih in neustreznih vprašanj izvedencu procesni položaj stranke zelo poslabša ali celo povzroči za stranko negativen izid postopka.[11]

Facit: odvetnik mora pred postavitvijo izvedenca po dogovoru s stranko razbrati vsa neskladja v argumentaciji nasprotne stranke in iz pridobljene medicinske dokumentacije ugotoviti nesklepčnost zaključkov, zmotnost ali celo napake v podatkih ali pomanjkanje teh.

Primer: Starši Bora Nekrepa, ki so se k avtorju prispevka zatekli po pravno pomoč, so sklenili v svoji stiski obelodaniti, da njihov sin v bolnišnici ni bil deležen nikakršne terapije in je bil kot bolnik zanemarjen, oni sami pa diskreditirani kot nemi statisti.

V slovenski medicinski praksi in teoriji je bilo v tem primeru že takrat nesporno, da bi moral biti pacient primarno ohranjen pri zavesti in življenju. Šele potem bi veljalo zdraviti primarno bolezen (paliativna terapija). Sklicevanje na izvedeniška mnenja – za prvo se je že izkazalo, da je bilo napačno in nestrokovno – pa je povzročitelj škode uspešno uporabil v prid diskvalifikacije vseh dokaznih postopkov o nedejavnosti in strokovnem nihilizmu in za vpliv na javno mnenje.

Starši oškodovanca namreč medicinski stroki niso očitali napak pri zdravljenju ali napačnega zdravljenja – vsi očitki in zahtevki so merili le na nedejavnost, malomarnost in opustitve ukrepanja zdravnikov. S temi očitki pa se kasneje tudi nobeno od skupaj treh izvedeniških mnenj ni ukvarjalo: opustitev in nedejavnost se izvedeniško namreč ne raziskujeta ali negativno ocenita, ker ne gre za strokovna dejanja, podvržena oceni.

Odvetnik in višina odškodninskega zahtevka

V tem poglavju se odvetniku priporoča vpogled v slovensko sodno prakso in skrbno specifikacijo ter diverzifikacijo odškodninskega zahtevka. Pri oceni višine zneskov obeh vrst škod – premoženjske in nepremoženjske – velja posvetiti posameznemu medicinskemu področju in določilu 182. člena OZ[12] posebno pozornost.

Izplačane odškodnine po medicinskih področjih v Nemčiji – 73.715 primerov

čeljustna kirurgija	2.249.850,80 €
oftalmologija	2.357.073,79 €
plastična kirurgija	2.604.998,02 €
radiologija	4.875.353,76 €
razno	4.423.631,00 €
ORL	8.030.156,70 €
nevrologija	4.980.522,91 €
splošna psihiatrija	4.615.164,79 €
urologija	9.587.238,89 €
žilna kirurgija	14.237.558,10 €
nevrokirurgija	21.671.816,86 €
pediatrija	11.950.624,00 €
ortopedija	31.576.220,39 €
interna medicina	31.722.351,00 €
anastezija	62.860.515,00 €
travma, -srčna, -toraks-kirurgija	117.735.912,00 €
ginekologija, porodništvo	146.351.670,00 €

[8] *Avtor je nedavno moral preklicati pooblastilo oškodovanki, saj je po škodnem dejanju, ki je povzročilo domnevno škodo (prolaps/zdrs mehurja, delno inkontinenco in kronične bolečine), na lastno željo utrpela še tri operativne posege v isti indikaciji in ob isti diagnozi. Vzročna zveza med prvim posegom in sedanjo škodo je bila večkrat pretrgana oz. nedokazljiva.*

[9] *Glej tudi:* ***Horvat, B.****: Sodni izvedenec in medicina, prispevek na 15. posvetovanju Medicina in pravo, Maribor, 2006.*

[10] ***Božič Penko, A.****: Strah kot nepremoženjska škoda, Cankarjeva založba, Ljubljana, 2003, str. 102 in 104.*

[11] *V prevzeti zadevi N. V. proti Splošni bolnišnici Izola je odvetnik s strani bolnišnice ponujeno poravnavo zavrnil, izvedencem postavil nova vprašanja, zaradi česar je po dopolnitvi mnenja prišlo do preobrata in spor je bil izgubljen.*

[12] *Primerjaj* ***Koman Perenič, L.****: Škoda in odškodnina, DZS, Ljubljana, 2004, str. 143–160.*

Tabela zavarovalnice Ecclesia, največje nemške zavarovalnice poklicne odgovornosti zdravnikov (tržni delež približno 75-odstoten), za leto 2007[13] kaže predvsem na vpliv prihodnje škode in invalidnosti oškodovanca na višino zneska odškodnine. Podatki, čeprav samo primerjalno, žal niso prenosljivi v slovensko sodno prakso, saj so naši zahtevki staršev zaradi napak zdravljenja pri porodu ali pred porodom v primerjavi z drugimi škodnimi dogodki pri zdravljenju zanemarljivi, kar kaže na to, da se slovenske matere očitno ne zavedajo dovolj svojih pravic oz. možnosti pravne zaščite.

Seveda pa objavljena sodna praksa ne more biti edini napotek sestavljalcu tožbenega zahtevka, saj v njej **niso objavljeni** zneski odškodnin iz sodnih in izvensodnih poravnav, ki jih zavarovalnice kot stranski intervenienti sklenejo z oškodovanci med sodnim postopkom.

3.2. Prijave in postopki pri Zdravniški zbornici Slovenije (ZZS)

Postopki odvetnika pri in pred ZZS so lahko:

- prijava zdravnika tožilcu zbornice zaradi domnevnih kršitev Kodeksa medicinske deontologije Slovenije;
- pritožba oškodovanca zaradi domnevnih napak pri zdravljenju, vložena pri odboru ZZS za strokovno-medicinska vprašanja ali pri odboru za pravno-etična vprašanja;
- zagovor oz. zastopanje zdravnika na obravnavi razsodišča ZZS.

Komentar: Pri teh postopkih ni predpisano zastopanje po pooblaščencu in jih stranka lahko začne sama. Prav tako nista predpisani oblika in vsebina vlog oškodovancev. Kljub temu so ti postopki za naše stranke lahko zelo pomembni in najboljši indic za načrtovanje prihodnje strategije spora.

Posamezni odbori poslujejo med seboj neodvisno, v svojih odločitvah so avtonomni, v mnenjih si tudi nasprotujejo, kvaliteta in tempo njihovega dela pa nihata ter sta odvisna od predsednika odbora in od njegove personalne sestave.

Ker ZZS o teh pritožbah ne vodi statistike,[14] odškodninskih zahtevkov pa ne obravnava, bo zanimiv pogled na strukturo in pogostnost zahtevkov pri 16 nemških zbornicah.

Najpogostejše napake pri zdravljenju

Podatki iz leta 2008 o najpogostejših obravnavanih zahtevkih zaradi napak pri zdravljenju **nemških** zdravniških zbornic (skupaj 7.133 zahtevkov)

koxartroza (kolki) – zamenjava	234
gonartroza (koleno) – zamenjava	230
zlom gležnja in goleni	145
zlom stegnenice	136
pljučni rak	134
zlom lakti	131
zdrs vretenc	129
bolečine v križu	107
ramena	104
poškodbe kolena	100

Omeniti velja, da se v Nemčiji zaradi artroze sklepa letno opravi več kot 147.000 implantacij endoprotez kolka in približno 125.000 endoprotez kolena.[15] Čakalnih dob ni.

Facit: Razumljivo in pravno neoporečno oblikovana pritožba na ZZS z jasno definiranimi vprašanji oz. z navedbami, podprtimi z dokazi koristi tako stranki kot ZZS. Za stranko je to prva usmeritev v njenih stiskah in težavah, rezultat postopka pa je lahko v veliko pomoč obema. Vse zapisano velja seveda z zadržkom.

3.3. Socialni spori

Gre za spore, ki jih odvetnik vodi v upravnem postopku na Zavodu za zdravstveno zavarovanje RS (ZZZS) in na Zavodu za pokojninsko in invalidsko zavarovanje (ZPIZ), v sodnem postopku pa na Sodišču za socialne in delovne spore na isti materialnopravni osnovi.

Gre primeroma za spore po naslednjih zahtevkih stranke zavarovanca do ZZZS kot upravnega organa:

1. za plačilo stroškov zdravljenja ali poroda v tujini,
2. za napotitev na zdravljenje v tujino,
3. za plačilo stroškov medicinskih pripomočkov in zdravil,
4. za izdajo odločbe o začasni nezmožnosti za delo (bolniški dopust)

in tudi za vse postopke po pritožbi na drugi stopnji.

Komentar: Materialnopravno gre za spore iz naslova obveznega zdravstvenega zavarovanja, katerega pravila[16] lahko razlagajo samo izvedenci medicinske stroke oz. imenovani zdravniki ZZZS.

Posebej v sporih pod 1. in 2. točko gre za **ekskluzivno diskrecijsko pravico medicine,** ki v sklepnih mnenjih konzilijev razglaša, da:

- slovenska medicina zmore in zna vse, kar zmore medicina v državah EU,
- če ni tako, pa slovenska medicina zagotovi, da v drugi državi ni pričakovati ozdravitve oz. izboljšanja zdravstvenega stanja zavarovanca.

Argumentacija strokovnih konzilijev cveta slovenske medicine, ki se včasih v svojem mnenju zadovolji celo le z odgovorom DA ali NE, pri tem zanemari tako več let dolge čakalne dobe kot tudi do trikrat višje stroške posega v Sloveniji od stroškov posegov v državah EU.

Vice versa pa ZZZS popolnoma nekritično plačuje neprimerno višje stroške brezupnega zdravljenja v tujini v primerih, kjer pride do napotitve neposredno s strani UKC v Ljubljani ali v Mariboru in ki so posledica napak ali nesposobnosti v diagnostiki ali pri zdravljenju.[17]

Spori po zahtevkih do ZPIZ so večinoma zahtevki za priznanje invalidskega nadomestila, stopnje invalidnosti oz. stopnje nezmožnosti za delo in zahtevki za predčasno, invalidsko upokojitev na prvi in na drugi stopnji.

Spor, ki ga odvetnik za stranko vodi pred upravnim organom, se zanj običajno zaključi neugodno, ker gre tako s procesnega kot z materialnopravnega vidika na strani ZPIZ za množično odločanje na tekočem traku z vsemi elementi neupoštevanja dejanskega stanja, nesklepčnostjo zaključkov in zmotnimi ocenami ter podatki.

Za odvetnika se pravo delo začne šele na socialnem sodišču. Pri tem velja pripomniti, da so pravni viri za presojo delazmožnosti, stopnje invalidnosti in telesne okvare predpisi, kot je denimo **Samoupravni sporazum iz leta 1983**, ki so *de facto* nezdružljivi z današnjim stanjem delovnih procesov in medicinske diagnostike.[18]

[13] *Vir* ***Ludwig, U.****: Tatort Krankenhaus, DVA, München, 2008.*

[14] *Vsaj po avtorju do današnjega dne dostopnih podatkih ne.*

[15] *Vir: Deutsches Ärzteblatt Nr. 1 in 2, str. B 14 do 15, Deutscher Ärzteverlg GmbH, Köln, 2008.*

[16] *Gre za 135. člen Pravil obveznega zdravstvenega zavarovanja, sprejetih leta 1994, primerjaj tudi prispevek* ***Erbežnik, A.****: Odobritev zdravljenja v drugi državi EU, Pravna praksa, št. 35/2007, GV Založba, Ljubljana.*

[17] *Navedbe temeljijo na podatkih iz spisa P. T. proti ZZZS in F. P. proti UKC Maribor.*

[18] *Samoupravni sporazum o seznamu telesnih okvar (Ur. l. SFRJ, št. 38/83 in 66/89).*

3.4. Kazenskopravni postopki

Ker gre za kazniva dejanja, ki se preganjajo po uradni dolžnosti, je delo odvetnika v teh postopkih omejeno na vložitev kazenske ovadbe s pravilno kvalifikacijo kaznivega dejanja in na sodelovanje oškodovancev s preiskovalnim sodnikom in državnim tožilcem.

Avtor prispevka nimam dovolj izkušenj z zagovorom obdolžencev, tj. zdravnika ali osebe zdravstvene nege v kazenskem postopku, zato o tem ne morem pisati. Menim pa, da je kazenska ovadba proti zdravniku *ultima ratio* in pridržana le dejanjem, storjenim z grobo malomarnostjo, naklepoma pa le pri kaznivih dejanjih po 252. in 255. členu KZ-1.

4. Težave odvetnika z medicinskim pravom v Sloveniji

4.1. Prevlada medicine nad pravom

Samoumevnost v slovenski medicini, da:

– izključno prek zdravnikov upravlja s premoženjem obveznih zdravstvenih zavarovancev, ki daje kruh 46.000 zaposlenim pri izvajalcih zdravstvenih storitev,
– zdravnik, in ne pravnik, odloča o etiki, morali in vlogi prava v medicini – tudi na državni ravni,
– pravo in pravnike odriva le na administrativne upravne funkcije,

se pokaže kot nenavadna šele ob pogledu na zdravstvo razvitih evropskih držav s stoletno tradicijo zdravstvenega varstva, kjer so vse navedene kategorije v rokah prava.

Omalovažujoč odnos slovenske medicine do slovenskega prava je prišel najbolj do izraza ob dogodku v Splošni bolnišnici Novo Mesto, ko je bil marca 2009 zdravnik ginekolog isti dan, ko je javno prejel nagrado ZZS za kvaliteto svojega dela, obsojen na zaporno kazen zaradi kaznivega dejanja povzročitve smrti iz malomarnosti na delovnem mestu.

V slovenski pravni teoriji pa to pomeni, da bolnik in njegov odvetnik iščeta varstvo svojih pravic nasproti državi kot edini nosilki upravno-pravne ureditve zdravstvenega varstva.

4.2. Multidisciplinarnost (vsestranskost)

Prepletanje okoliščin, kot so:

– več pravnih področij,
– navedbe v tujem jeziku,
– (vsaj) pasivno poznavanje medicinske terminologije in
– individualna, osebna obravnava večinoma psihično zelo prizadetih in neuravnovešenih strank,

odvetniku vzame nadpovprečno veliko časa pri študiju spisa in pri sestavi vlog. Pomoči v obliki vzorčnega prepisovanja in analogije pri pisanju vlog praktično ni.

Prvi posvet s stranko je običajno bolj psihoterapevtska seja kot pa pravno posvetovanje. Dosledno spoštovanje Kodeksa odvetniške etike je že v tej fazi zastopanja, to je še pred podpisom pooblastila, *conditio sine qua non*.

4.3. Neozaveščene stranke

Večina strank v teh postopkih k odvetniku pride prepozno. Poleg tega se stranke zdravnikov boje, v neizmernem zaupanju nehote podpišejo soglasja, dovoljenja in slepo, nekritično sledijo vsem napotkom zdravnikov ali negovalnega osebja.

4.4. Nezadostna finančna sposobnost strank – dolgotrajni sodni postopki

Stranke odvetnika, ki se ukvarja z medicinskim pravom, so v Sloveniji večinoma fizične osebe, ki so zaradi bolezni, poškodbe ali invalidnosti brez zaposlitve ali z omejeno zaposlitvijo ter z negotovo poklicno prihodnostjo. Finančna zmožnost financiranja stroškov postopkov, ki trajajo več let, je izrazito omejena. Zaenkrat še ne obstaja institucija, ki bi po zgledu drugih držav kreditirala oškodovance.

Po drugi strani pa tožene stranke, ki so praviloma javni zavodi (bolnišnice, ZZZS, ZPIZ), razpolagajo z neomejenimi finančnimi sredstvi. To jim omogoča vodenje dolgotrajnih postopkov na vseh instancah.[19] Pri tem gre za **sodne postopke, ki po sodnem redu niso prednostni.**

5. Pogled v prihodnost

- Naloga odvetnikov, ki se ukvarjajo z medicinskim pravom, je pacientom, ki so njihove stranke, zagotoviti pravno varnost, ki jim tudi po napačnem zdravljenju še vedno omogoča pridobiti ustrezno zadoščenje. Stranka mora – ponovno – pridobiti občutek pravičnosti in **zaupanja do slovenskega zdravstvenega varstva!**
- Odvetniki moramo za vsako ceno preprečiti grozečo **usmeritev nove medicinske zakonodaje na upravno-pravno ureditev** (glej osnutek zakona o zdravniški službi). Ta zakonodajna usmeritev vodi k disperziji odgovornosti in k nadaljnji oddaljitvi od civilnopravne odgovornosti v smislu pogodbenega, obligacijskega prava. Pomeni še bolj dosledno anonimnost zdravnikov – zakonska besedila govore o **izvajalcih zdravstvenih storitev** – oz. odnosa med zdravnikom in bolnikom.

  Sodno uveljavljanje pravic po upravnih postopkih mora biti pridržano socialnemu sodstvu, in ne poravnalnim svetom, arbitraži pri ZZS ali celo brezzobim tigrom, kot sta varuh človekovih pravic ali varuh pacientovih pravic.
- Odvetnikova stranka mora zaupati pravosodnemu sistemu, ki ji edini lahko nudi vrednote, omenjene v prvi točki. Zato bomo morali s pomočjo strank doseči uvrstitev odškodninskih sporov po napakah pri zdravljenju med **prednostne zadeve.**

De lege ferenda pa se moramo odvetniki zavzeti za uveljavitev civilnopravnih razmerij med zdravnikom in bolnikom. Le tako bomo lahko v sodno prakso vnesli uveljavljali vse elemente **podjemne pogodbe *sui generis***, kot je navedel prof. Stojan Cigoj že pred petintridesetimi leti.[20]

Tudi slovenska medicinska praksa in ZPacP sta v to žal v Sloveniji še hipotetično pogodbo že vnesla bistvene elemente, kot so:

– pojasnilna dolžnost zdravnika (*informed consent*),
– zaveza molčečnosti,
– zaveza dokumentiranja,
– pravica pacienta do vpogleda v njegovo medicinsko dokumentacjo in
– pravica do upoštevanja vnaprej izražene volje (pacientov testament o njegovem zdravljenju ali opustitvi zdravljenja).

Ti elementi so v razvitih evropskih državah že dolgo vsebina mandatne (Švica, Francija), služnostne (Nemčija, Nizozemska – *Dienstvertrag*) ali zdravniške (Avstrija – *Behandlungsvertrag*) pogodbe.

---

[19] *V socialnem sporu L. R. proti ZZZS je ZZZS šele po drugi prvostopenjski sodbi in po treh izvedenskih mnenjih 28-letnemu zavarovancu plačal letno nabavo štirih škatel čepkov proti inkontinenci – znesek 75 evrov!*

[20] ***Cigoj, S.**: Kontrakti in reparacije, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, 1973, str. 106.*

Odvetnikov fiduciarni račun

Andrej Razdrih

Z uveljavitvijo sprememb in dopolnitev Zakona o odvetništvu[1] je v dodatnem 9.a členu nastala nova obveznost odvetnikov:

»*Odvetnik mora pred vpisom v imenik odvetnikov Odvetniški zbornici Slovenije predložiti dokazilo o sklenjeni pogodbi o vodenju fiduciarnega računa.*«

Med prehodnimi in končnimi določbami je v 16. členu določen rok treh mesecev, v katerem morajo odvetniki in odvetniške družbe Odvetniški zbornici Slovenije (OZS) predložiti dokazilo o sklenjeni pogodbi o vodenju fiduciarnega računa v skladu z določbami zakona, ki ureja plačilni promet. **Rok za odprtje računa se bo iztekel 9. avgusta 2009**.

Kaj je fiduciarni račun?

Beseda fiducia izhaja iz latinščine in pomeni zaupanje, zastava, varščina, jamstvo, poroštvo. Iz nje izvirajoč pridevnik fiduciaren označuje razmerje, ki temelji na zaupanju, fiduciar pa je »*opolnomočena fizična ali pravna oseba, ki opravlja določene posle v korist drugih ali upravlja s tujo lastnino v lastnikovem interesu*«.[2]

Fiduciarni (zaupni) denarni račun odvetnika je poseben transakcijski račun, na katerem odvetnik ločeno od svojega poslovnega računa zbira in hrani sredstva svojih strank.

Naša zakonodaja določa odprtje fiduciarnega računa še za notarje (v 89. členu Zakona o varstvu kupcev stanovanj in enostanovanjskih stavb) in za stečajne upravitelje (v 388. členu Zakona o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju). Neke vrste fiduciarni račun je tudi račun rezervnega sklada, ki ga za etažne lastnike vodi upravnik (41. in nadaljnji členi Stanovanjskega zakona).

Kako odpreti fiduciarni račun?

Takoj po sprejetju novele ZOdv-C se je OZS v zvezi z vprašanjem odvetniških fiduciarnih računov obrnila na Združenje bank Slovenije in od njega prejela presenetljiv odgovor, da Zakon o plačilnem prometu ne ureja transakcijskih računov s posebnim statusom (fiduciarni računi) in »*naj se zbornica s to problematiko obrne na Banko Slovenije in po potrebi predlaga zakonodajne spremembe, ki bodo področje odvetniških fiduciarnih računov uredile primerljivo z ostalimi zakoni, ki urejajo področje fiduciarnih računov*«.[3]

K sreči poslovne banke v spremembi našega zakona niso videle pravnoformalnih težav in ovir, temveč so takoj ugotovile, da je to njihova nova in dobrodošla poslovna priložnost. Odvetnike so že zasule s svojimi ponudbami, kjer so navedena natančna navodila kako, in na podlagi katerih listin se pri njih odpre fiduciarni račun. Po informacijah, ki jih ima OZS, vse večje banke v Sloveniji omogočajo odvetnikom zelo preprosto odprtje fiduciarnega računa.

Značilnosti fiduciarnega računa

- Fiduciarni račun je namenjen zbiranju in hrambi denarnih sredstev odvetnikovih strank.
- S fiduciarnega računa odvetnik opravlja vplačila in izplačila na podlagi prejetih denarnih sredstev svojih strank in ni namenjen njegovemu rednemu poslovanju.
- Sredstva na fiduciarnem računu ne spadajo v stečajno maso ali zapuščino odvetnika.
- Upniki odvetnika ne morejo s prisilnimi ukrepi poseči na sredstva na fiduciarnem računu.
- Odvetnikove stranke ne morejo same zahtevati nobenih izplačil iz fiduciarnega računa, ki je last imetnika računa.
- Izplačila so lahko v evrih ali tujih plačilnih sredstvih, vendar prekoračitev stanja na tem računu ni možna.
- Denar na fiduciarnem računu se obrestuje enako kot denarna sredstva »na vpogled« in obresti so last tistih, ki so sredstva vplačali (deponenti), oz. tistih, katerim so sredstva namenjena (upravičenci).

Vse navedeno je določeno v pogodbi, ki jo odvetnik sklene z izbrano poslovno banko za vodenje fiduciarnega računa.

Prednosti fiduciarnega računa

Večina odvetnikov je imela do zdaj odprta vsaj dva transakcijska računa in na enem so sprejemali denar od strank (sodne takse, odškodnine, nakazila nasprotnih strank ipd.). Zdaj bo za ta sredstva na razpolago fiduciarni račun. Poleg tega denarnih sredstev strank zaradi hrambe odvetnikom ni treba sprejemati v gotovini, temveč jih stranka nakaže na fiduciarni račun, na katerem so povsem varna. Poslovanje odvetnika s sredstvi strank je tako dosti bolj pregledno.

Zakaj fiduciarni račun

Upravni odbor OZS je podprl idejo za vključitev obveznosti odvetnika, da pri banki odpre fiduciarni račun za sredstva svojih strank, v ZOdv-C zato, ker je na zbornične organe prišlo kar nekaj pritožb strank, ki jim odvetniki niso izplačali njihovih denarnih sredstev, nakazanih na odvetnikov poslovni račun. V pojasnilo in obrambo svojega ravnanja so odvetniki navajali, da bi strankam radi plačali njihov denar, vendar tega ne morejo, ker so jim (odvetnikom!) poslovne račune blokirali upniki z izvršbami. Taka ravnanja in taka pojasnila naših kolegov so seveda nesprejemljiva, in čeprav gre za manjšino med odvetniki, je upravni odbor menil, da je treba take nemogoče situacije, ki mečejo slabo luč na vse slovenske odvetnike, v prihodnje za vsako ceno preprečiti.

Tako kot mora imeti vsak odvetnik za svoje poslovanje računalnik in togo, mora tudi odpreti fiduciarni račun za denarna sredstva svojih strank. Povprečen mesečni strošek za tak račun znaša 13 evrov, ki ga odvetnik zaračuna stranki, v korist katere je bil denar deponiran. Menim pa, da na fiduciarni račun ne moremo gledati samo kot na nov strošek v teh težkih časih, temveč kot na priložnost za novo storitev, ki jo odvetniki nudimo svojim strankam, ki bodo svoja sredstva veliko raje varno deponirale pri svojem odvetniku kot pa pri notarju.

---

[1] *Ur. l. RS, št. 35/09 – ZOdv-C.*

[2] *Slovar tujk, CZ 2002.*

[3] *Dopis Združenja bank Slovenije z dne 1. junija 2009.*

Človekove pravice, odvetniški menedžment in globalna recesija (1. del)

Skozi prizmo Evropskega sodišča za človekove pravice

»Human rights are what none can take away from you.[1]*«*
René Cassin

dr. Bojan Kukec

Človekove pravice in temeljne svoboščine niso bistveno – neločljivo povezane; niso torej imanentne samo fizičnim osebam, temveč tudi pravnim osebam. Zato je vloga menedžmenta, tudi odvetniškega, in osnovne koordinate v zvezi s tovrstnimi človekovimi pravicami toliko pomembnejša, kajti usposobljeni menedžer (pogosto pa – *volens-nolens* – tudi odvetnik današnjega časa, ki se mu še ni »ura ustavila«) mora imeti razvit čut za družbeno odgovornost odvetnika oz. podjetnika; še zlasti pa za varstvo človekovih pravic v razmerju do svojih sodelavcev na vseh ravneh.[2]

In tudi recipročni proces obstaja. Včasih se zgodi, da so prav odvetniku ali menedžerju kršene človekove pravice.

Avtor tega članka že deseto leto sodelujem v različnih postopkih pred mednarodnimi sodišči, za potrebe tega prispevka pa se bom omejil na Evropsko sodišče za človekove pravice v Strasbourgu (v nadaljevanju: ESČP). V vsem tem obdobju sem imel več deset zadev pred tem mednarodnim tribunalom. Nekaj sem jih že uspešno zaključil v korist svojih klientov, včasih pa sem bil tudi neuspešen.

ESČP se danes razteza od Urala do Španije in od Islandije do Turčije, zajema pa 800 milijonov evropskih prebivalcev iz 47 držav, ki so članice Sveta Evrope (od pomembnejših držav je bila le Lukašenkova Belorusija že nekajkrat zavrnjena zaradi nedemokratičnega sistema varstva človekovih pravic.) Zato je ESČP pomemben regulator (poleg Sodišča Evropskih skupnosti in Sodišča prve stopnje v Luksemburgu v okviru 27 držav EU ter obeh haaških sodišč) razmerij (tudi) odvetniškega menedžmenta do človekovih pravic. Še zlasti v razmerah globalne recesije, ki so že tukaj in zdaj (*hic et nunc*).

Tudi Slovenija ni izjema in je bila doslej obsojena v 222 zadevah. Še vedno pa ima pred tem sodiščem 3.200 (3,3 odstotka) odprtih zadev – visečih pravd (*pending cases*), od skupaj 96.550 vseh spornih zadev, ki jih na dan 1. december 2008 beleži statistika ESČP. To nas uvršča na nečastno sedmo mesto med 47 državami, tako da smo po pripadu in številu sporov celo pred velikimi evropskimi državami, kot sta denimo Nemčija, Francija. Vodi pa seveda Rusija s 26.350 zadevami (27,3 odstotka).

1. Temeljni pojmi

Za resno znanstveno razpravo je treba najprej opredeliti, znotraj kakšnih koordinat se gibljemo. Zato naj najprej pojasnim pojme menedžment, globalna recesija, človekove pravice in odvetništvo.

1.1. Menedžment

Menedžment se praviloma razume kot izvršilni organ. V širšem, nepravnem smislu besede pa pomeni vso vodilno strukturo (Toplak L., 1994). Po nekaj desetletjih civilizacijske stranpoti na Slovenskem se ponovno uveljavlja tržna ekonomija v preizkušenih organizacijskih oblikah, kot so podjetja, obrt, zavodi, po preizkušenem modelu upravljanja, zlasti delitve upravljavske moči med posameznimi organi, kot so skupščina (*role making body*), organ odločanja (*decision making body*) in izvršilni organ (*executive body*), vse v razmerah definirane lastnine. Zlasti pa je menedžment nepogrešljiv organ kontrole, ki zagotavlja, da bo deloval sistem odgovornosti. Isti pisec še navaja, da avtorji (Andrejašič R. et al.) ugotavljajo, da se vodenje in upravljanje, kot pojma, ki običajno obsegata menedžment, marsikje prepletata. Sicer pa naj bi bil menedžment polidisciplinarna znanstvena panoga in veščina procesa upravljanja in vodenja organizacije v procesu. Odprto je vprašanje, ali je menedžment znanost, vsekakor pa je to veščina oziroma ustvarjalna praksa, zasnovana na znanju. Hkrati je menedžment poslovna filozofija in podjetniška strategija gospodarjenja ter brez dvoma družbena funkcija. Zato so *mutatis mutandis* odvetniške ravni menedžmenta: vrhnji (top), operativni (kadrovska funkcija) in izvajalski (delavski) (tako Florijančič J., Bernik M., 2004). Iz svojega zornega kota naj dodam, da je še zlasti pomemben sodni (**court**) menedžment, ki sem ga podrobneje teoretično obdelal že v doktorski disertaciji in kjer je imelo odvetništvo pomembno vlogo (Kukec B., 2007).

---

[1] *Ni moč dobesedno prevesti tega besedila, kot da so človekove pravice tiste, ki ti jih nihče ne more odvzeti. To je samo vsebinski prevod. Pravno korekten prevod pa je: »Človekove pravice so neodtuljive!« Tako tudi dr. M. Nahtigal.*

[2] *Kogar zanima širši vpogled v tovrstno problematiko, mu priporočam, naj si prebere v moji zadnji knjigi **Kukec, B.**: Odvetnik in državljan pred Evropskim sodiščem za človekove pravice 2008, str. 100–106, v poglavju »Quo vadis, odvetništvo leta 2010«, o obširni in zahtevni problematiki odvetniške poklicne etike, ki izvira iz spoznanj samega pisca, še bolj pa iz spoznanj ter pogovorov s starejšimi in bolj izkušenimi odvetniškimi kolegi in sodniki, kot so na primer: Abogado iz Barcelone, **Ramon Mullerat**, bivši predsednik CCBE v Bruslju, častni član odvetniških zbornic Anglije in Walesa, ki je ob referatu (tam sem imel koreferat) na Dnevih slovenskih pravnikov odvetnikov v Čatežu (2000) že napovedoval hiperspecializacijo, butične odvetniške družbe, pisarniške odvetnike (office lawyer) in tiste, ki sodelujejo na obravnavah (tial lawyer), celo inženirje pravnih informacij. Prevladovalo bo precedenčno pravo, krepile se bodo čezmejne prakse. Koncept evropskega odvetnika bo prerasel v mednarodnega odvetnika (upoštevajoč vse že obstoječe direktive). Uveljavila se bo deregulacija, neformalnost in tekmovalnost, pri čemer pa je bard evropskega odvetništva v istem trenutku opozoril: »Odvetniki bi morali opustiti gladiatorsko držo in jo nadomestiti s pomirjevalno. Etika sodi k samemu bistvu odvetniškega poklica. Ko bomo enkrat potisnili na stran naša etična načela, bomo postali trgovci; če hočete pošteni trgovci, vendar ne bomo več advokati.« Podobno je opozarjal že pred leti **doc. dr. Konrad Plauštajner**, odvetnik v Ljubljani in Celju, ko je objavil prevod Bruseljskega odvetniškega kodeksa CCBE (Code of Conduct CCBE).*

*Naj v tem delu citiram še znanega ljubljanskega profesorja rimskega prava **dr. Janeza Kranjca**, tudi nekdanjega dekana Pravne fakultete v Ljubljani, ki je zapisal: »Delo dobrega advokata pa ni samo pomagati do zmage, temveč tudi pomagati stranki, da sprevidi, kaj je prav, oziroma kdaj je prav, da odneha. Verjetno je to najtežji del kakovostnega odvetniškega dela.« (tako v Odvetniku št. 15/2002, str. 4).*

1.2. Recesija

Slovensko: gre za upadanje gospodarske dejavnosti (olepševalno za znamenja krize – tako npr. Verbinc H., 1979). Definiranje lastnega položaja v globalnem svetu je izziv, ki čaka Slovenijo. Ocenjujem, da je naša politika (še vedno) premalo sposobna prepoznati temeljne razvojne cilje in vizije, ki niso samo »vidne« ali institucionalne narave (EU, NATO). Ker je teh zmanjkalo, sta država in njena politika v »vrednotnem« vakuumu. Kako si sicer razlagati neproduktivne debate o uresničevanju pomembnih odločitev Ustavnega sodišča (npr. izbrisani, odvetniška zakonodaja, sodniška stavka in drugih še vedno neizvršenih 12 odločb tega sodišča). Te razmere so najbolj očitne v sedanji gospodarski krizi. Manjka ustvarjalnih idej o tem, kako ohraniti, ponovno zagnati ali celo prestrukturirati gospodarstvo. »Demokratični deficit« se pozna tudi na področju spoštovanja temeljnih človekovih pravic in svobočin. Prav tu je izvirni greh in izvor tako obsežnega pripada sporov pred nacionalnimi, še bolj pa pred mednarodnimi sodišči, ki izhajajo iz Slovenije.

1.3. Človekove pravice

Temeljne človekove pravice in (politične) svobočine so pravno-civilizacijska dediščina. Pa vendar se lahko vprašamo, s kritično intelektualno distanco, o smislu v uvodu citirane Cassinove poante, kaj so človekove pravice. Dobimo presenetljiv odgovor (B. M. Zupančič, 2007): »Nihče povsem dobro ne ve, kaj naj bi človekove pravice sploh bile. Nekaj jih je sicer pozitivno naštetih v Evropski konvenciji (EKČP), vendar to ne pomeni kaj dosti, saj je le-te zgolj za dve, tri strani besedila. ‚Acquisa', torej precedenčne pravne prakse, pa je za kakšna dva metra in pol, merjeno na knjižni polici.«

Človekove pravice so torej tisto, kar počne ESČP, zato je prav slednje *ultima ratio* zagotovilo, da bodo uresničevane in da bodo še naprej obstajale kot nekaj realnega. EKČP v 41. členu pravi, da ima sodišče pravico državo, ki krši človekove pravice in na domači ravni spora ni razrešila, obsoditi na denarno kazen ali pa ji celo naložiti določena ravnanja oziroma vzpostavitev demokratičnega stanja (tako je na primer v zadevi Lukenda sodišče ostro ugotovilo, da ima Slovenija sistemski problem s sojenjem v nerazumnem roku, ter ji naložilo sprejem ustrezne zakonodaje, kar smo sicer storili, vendar po moji oceni premalo učinkovito, o čemer bom kritično pisal v nadaljevanju). Že znani antični filozof **Tacit** je zapisal: ***Corruptissima res publica, plurimae leges*** (slov.: Ko je država najbolj sprijena, je največ zakonov, Kranjc J., 2004).

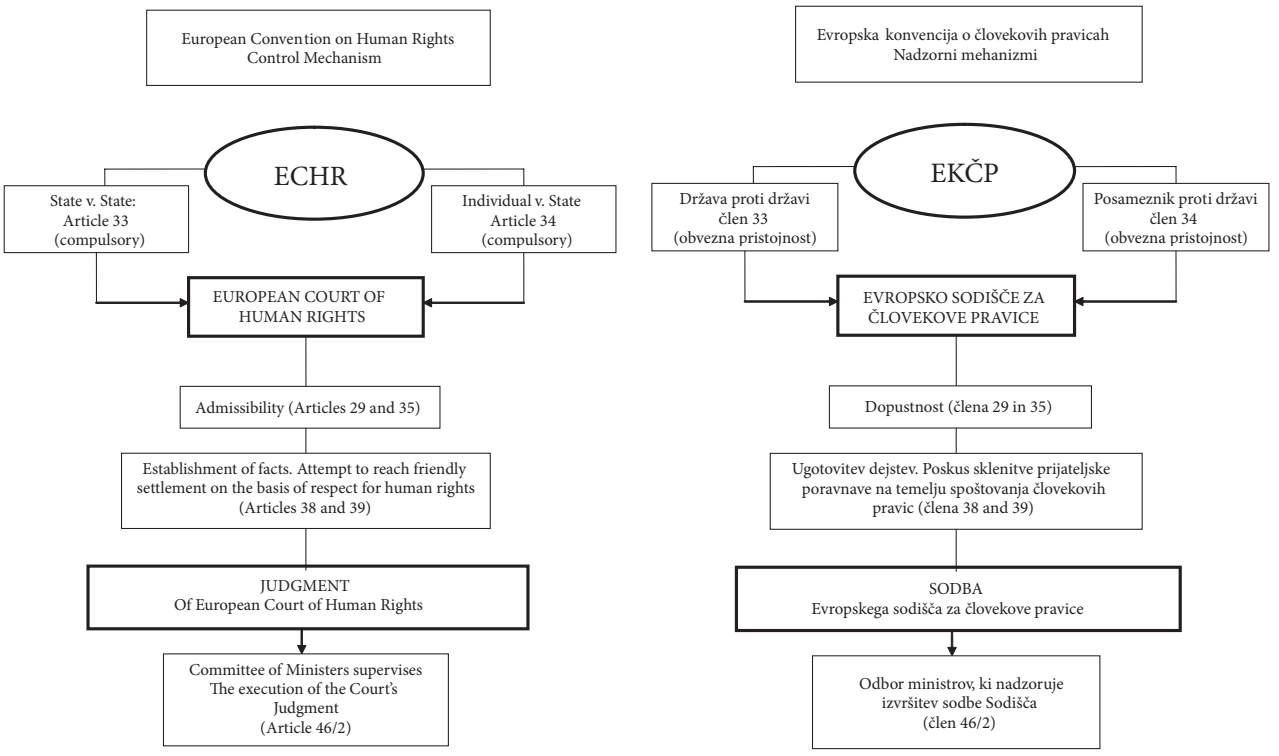
2. Pravni viri in organi varstva človekovih pravic

2.1. Univerzalni (OZN)

Ustanovna listina Združenih narodov je bila sprejeta 26. junija 1946 v San Franciscu. Splošna deklaracija o človekovih pravicah (1948) določa: »Vsako človeško bitje je rojeno svobodno in enakopravno v dostojanstvu in človekovih pravicah. Obdarjeno je z razumom in zavestjo, da mora eno proti drugemu ravnati v duhu bratstva.«

Različni avtorji ugotavljajo (B. M. Zupančič, 2000), da bi bila tudi EKČP kot Deklaracija Združenih narodov le pobožna želja in neobvezno priporočilo, če Evropsko sodišče za človekove pravice (ESČP) v Strasbourgu ne bi imelo moči denarno kaznovati in moralno

Pravica	Pravni vir
Pravica do življenja	**Konvencija** : 2. člen in Protokol št. 6 **Ustava**: 17. člen
Prepoved mučenja, nečloveškega ali poniževalnega postopka ali kaznovanja	**Konvencija**: 3. člen **Ustava**: 18. člen, delno 21. člen
Prepoved suženjstva in prisilnega dela	**Konvencija**: 4. člen
Pravica do svobode in varnosti	**Konvencija**: 1., 2. in 5. člen Protokola št. 4 **Ustava**: 19., 20. in 34. člen
Pravica do poštenega sojenja	**Konvencija**: 6. člen, 2., 3. in 4. člen Protokola št. 7 **Ustava**: 23., 24., 27., 29., 30., 31. člen
Pravica do učinkovitega pravnega sredstva	**Konvencija** : 13. člen **Ustava**: 25. člen
Ni kazni brez zakona	**Konvencija**: 7. člen **Ustava** 28. člen
Spoštovanje zasebnega in družinskega življenja	**Konvencija**: 8. člen **Ustava**: 8., 36. in 37. člen
Pravica do poroke in enakosti zakoncev	**Konvencija**: 12. člen, 5. člen Protokola št. 7 **Ustava**: 53. člen
Svoboda mišljenja, vesti in vere	**Konvencija**: 9. člen **Ustava**: 41. člen
Svoboda govora	**Konvencija**: 10. člen **Ustava**: 39. člen
Svoboda zbiranja in združevanja	**Konvencija**: 11. člen **Ustava**: 42. in 76. člen
Varstvo lastnine	**Konvencija**: 1. člen Protokola št. l **Ustava**: 33., 67., 68., 70. in 71. člen
Pravica do izobrazbe in pravice staršev	**Konvencija**: 2. člen Protokola št. 1 **Ustava**: 57. in delno 54. člen
Pravica do svobodnih volitev	**Konvencija**: 3. člen Protokola št. 1 **Ustava**: 43. člen
Svoboda gibanja	**Konvencija**: 2. člen Protokola št. 4 **Ustava**: 32. člen
Prepoved izgona državljanov	**Konvencija**: 3. člen Protokola št. 4 **Ustava**: 47. člen
Pravice tujcev	**Konvencija**: 16. člen, 4. člen Protokola št. 4 in 1. člen Protokola št. 7 **Ustava**: 47. in 48. člen
Prepoved diskriminacije	**Konvencija**: 14. člen **Ustava**: 14. člen



(Vir: Kukec B., 2008)

stigmatizirati držav, ki te pravice v svojih pravnih sistemih kršijo. Zato se z ESČP ne morejo primerjati organi, vzpostavljeni z drugimi mednarodnimi instrumenti: na primer Komite OZN za varstvo človekovih pravic, ki se omejuje na diskretna opozorila vlad nacionalnih držav (Ženeva) itd.

2.2. Regionalni (SE, EU, CCBE Bruselj ipd.)

Najpomembnejši organi Sveta Evrope so parlamentarna skupščina, odbor ministrov, kongres lokalnih in regionalnih skupnosti ter ESČP v Strasbourgu. V tem okviru velja omeniti še Beneško komisijo in Komisarja SE za človekove pravice (ombudsman).

Za odvetništvo pa je najpomembnejši CCBE (Svet odvetniških zbornic), kjer so slovenski delegati veliko bolj aktivni kot v nekaterih drugih asociacijah (glej npr. dr. K. Plauštajner, mag. Velkaverh et al.).

2.2.1. EKČP s protokoli

Celotno besedilo EKČP je danes v marsičem pravno sicer že nekoliko preseženo in zastarelo. Še bolj nenavadno – je pa povsem podobno odnosu med ustavo in ustavnim sodiščem – je to, da je besedilo EKČP le čisto majhen vršiček ledene gore. Preostanek obvezujoče vsebine so dobili metri sodb, ki razlagajo, kaj posamezne besede v ustavi ali konvenciji v resnici in konkretno pomenijo (B. M. Zupančič, 2000).

Preobsežno bi bilo obravnavati vse relevantne člene EKČP, ki v celoti obsega 59. členov. Naj omenim samo, da so po vsebini pomembni členi 1 do 18, ki konkretno določajo pravice. Druga določila pa so organizacijske in procesne narave. Pomembni so še protokoli h konvenciji, ki jih je skupaj 14. Slovenija je konvencijo ratificirala 28. junija 1994 in od takrat nas veže, prav tako je ratificirala večino protokolov. Zadnjega, Protokol št. XIV, 29. junija 2005. Protokolov je po kvaliteti več vrst, za najpomembnejše se zahteva, da jih sprejmejo vse države (47), preden začnejo veljati. Prav s Protokolom št. XIV je »križ«, saj je decembra 2006 ruska Duma zavrnila njegovo ratifikacijo, češ da je ESČP proti njej diskriminatorno nastrojena. Takratni predsednik Putin je to stališče dokazoval z doslej najvišjo dosojeno odškodnino v zadevi **Ilascu proti Rusiji in Moldaviji v višini 140.000 evrov**, za zapornika, ki je bil 9 let v samici za na smrt obsojene ter je v prve pol leta shujšal s 95 na 57 kilogramov. Šlo je za očitno kršitev 3. člena konvencije – prepoved mučenja, nečloveškega in ponižujočega ravnanja oziroma kaznovanja.

Kot pravni vir sta poleg konvencije izrednega pomena še **Poslovnik ESČP** (**Rules of Court**) in obstoječa jurisprudenca (sodna praksa).

Naj si pomagamo s katalogom (pomembnejših) z EKČP varovanih človekovih pravic – v primerjavi s slovensko ustavo.

2.2.2. Evropsko sodišče za človekove pravice (ESČP)

ESČP v današnji organizacijski obliki je bilo ustanovljeno s Protokolom št. XI dne 11. novembra 1998. Pred tem je delovala Evropska komisija (EK). Vsaka država članica (47) (sedeža sodnikov z Irske in iz Črne gore sta trenutno še prazna) imenuje po enega sodnika, ki nato sodijo v komiteju (3), v senatu (7) in v Velikem senatu (*Grande Chambre)* (17). Pomembni so nadzorni mehanizmi EKČP, ki se jih uresničuje predvsem skozi funkcijo ESČP.

2.2.3. Jurisprudenca – *case law*

Postopek pred ESČP je bližje sistemu *common law* kot pa kontinentalnemu, kakršnega imamo v Sloveniji. Zato je, drznim si trditi, najpomembnejše spoznavanje dosedanjih sodb, ki jih je sodišče izdalo, torej celotne sodne prakse. Če nimaš v glavi vsaj tristo do petsto že odločenih primerov sodb, po posameznih členih konvencije in protokolov, ne moreš uspešno nastopati pred tem sodiščem. Zato je seveda treba obvladati tudi jezike (angleško, francosko, ki sta uradna jezika sodišča), čeprav lahko inicialni akt – pritožbo

(*application, requète*) vložiš tudi v slovenskem jeziku. Vendar je treba od faze, ko sodišče odloča o sprejemljivosti (*admissibility criteria* po 35. členu), uporabljati enega od uradnih jezikov, razen če predsednik sodišča izjemoma ne dovoli poslovanja in nastopanja v lastnem jeziku, kot denimo v zadevi **Riera Blume proti Španiji** (ko se je sodilo zaradi nezakonito priprtih članov neke sekte v hotelu in psihičnega mučenja).

Gre torej za nekoliko drugačen pristop pri uveljavljanju človekovih pravic (kar ima za posledico tudi drugačen pristop pred slovenskimi sodišči, še zlasti Ustavnim sodiščem, ter drugačno tehnično-strokovno usposobljenost), na kar je treba opozoriti. V klasičnih sodnih sporih v Sloveniji se uveljavi **sodniški silogizem**, kar pomeni, da sodnik na dejansko stanje uporabi pravno normo – zakon, upoštevajoč zgornjo in spodnjo premiso sodniškega silogizma. Pred ESČP pa (praviloma) sodišče ni pristojno ugotavljati dejanskega stanja (čeprav so tudi izjeme, npr. v zadevi **Rehbock proti Sloveniji**, ko je šlo za nečloveško ravnanje in policijsko nasilje nad tihotapcem mamil na meji, na Koroškem). Bistveno je poznati dosedanjo prakso in v argumentaciji odkazati nanjo.

Seveda to potegne za seboj popolnoma drugačne oblike in obseg znanja. Od poznavanja jezikov do natančnega poznavanja judikature (več o tem v knjigi Kukec B., 2008, kjer je citiranih več sto primerov iz različnih zornih kotov: včasih po členu konvencije, drugič glede na poklicno strukturo, kjer so najpogosteje **navedeni odvetniki**, pa tudi menedžerskih zadev – *case*-ov – ne manjka). Zato naj kar pokažem (samo vzorčno) nekaj tovrstnih zadev.

3. Odvetniško-menedžerske sodbe (*case study*)

Naj najprej predstavim zadevo iz svoje prakse, ki je dovolj posebna; ljudje pogosto ne vedo, da lahko gre pri kršitvi človekovih pravic tudi za pravno osebo, kot v konkretnem primeru.

3.1. Digitel d. o. o. proti Sloveniji

V začetku je pravno osebo zastopal drug **(avstrijski) odvetnik**, nato pa je stranka prišla k meni in prevzel sem zastopanje. Ugotovljena je bila kršitev prvega odstavka 6. in 13. člena EKČP (sojenje v nerazumnem roku in neučinkovita pravna sredstva v Sloveniji) zaradi sojenja, ki je trajalo od leta 1987. Do vložitve pritožbe na ESČP je poteklo 8 let in 5 mesecev na treh sodnih stopnjah. Po vsebini je šlo za d. o. o. iz Ljubljane, ko so slovenska sodišča nerazumno dolgo sodila v postopku mobilnega operaterja za telefonijo GSM. Mojemu klientu je bila dosojeno 3.200 evrov za nepremoženjsko škodo (*dommage moral*) in 1.000 evrov stroškov (*pour prix et dépens*). Posebnost zadeve je ta, da je bila sodba izdana samo v francoskem jeziku (*arréte*), in sicer dne 15. junija 2006.

3.2. Wieser in Bicos Beteiligungen GmbH proti Avstriji

V bistvu je šlo za nezakonito preiskavo odvetniške pisarne, vendar je sodba za temo tega prispevka zanimiva še zlasti zato, ker je šlo za nekoliko posebno situacijo, ko je bil **odvetnik** hkrati lastnik in *general manager* gospodarske družbe. Pritožnika sta bila torej avstrijski državljan Wieser, ki je bil hkrati tudi edini lastnik družbe s sedežem v njegovi odvetniški pisarni v Salzburgu. Preiskovali so ga v zvezi z nezakonitim trgovanjem z zdravili. Menedžer (odvetnik) je zahteval odškodnino za gospodarsko družbo iz naslova materialne škode, ker je izgubil stranke zaradi preiskave njegove pisarne in je imela družba dodatno škodo z ustanovitvijo nove družbe pod drugim imenom, poleg tega pa tudi zaradi izgube ugleda (*reputation*) ter povračilo stroškov, ki jih je utrpel v postopku pred domačimi – avstrijskimi sodišču.

Sodišče je soglasno ugotovilo kršitev 8. člena EKČP (pravica do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja) za **menedžerja – odvetnika**. Zanimivo je, da je bil za drugo pritožnico – gospodarsko družbo izid glasovanja zelo tesen (4 proti 3). Sodišče je menedžerju prisodilo 2.500 evrov za nepremoženjsko škodo (*nonpecuniary damage*) in 10.000 evrov sodnih stroškov (*cost and expenses*), zavrnilo pa je zahtevo za pravično zadoščenje (*just satisfaction*).

3.3. Kopp proti Švici

Stranka je bil švicarski državljan in **odvetnik v Zürichu**, njegova žena pa neke vrste menedžerka in članica Zveznega sveta oz. ministrica. Zaradi problema identifikacije oseb, zaposlenih na ministrstvu za pravosodje in policiji, ki so razkrile uradne tajnosti, je bil odrejen nadzor telefonskih linij g. Koppa in njegove žene. Pritožnik je bil torej nadzorovan kot »tretja stranka«, in ne kot osumljenec.

Sodišče je ugotovilo, da je bilo **nadzorovanje odvetniške družbe** (ki je trajalo 20 dni) kršenje minimalne zaščite, ki jo zahteva vladavina prava v demokratični družbi, in s tem podana kršitev 8. člena EKČP. Navedlo je še, da ni naloga sodišča špekulirati o obsegu nadzorovanih pogovorov ter da prisluškovanje in druge oblike nadzora pomenijo resno vmešavanje v zasebno življenje in morajo zato temeljiti na natančno določenem pravu. Imeti je treba jasna, podrobna pravila, še posebej, če se tovrstna tehnologija neprestano razvija. Podana je kršitev 8. člena (pravica do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja).[3]

Ali zadeva spominja na aktualne dogodke v Sloveniji?

[3] *Drugi del članka, kjer bodo opisani slovenski primeri, pa sledi …*

pogledi na naš čas in njegove probleme
Na poti preobrazbe
dr. Danilo Türk
novo!

V knjigi je zbranih **61 govorov** iz prvega leta predsedniškega mandata dr. Danila Türka.
GV Založba
GV Založba, d. o. o., Likozarjeva ulica 3, Ljubljana
telefon: 01 30 91 820, ***www.gvzalozba.si***
Število strani: 412
Cena: 48,00 EUR

10. Odvetniška šola in Skupščina OZS

Štirim glavnim akterjem pravosodja je treba povrniti ugled

dr. Bojan Kukec

Na Skupščini OZS 25. aprila 2009 v Portorožu je bilo vodilno sporočilo ministra za pravosodje **Aleša Zalarja**, da je treba štirim glavnim akterjem pravosodja povrniti ugled. Minister je poleg odvetništva imel v mislih še sodstvo, tožilstvo in notariat. Zatrdil je, da je bilo dovolj vzpostavljanja nezaupanja v razmerju do vseh navedenih štirih glavnih akterjev pravosodja. Odločno je odklonil namige v medijih, predvsem s strani nekaterih političnih strank, da gre pri noveli Zakona o odvetništvu za dvig odvetniške tarife, in jasno poudaril, da se doslej o tem z nikomer, niti z vodstvom OZS, niso pogovarjali. Enako je zagotovil tudi predsednik OZS **Miha Kozinc** ter javno zavrnil namige v javnosti in medijih, da gre za vnaprejšnje dogovore. Minister je še poudaril, da se zavzema za drugačni pristop pri dograjevanju (tudi odvetniške) zakonodaje, saj naj bo to demokratično, od spodaj navzgor, in ne nasprotno, kot je bil v času prejšnje vlade. Odločitve Ustavnega sodišča v zvezi z referendumom in spremembo zakonodaje s področja odvetništva pa bo treba sprejeti, ne glede na rezultat.

Odvetniška šola

Dne 24. aprila je v Portorožu potekala tradicionalna, že 10. Odvetniška šola, in sicer kot ena od učinkovitih načinov in metod dopolnilnega izobraževanja odvetnikov. Udeleženci so se lahko odločili za civilnopravno ali za kazenskopravno sekcijo.

V **civilnopravni sekciji** sta okrajna sodnika **Maša Grgurovič Alčin** in **Matjaž Voglar** predstavila Zakon o vzpostavitvi etažne lastnine na predlog pridobitelja posameznega dela stavbe (ZVEtL), vrhovni sodnik **Vladimir Balažič** pa insolvenčni zakon, in sicer v povezavi z ZPP. Ustavni sodnik **Jan Zobec** je prikazal pritožbeni postopek, vrhovna sodnica **mag. Nina Betetto** pa spore majhne vrednosti.

V **kazenskopravni sekciji** je o razmerjih med varnostjo države in varstvom zasebnosti govoril ustavni sodnik **dr. Ciril Ribičič**. O najnovejših spremembah kazenske zakonodaje, ki jih pripravlja Svet za kaznovalno pravo, pa sta spregovorila **dr. Alenka Šelih** in **dr. Marko Bošnjak**, oba s Pravne fakultete Univerze v Ljubljani, slednji tudi odvetniški kandidat. Prikaz odvetnika v mladoletniških in kazenskih postopkih – kot zagovornik mladoletnikov in v polnoletniških kot pooblaščenec oškodovancev – je podala višja državna tožilka **Vlasta Nussdorfer, mag. Goran Klemenčič**, državni sekretar na MNZ, pa je predstavil nekatera odprta vprašanja preiskav in zasegov, dokaznih standardov ter pravico obrambe do vpogleda v spise organov odkrivanja in pregona.

Zanimivo je, da je bila civilna sekcija desetkrat bolj obiskana kot kazenskopravna.

Skupščina OZS

Dan kasneje pa je potekala Skupščina OZS, na kateri smo zbrani sprejeli dopolnitev Kodeksa odvetniške poklicne etike ter spremembo Pravilnika o vzajemni pomoči. Tokratna skupščina je bila tudi volilna, saj smo za novo mandatno obdobje izvolili dosedanjega predsednika OZS **Miho Kozinca**, dva podpredsednika – **mag. Gregorja Velkovrha in Roka Korena –** ter tri člane nadzornega odbora, disciplinskega tožilca (**mag. Mitja Jelenič Novak**) in pet njegovih namestnikov, predsednico disciplinske komisije prve stopnje (**Nina Radulovič**) ter druge stopnje (**Bojan Makovec**) ter člane disciplinskega sodišča (**Živa Drol Novak, Damijan Pavlin** in **Tatjana Sitar Dular**).

Še pred volitvami pa so predsednik ter oba podpredsednika predstavili **programe razvoja OZS** v **naslednjem obdobju.** Nato se je na govorniški oder zavihtel minister za pravosodje **Aleš Zalar**. Med drugim je poudaril, da v času krize ne bo prišlo do zvišanja odvetniških tarif, kar pa ne pomeni, da tudi v tem času ne gre odpraviti nekaterih anomalij in opraviti korekcij takrat, ko bodo ekonomske razmere to dopuščale. To je v javnem interesu. »Vem, kriza se pozna tudi pri vašem poslovanju,« je še dejal Zalar.

Če mi je kot piscu tega prispevka dovoljeno izraziti prevladujoče mnenje kolegov, bi bilo treba upoštevati, da se že od leta 2003 vrednost točke za odvetniške storitve ni zvišala, čeprav je v tem času po podatkih Statističnega urada RS prišlo do visoke inflacije in je bil v takem primeru v dosedanjem zakonu vgrajen sistem, da kadar se rast življenjskih stroškov poveča za več kot 10 odstotkov, lahko OZS ministru predlaga zvišanje odvetniške tarife.

Le še pomislek: Kdo bo tisti, ki bo rekel, da je zdaj krize konec in da lahko zato odvetniki svoje delo aktualno ovrednotite?

Prav zato, da bi ovrgli neresnice glede bogatenja žepov odvetnikov, je skupščina imenovala ***ad hoc* komisijo** v sestavi **dr. Peter Čeferin, dr. Bojan Kukec** in **Andrej Razdrih,** ki je pripravila **predlog izjave za javnost**.

V nadaljevanju se je predsednik OZS **Miha Kozinc** javno zahvalil pravosodnemu ministru, da je dal noveli ZOdv kot prvemu zakonu s področja pravosodja ustrezen pomen, hkrati pa je nekoliko pikro še dodal, da v krizi referendum o ZOdv stane tri milijone evrov, to je toliko, kot je država v preteklem letu plačala za odvetniško zastopanje *ex offo* in brezplačno pravno pomoč vsem slovenskim odvetnikom skupaj (*sapienti sat*). Poudaril je še, da je med ljudmi premalo poudarjeno dejstvo, da je (vsiljeni) ZOdv (t. i. Šturmov zakon) za ljudi slab, dober je le za fiskus države. Izračuni kažejo, da je takrat, ko gre za spor do 6.000 evrov, tarifa nižja, nad tem zneskom pa bistveno višja, nerazumno visoka pa na področju javnih naročil. Zato gre za sprevrženo logiko, ki jo z javno izjavo odvetniki ljudem tudi razkrivamo. Predsednik je barvito dejal: »Niti v morastih sanjah si te žalostne situacije za Slovenijo in odvetništvo nisem predstavljal.« Gre za populistične prijeme, kajti rezultat referenduma, kadar ljudi vprašaš, ali naj plačujejo manj, je kjerkoli na svetu znan … Ljudem pa ni znano, da se bo na koncu takšen pristop maščeval

Izjava za javnost,

sprejeta na Skupščini OZS 25. aprila 2009

Slovenski odvetniki so na skupščini 25. aprila 2009 v zvezi z neresničnimi trditvami o težnjah po dvigovanju cen odvetniških storitev sklenili opozoriti javnost, da se v zvezi z novim zakonom o odvetništvu niso zavzemali za dvig cen svojega dela, ampak so v interesu državljanov želeli dejansko zagotoviti samostojnost in neodvisnost odvetništva.

Ni namreč mogoče sprejeti zakonodajnih rešitev, ki določajo, da kruh odvetnikov določi in reže tista država, ki je v številnih postopkih dejansko največji nasprotnik državljanov.

Kakor tudi ni mogoče pričakovati, da bo odvetnik neodvisen in samostojen nasproti državi, če bo od vsakokratne politične garniture odvisno, ali bo nekdo po končanem disciplinskem postopku, ki ga bo zoper njega sprožila ta ista država, še lahko opravljal svoje delo ali ne.

Slovenski odvetniki so bili na današnji skupščini popolnoma enotni, da želijo v teh težkih časih – kot vedno do zdaj v zgodovini slovenskega naroda – deliti usodo s svojim narodom, in je glede na zapisano višina vrednosti odvetniške tarife v tem času popolnoma nepomembna.

Če bi prišlo do referenduma ali kakršnekoli spremembe zakonodaje, je treba ljudem pošteno povedati, kaj je v njihovem interesu in kaj je politična manipulacija.

prav njim in njihovi pravni varnosti pri zaščiti njihovih ustavnih pravic in svoboščin takrat, ko bodo osamljeni nasproti represivnemu aparatu države, kjer jim bo lahko kot neke vrste »odbijač« (povzemam po sodniku ESČP **dr. Boštjanu M. Zupančiču**) pomagal le neodvisen in samostojen ter pokončen odvetnik, ne pa preplašen pooblaščenec, ki mu bo ta ista država, s katero je v sporu, na koncu rezala kruh. Tako preproste so te stvari …

V **razpravi** ni manjkalo niti **kritičnih tonov na lastni račun**, ko so kolegi opozarjali na absolutno nerazumljivo nastopanje in obnašanje nekaterih odvetnikov v javnosti, ki ne samo da je na meji človeškega okusa, temveč tudi presega okvire odvetniške poklicne etike. Tisti odvetnik, ki sam sebe ocenjuje kot najboljšega, zagotovo tem kriterijem ne zadostuje, prav tako ne tisti odvetniki, ko v vlogi stečajih upraviteljev sramotijo naš stan. Enotno stališče slovenskih odvetnikov, zbranih na skupščini, je, da je treba tovrstne odklone in nepravilnosti odpravljati znotraj naše organizacije, ne pa prek medijev. Le tako bomo zagotovili 140-letno integriteto in ugled slovenskega odvetništva, saj ni moč pritrditi mnenju, da naj bi se prav v zadnjem letu svobodni in neodvisni odvetniški stan tako spridil, da je treba z zakonom urejati tisto, kar je bilo 140 let v samoupravni pristojnosti odvetnikov, kot je že na Odvetniški šoli 2008 dejal **dr. Peter Čeferin.**

Pa še to:
Dne 5. maja 2009 je Ustavno sodišče RS s petimi glasovi proti štirim odločilo, da referendum o noveli ZOdv ni primeren. Kako resna in zahtevna je bila odločitev, pove dejstvo, da je Ustavno sodišče odločilo po tretjem nadaljevanju razprave, ki je trajala kar sedem ur. Sporočilo je nedvoumno: **referenduma o noveli ZOdv ne bo, določanje odvetniških tarif v parlamentu pa je neustavno.**

Skupščina OZS izidi volitev:

- Za **predsednika OZS** je bil izvoljen odvetnik **Miha Kozinc.**
- Za **podpredsednika OZS** sta bila izvoljena odvetnika **Rok Koren** in **mag. Gregor Velkaverh.**
- Za **disciplinskega tožilca OZS** je bil izvoljen odvetnik **mag. Mitja Jelenič Novak**, za

namestnike **disciplinskega tožilca OZS pa** so bili izvoljeni:
– odvetnik mag. Viktor Juhant
– odvetnica Maja Kristan
– odvetnik Janez Koščak
– odvetnik mag. Boštjan Rejc
– odvetnik Zdravko Rus

- Za **predsednico disciplinske komisije I. stopnje OZS** je bila izvoljena odvetnica **Nina Radulovič**, za člane **disciplinske komisije I. stopnje** pa so bili izvoljeni:

– odvetnik Simon Čehovih
– odvetnik Peter Fašun
– odvetnik Gorazd Gabrič
– odvetnica Rosita Gabrilo
– odvetnik Zvonko Irt
– odvetnik Andrej Kirbiš
– odvetnik Janez Kočar
– odvetnik Jožef Klavdij Novak
– odvetnica Helena Neudauer
– odvetnik Samo Ošabnik
– odvetnik Franci Šošterič
– odvetnik Bojan Šporar
– odvetnica Olga Tanko
– odvetnik Matija Vičar
– odvetnik Igor Zorčič

- Za **predsednika disciplinske komisije II. stopnje OZS** je bil izvoljen odvetnik **Bojan Makovec, za člane disciplinske komisije II. stopnje** pa bili izvoljeni:

– odvetnica Tatjana Ahlin
– odvetnik Gorazd Balažic
– odvetnik Marjan Černe
– odvetnica Marjeta Erjavec
– odvetnik Matej Erjavec
– odvetnik Rok Fink
– odvetnik Boris Kmet
– odvetnica Maja Krašovec Orel
– odvetnica dr. Vida Mayr
– odvetnica mag. Alja Markovič Čas
– odvetnica Erna Mokorel
– odvetnik Anton Nosan
– odvetnik Tomislav Obersnel
– odvetnik Bojan Starčič
– odvetnik Primož Žontar

- Za **člane senata disciplinskega sodišča OZS** so bili izvoljeni:

– odvetnica Živa Drol Novak
– odvetnik Damijan Pavlin
– odvetnica Tatjana Sitar Dular

- Za **namestnike članov senata disciplinskega sodišča OZS** so bili izvoljeni:

– odvetnica Andreja Dajčman
– odvetnica Slavka Grabrovec Junger
– odvetnica Bogdana Žigon.

- **V nadzorni odbor OZS** so bili izvoljeni:

– odvetnik Igor Grossman
– odvetnik Franc Sever
– odvetnik Andrej Vovšek

Iskrice s Skupščine OZS

- Odvetnik **mag. Gregor Velkaverh:**

V Evropi ločimo okvirno dva osnovna modela organizacij odvetniških zbornic, in sicer po tem, koliko so profesionalizirane. V bistvu, če gremo od Španije, Francije, Italije, Avstrije, Madžarske, nas, pa verjetno Slovaške, Češke, prisegamo na popolno neprofesionalnost vseh funkcionarjev. Vsi funkcionarji morajo biti voljeni, vse funkcije so častne, ni večjega greha kot to, da bi bili plačani za kakšno delo, ki ga opravijo za odvetniško zbornico. To je seveda en način, če pa gremo na Švedsko, Nizozemsko, Dansko ali že v Nemčijo in še kam (npr. v Švico), vidimo, da je tam princip precej drugačen, da se zavedajo, da rabijo v odvetniški zbornici kvalitetne ljudi in da to zahteva nekaj časa, nekaj, bi rekel, žrtvovanja ob opravljanju odvetniškega poklica, in da je to treba tudi honorirati. Torej, eno od razmišljanj, v katero smer bi lahko v prihodnje šla Odvetniška zbornica Slovenije, kajne.

- Minister za pravosodje **Aleš Zalar:**

To je moje sporočilo temu visokemu zboru in pričakujem, da ga boste sprejeli z razumevanjem. To je po mnenju ministrstva ta trenutek v javnem interesu, v interesu državljanov, in mislim, da se lahko strinjamo o tem, da ne kaže na točki odvetniških tarif vzpostavljati razmer, kjer bi se večalo nezaupanje državljanov do odvetništva in posredno seveda tudi do celotnega pravosodja. Dovolj je bilo tega vzpostavljanja nezaupanja, ki se je začelo že pred časom, v okviru prejšnje Vlade, dovolj ga je bilo v razmerju do sodnikov, dovolj ga je bilo v razmerju do notarjev, dovolj ga je bilo v razmerju do odvetnikov. Na nas vseh skupaj je, da vrnemo pravosodju in s tem vsem štirim glavnim elementom pravosodja, torej sodstvu, tožilstvu, odvetništvu in notariatu, tisto vlogo, ki mu po Ustavi gre. Da pravosodju vrnemo ugled, da vzpostavimo najvišjo možno stopnjo zaupanja vanj in da pravosodju ter pravni državi vrnemo avtoriteto, na katero je v zadnjih mesecih že večkrat upravičeno opozarjal tudi predsednik republike dr. Danilo Turk. To je tisti cilj, ki ga predlagam, da ga zasledujemo skupaj, in zdi se, da smo na dobri poti.

- Odvetnik **mag. Mitja Jelenič Novak:**

Zahvaljujem se kolegicam, odvetnicam Maji Kristan, Maji Butala, Darji Roblek in kolegu odvetniku Zdenku Cujniku. Mandat zaključujemo brez nerešenega spisa oz. bom rekel – brez neobravnavanega spisa, kar je razvidno tudi iz mojega poročila. Mogoče je to nekoliko zavajujoč podatek, vendar samo toliko, da upošteva stanje na določen presečni datum, to je na dan oddaje poročila, seveda pa disciplinske prijave tudi v tem času prihajajo na odvetniško zbornico. V vsakem primeru pa mislim, da to vendarle pove, da obravnavamo samo tekoče zadeve, torej da imamo na mizi tekoče spise in da nimamo zaostankov.

Člani UO in minister za pravosodje **Aleš Zalar** *so pozorno sledili referatu predsednika OZS.*

- Odvetnik **Miha Martelanc:**

V poročilu za delo današnje skupščine in v gradivu ste prejeli precej finančnih poročil, ravno tako finančni načrt za leto 2009, in s tem v zvezi bi vam želel povedati, da je upravni odbor pripravil to poročilo ob upoštevanju predvidenih prihodkov, ki so bili v letošnjem letu načrtovani glede na članstvo 1.250 odvetnikov v OZS. To omogoča pričakovane prihodke za članarino v višini 275.000 evrov, kar pomeni 13,67-odstotno povečanje glede na zaključni račun preteklega leta. Vpisnine so predvidene glede na število vpisov v letu 2008, kar je tudi realno, glede na dosedanje podatke in vpise, ki so bili že izvedeni v prvih mesecih letošnjega leta. Skupno znašajo predvideni prihodki 649.750 evrov, kar je za 6,08 odstotka nad realizacijo leta 2008.

- Odvetnik **dr. Bojan Kukec:**

Moja intervencija v zvezi z javno izjavo je v tem, da je treba v ospredje postaviti interese strank – državljanov – ter na to navezati ustavno vlogo odvetništva. Do nove Ustave namreč odvetniki nismo bili del pravosodja, zdaj pa smo (137. člen Ustave). Zavzemam se, da je v izjavi torej treba v ospredje postaviti interese naših strank, se pravi klientov.

- Odvetnik **dr. Peter Čeferin:**

Želim pa – in to je nadvse pomembno – poudariti, da zakonodaja, ki zdaj velja in ki je bila spremenjena, onemogoča ustavno izvajanje nalog odvetnika, predvsem kot zagovornika v postopku proti državi. Odvetnik ne more biti neodvisen in samostojen, če mu kruh reže država in pa če država odloča, kdaj ga bojo vrgli ven oz. mu vzeli licenco, kar je zakonodaja, ki je določala, da imajo večino v disciplinskih organih tisti, ki jih imenuje minister, omogočala. V tem smislu bi se mi zdelo primerno, da sestavimo eno tako izjavo. To bi ljudje razumeli in s tem bi poudarili, da nam ne gre za denar, ampak za ustavno vlogo odvetništva v interesu državljanov.

- Predsednik OZS **Miha Kozinc:**

Ne, ne, sanjal sem, vendar to je bila mora … Torej v imenu vseh, kot je rekel kolega Kos, novoizvoljenih organov se zahvaljujem za zaupanje, v upanju, da bodo organi še dolgo služili vsem nam. Hvala lepa.

Izbral:[1] **dr. B. K.**

[1] *Vir: Magnetogram skupščine OZS z dne 25. aprila 2009.*

Odvetniška
Zbornica
Slovenije

Iz dela UO OZS

1. Novela ZOdv-C

Na sejah upravnega odbora v marcu (10. 3. in 31. 3. 2009) in aprilu (7. 4. in 23. 4. 2009) je bil znaten del dnevnega reda namenjen obravnavanju tekoče problematike, povezane s sprejemom Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o odvetništvu. Na obeh marčevskih sejah so se obravnavala še zadnja usklajevanja z Ministrstvom za pravosodje, zlasti v delu, ki se nanaša na predpisovanje vsebine in postopka predhodnega preizkusa poznavanja Zakona o odvetništvu, Kodeksa odvetniške poklicne etike in Odvetniške tarife, usklajevanja o odprtih vprašanjih v disciplinskih zadevah in glede 5. člena Zakona o odvetništvu. Predstavniki OZS smo se udeleževali sej Komisije za državno ureditev Državnega sveta ter parlamentarnega odbora za notranjo politiko, javno upravo in pravosodje. Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o odvetništvu (ZOdv-C) je Državni zbor sprejel 27. marca 2009. Dne 3. aprila 2009 pa je 33 poslancev vložilo zahtevo za razpis naknadnega zakonodajnega referenduma o ZOdv-C.

Dne 8. aprila 2009 je Državni zbor na izredni seji odločil, naj o referendumskem vprašanju, ali so volivci za uveljavitev ZOdv-C, presodi Ustavno sodišče RS.

Ustavno sodišče RS je na seji 5. maja 2009 odločilo, da bi z odložitvijo uveljavitve oz. zavrnitvijo Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o odvetništvu (Poročevalec DZ, št. 30/09, EPA 248-5) lahko nastale protiustavne posledice. Odločba je objavljena v tej številki glasila.

Glede na odločbo Ustavnega sodišča je bil v Uradnem listu RS, št. 35/09 objavljen ZOdv-C, ki je začel veljati 9. maja 2009.

Seja, 10. 3. 2009

2. Opravljanje odvetniškega poklica v zvezi z opravljanjem funkcije stečajnega upravitelja – zaprosilo Ministrstva za pravosodje

Zakon o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju v peti 5. točki tretjega odstavka 110. člena določa, da lahko upravitelj opravlja pristojnosti in naloge upravitelja kot svoj poklic v pravnoorganizacijski obliki odvetnika.

V skladu s predpisi, ki urejajo opravljanje odvetniškega poklica, Ministrstvo za pravosodje prosi za mnenje, ali in na kakšnem način je možno dosledneje ločiti poslovanje odvetnika od poslovanja posameznega odvetnika kot imenovane osebe za stečajnega upravitelja v dodeljenih stečajnih postopkih. V Sloveniji je 26 odvetnikov, ki so stečajni upravitelji.

Sklep: Odvetnikom, ki so stečajni upravitelji, upravni odbor predlaga, da ločijo odvetniško poslovanje, finančno, prostorsko in računalniško, od poslovanja kot stečajni upravitelji. Odvetniki naj ločijo prostore, v katerih se nahajajo stečajni spisi, od prostorov, kjer se nahajajo odvetniški spisi. O tem se obvesti Ministrstvo za pravosodje.

Seja, 7. 4. 2009

3. Obravnavanje predloga sprememb in dopolnitev Kodeksa odvetniške poklice etike

Upravni odbor je sprejel **sklep**: Skupščini Odvetniške zbornice Slovenije se posreduje predlog za spremembo in dopolnitev Kodeksa odvetniške poklicne etike OZS, in sicer:

– v 24. pravilu kodeksa se črta besedilo »ali posredniki«;
– pravilo 43 dobi dodaten odstavek, ki naj postane drugi, in naj glasi: »Zaradi varovanja načela zaupnosti naj odvetnik tudi po prenehanju pooblastilnega razmerja ne prevzame zastopanja zoper svojo bivšo stranko, če bi s tem lahko prekršil načelo zaupnosti.«

Opomba: Predloga upravnega odbora je bil sprejet 25. aprila 2009 na Skupščini OZS.

Seja, 12. 5. 2009

4. Konstituiranje novega upravnega odbora za obdobje 2009–2012

- Predsednik OZS: **Miha Kozinc**
- Podpredsednika OZS: **mag. Gregor Velkaverh** in **Rok Koren**
- Člani upravnega odbora:

Tamara Avsec, Aleksander Cmok, Rok Čeferin, Borut Grosman, Janez Hočevar, Daniel Katalinič, Klavdija Kerin, Ljubica Kočnik Jug, Alenka Košorok Humar, Rija Krivograd, Ivan Makuc, Miha Martelanc, Franc Mesar, Bojana Potočan, Andrej Razdrih, Igor Smolej, Veljko Škovrlj, Blaž Štumpfl, Roman Završek in **Barica Zidar.**

Sklepi:

1. Imenuje se komisija za etiko: **Alenka Košorok Humar, Aleksander Cmok** in **Andrej Razdrih**.
2. Imenuje se komisija za finance: **Miha Martelanc.**
3. V komisijo za vpise in izbrise v imenike odvetniške zbornice se imenuje **Boruta Grosmana**.

Poslovili so se od nas:

Vladimir Višner, odvetnik iz Ljubljane
Miran Gjurin, odvetnik iz Kamnika
Vasilij Berden, upokojeni odvetnik iz Ljubljane

5. Sklepi UO OZS

Glede na določbe ZOdv-C je upravni odbor sprejel naslednje **sklepe**:

1. Območne zbore odvetnikov se pozove k posredovanju ažuriranih seznamov odvetnikov za brezplačno pravno pomoč in *ex offo*.
2. Odvetnike, ki zbornici še niso posredovali dokazila o zavarovanju odvetniške odgovornosti, se pozove k predložitvi tega dokazila najkasneje do 24. maja 2009, sicer jih bo zbornica avtomatično vključila v sistem kolektivnega zavarovanja, ki ga je sklenila v januarju letos z Zavarovalnico Triglav.
3. Vse odvetnike se obvesti, da so dolžni odpreti fiduciarni račun, skladno z ZOdv-C. Prav tako se pozove Združenje bank, naj posreduje pri bankah, da ponudijo tovrstne storitve.

6. Zaposleni odvetnik – prevzemnik pisarne

Odvetnik sprašuje, ali lahko kot zaposleni odvetnik nastopa kot prevzemnik odvetniške pisarne, v kateri ni zaposlen.

Sklep: Zaposleni odvetnik ne more biti prevzemnik odvetniške pisarne.

Pripravila: **Tanja Sedušak**

Statistika

Iz odvetniškega imenika – stanje na dan 19. junij 2009

1252 odvetnikov, 133 kandidatov, 458 pripravnikov, 73 odvetniških družb in tri civilne odvetniške družbe

Odvetnice/ki

- vpisanih 1252 – med njimi 759 odvetnikov in 493 odvetnic
- od 1. 3. do 19. 6. 2009 se jih je vpisalo 25 – 9 odvetnikov in 16 odvetnic
- izbrisalo pa se je 8 – 3 odvetniki in 5 odvetnic

Odvetniške/i kandidatke/ti

- vpisanih 133 – med njimi 40 kandidatov in 93 kandidatk
- od 1. 3. do 19. 6. 2009 se jih je vpisalo 19 – 6 kandidatov in 13 kandidatk
- izbrisalo pa se jih je 24 – 10 kandidatov in 15 kandidatk

Odvetniške/i pripravnice/ki

- vpisanih 458 – med njimi 163 pripravnikov in 295 pripravnic
- od 1. 3. do 19. 6. 2009 se jih je vpisalo 34 – 16 pripravnikov in 18 pripravnic
- izbrisalo pa se jih je 34 – 12 pripravnikov in 22 pripravnic

Odvetniške družbe

- aktivno posluje 73 odvetniških družb in tri civilne odvetniške družbe

Imenik tujih odvetnikov

- na podlagi 34.b členu Zakona o odvetništvu jih je bilo vpisanih 9 – 7 odvetnikov in 2 odvetnici.

Upokojeni odvetniki

- 113 upokojenih – med njimi 78 odvetnikov in 35 odvetnic

Pri gospodarskih temah je manjkalo sedežev …

Ad hoc komisija dela …

Ali sta uspela ministra prepričati …?

Ne, za slovensko odvetništvo so stvari resnejše …

Vir: *dr. Bojan Kukec*

1. teniški turnir ljubljanskega OZO

Alenka Košorok Humar

Naš »sestanek« Območnega zbora odvetnikov v Ljubljani je bil sklican za 19. junij 2009 ob 18.00 uri na gradu Kodeljevo v Ljubljani. Neformalni začetek zbora se je športno začel ob 15. uri na bližnjem teniškem igrišču Slovan, kjer smo odigrali **1. odvetniški teniški turnir ljubljanskega območnega zbora**.

Naj povem, da smo se imeli prav fajn tudi tisti, ki smo gledali in navijali za naše kolegice ter kolege, ki so vsem nam v čast v polni formi brezhibno odigravali težke sete teniškega turnirja dvojic v najhujši popoldanski vročini čudovitega zgodnjepoletnega popoldneva, in sicer: **Irena Pogačnik, Nataša Kozelj, Renata Jakopanec Levart, Alenka Cerar, Nina Hovelja, Špela Plešec, Simon Bračun, Andrej Žabjek, Janez Pejovnik, Tomaž Ilešič, Zvone Debevc, Ladislav Hafner, Matej Kavčič** in **Aleš Vodičar.**

BRAVO NAŠI in BRAVO predsedniku naše športne komisije **Tomažu Ilešiču** za vso požrtvovalno pomoč ter organizacijo športnega srečanja!

Bolj ali manj resno, predvsem pa malce manj vroče smo nadaljevali kasneje z našim junijskim sestankom in družabnim srečanjem na grajski terasi, kjer sta bila tudi svečana razglasitev rezultatov teniškega turnirja ter podelitev zlatega pokala in priznanj.

Navzoči, ki nas ni bilo prav malo, smo jim zaploskali in nazdravili. Vsi skupaj pa smo se prepustili dobremu kolegialnemu razpoloženju in dobrotam izbrane ter pestre libanonske kuhinje. Oblečeni v nove rdeče majčke našega območnega zbora!

Za naslednje leto že pletemo nove ideje in treniramo!

Rezultati:
Dobitnika zlatega pokala 1. teniškega turnirja Ljubljanskega območnega zbora sta **Alenka Cerar** in **Zvone Debevc**.
Dobitnika srebrne medalje sta **Ladislav Hafner** in **Matej Kavčič.**
Dobitnika bronaste medalje sta **Irena Pogačnik** in **Simon Bračun**.
Iskrene čestitke!

Zmagovalca **Alenka Cerar** *in* **Zvone Debevc** *ter predsednica* **Alenka Košorok Humar**.

Srebrni **Matej Kavčič**, *predsednik športne komisije* **Tomaž Ilešič** *in pripravnica* **Anja Kravanja**.

Navdušene navijačice **Nataša Vidovič**, **Petja Plauštajner** *in* **Živa Drol Novak**.

Novela ZOdv-C ne povzroča protiustavnih posledic

Odločba US RS, št. U-II-1/09 z dne 5. maja 2009[1]

Izrek:
Z odložitvijo uveljavitve oz. z zavrnitvijo Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o odvetništvu (Poročevalec DZ, št. 30/09, EPA 248-V) bi lahko nastale protiustavne posledice.

Evidenčni stavek:

Pristojnost Ustavnega sodišča, da odloča o zahtevi Državnega zbora, je na podlagi enajste alineje prvega odstavka 160. člena Ustave urejena v prvem odstavku 21. člena Zakona o referendumu in ljudski iniciativi. Če Ustavno sodišče ugotovi, da veljavna zakonska ureditev ni v neskladju z Ustavo, potem morebitna zavrnitev sprememb te zakonske ureditve na referendumu v nobenem primeru ne more pomeniti nastanka protiustavnih posledic. Če je veljavna zakonska ureditev protiustavna in želi zakonodajalec s sprejetim zakonom to protiustavnost odpraviti, je nastanek protiustavnih posledic zaradi zavrnitve zakona odvisen od tega, ali je sprejeti zakon skladen z Ustavo. Če bi bil zakon, s katerim bi želel Državni zbor odpraviti morebitne obstoječe protiustavnosti, tudi sam v neskladju z Ustavo, potem ni mogoče ugotoviti, da bi z njegovo zavrnitvijo na referendumu že same po sebi nastale protiustavne posledice. Če pa bi sprejeti zakon na ustavno skladen način odpravljal obstoječe protiustavnosti, bi z njegovo zavrnitvijo neustavnost obstajala še naprej in je morebiti niti v roku enega leta (25. člen Zakona o referendumu in ljudski iniciativi) ne bi bilo mogoče odpraviti. V tem primeru je mogoče ugotoviti nastanek protiustavnih posledic. Namen prvega odstavka 21. člena Zakona o referendumu in ljudski iniciativi je torej, da se z odločitvijo Ustavnega sodišča prepreči, da bi volivci na referendumu lahko sprejeli odločitev, ki bi onemogočila odpravo protiustavne zakonske ureditve.

V neskladju s prvim odstavkom 23. člena in z drugo alinejo 29. člena Ustave je zakonska ureditev, ki omogoča položaj, ko število odvetnikov ne bi zadoščalo za zagotovitev uresničevanja navedenih človekovih pravic, ker izhaja iz povsem proste odločitve odvetnikov, ali se uvrstijo na seznam odvetnikov. Zato bi moral zakonodajalec za zagotovitev pravice do sodnega varstva oziroma pravice do obrambe v kazenskih postopkih predvideti mehanizem, ki vsakomur zagotavlja učinkovito uresničevanje teh človekovih pravic tudi tedaj, kadar število odvetnikov, uvrščenih na seznam odvetnikov, za to ne bi zadoščalo.

Iz 137. člena Ustave ne izhaja, da je z njim skladna samo takšna ureditev plačevanja odvetniških storitev, po kateri tarifo določa Odvetniška zbornica Slovenije, seveda zaradi izkazanega javnega interesa s soglasjem državne oblasti. Zakonodajalec bi lahko predvidel tako ureditev, po kateri bi tarifo določala Odvetniška zbornica Slovenije s soglasjem Državnega zbora. Lahko pa bi določil tudi ureditev, po kateri bi tarifo z zakonom določal Državni zbor. Vendar ni mogoče spregledati tega, da kljub navedenemu tarifa pomeni okvirno opredelitev cen odvetniških storitev, ki jo odvetniki že zaradi konkurenčnosti svojih storitev lahko uporabljajo pri izvrševanju svojega poklica. Zato iz 137. člena Ustave izhaja najmanj obveznost zakonodajalca, da v primeru, ko sam določa tarifo z zakonom, v zakonodajnem postopku predvidi obvezno sodelovanje z Odvetniško zbornico Slovenije. Člen 42 Zakon o odvetniški tarifi pooblašča ministra, pristojnega za pravosodje, da v treh mesecih po začetku veljavnosti tega zakona s pravilnikom določi način sodelovanja z Odvetniško zbornico Slovenije pri spreminjanju ali dopolnitvi zakona, ki ureja odvetniško tarifo. Ne da bi se Ustavno sodišče spuščalo v vprašanje, ali je bilo sodelovanje z Odvetniško zbornico Slovenije zagotovljeno v postopku sprejemanja Zakona o odvetniški tarifi, je treba ugotoviti neustavnost takšne ureditve. V skladu z ustaljeno ustavnosodno presojo je v neskladju z drugim odstavkom 120. člena Ustave t. i. gola izvršitvena klavzula. Zakonodajalec je namreč ministra pooblastil za izdajo izvršilnega predpisa, ne da bi v zakonu določil vsebinske kriterije, iz katerih bi bil razviden način sodelovanja z Odvetniško zbornico Slovenije pri sprejemanju odvetniške tarife oziroma njenih sprememb. Pri tem se zastavlja celo vprašanje, ali ne bi moral zakonodajalec glede na drugi odstavek 3. člena Ustave sam v celoti urediti način sodelovanja z Odvetniško zbornico Slovenije. Glede na to je treba ugotoviti tudi neustavnost 42. člena Zakona o odvetniški tarifi.

Z vidika pravice do svobodne gospodarske pobude iz prvega odstavka 74. člena Ustave je treba ločiti položaj, ko odvetniki delujejo na trgu ter prosto iščejo in sprejemajo stranke, od položaja, ko delujejo v okviru obveznega sistema zastopanja po uradni dolžnosti v kazenskih postopkih in v okviru obveznega sistema zagotavljanja brezplačne pravne pomoči. V primeru, ko odvetniki prosto nastopajo na trgu, opravljajo gospodarsko dejavnost, katere omejitve se presojajo v okviru 74. člena Ustave. V primeru, ko prevzem zastopanja ni popolnoma v prosti odločitvi odvetnika, ne gre za gospodarsko dejavnost v smislu 74. člena Ustave. V primerih obvezne obrambe v kazenskih postopkih in obveznega zastopanja v postopkih brezplačne pravne pomoči odvetniki dejansko opravljajo naloge, ki iz Ustave izhajajo kot pozitivne obveznosti države in ki jih država tudi v celoti financira. V tem delu odvetniki ne opravljajo svobodne gospodarske dejavnosti, temveč opravljajo dolžnosti države, po njenem pooblastilu in ob plačilu iz državnih sredstev. Zato v tem delu določanje cen odvetniških storitev ne more biti v neskladju s prvim odstavkom 74. člena Ustave. Neskladje s prvim odstavkom 74. člena Ustave pa tudi ni podano v primerih, ko odvetniki svoj poklic opravljajo kot gospodarsko dejavnost. Odvetnik se po prvem in po tretjem odstavku 4. člena Zakona o odvetniški tarifi lahko s stranko vselej dogovori za plačilo višjih ali nižjih nagrad, kot so določene z Zakonom o odvetniški tarifi. Odvetniki torej lahko v tem delu prosto oblikujejo cene svojih storitev, zato

[1] *Odločba v originalu obsega 24 strani. Pomembne so tudi opombe (po številu 25), ki pa jih zaradi omejenega obsega ne navajam posebej. Objavljena je v Ur. l. RS, št. 35/09.*

tarifa, določena z Zakonom o odvetniški tarifi, ne more posegati v njihovo pravico do svobodne gospodarske pobude iz prvega odstavka 74. člena Ustave in z njo tudi ni v neskladju.

Obrazložitev:

A.

1. Državni zbor je na podlagi prvega odstavka 21. člena Zakona o referendumu in ljudski iniciativi (v nadaljevanju: ZRLI) na seji 8. 4. 2009 sprejel sklep (v nadaljevanju: Sklep), s katerim zahteva, naj Ustavno sodišče odloči, ali bi z odložitvijo uveljavitve ali zaradi zavrnitve Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o odvetništvu (v nadaljevanju: ZOdv-C) lahko nastale protiustavne posledice, ki niso skladne z 2., s 15., z 20., z 22. in s 23. členom, z drugo alinejo 29. člena ter s 34. in s 137. členom Ustave. Zahtevi prilaga zahtevo za razpis zakonodajnega referenduma o ZOdv-C, zahtevo za sklic izredne seje Državnega zbora z dne 7. 4. 2009, mnenje Zakonodajno-pravne službe Državnega zbora, poročila Odbora za notranjo politiko, javno upravo in pravosodje, mnenje Vlade ter magnetogram seje, na kateri je bil sprejet Sklep. Državni zbor utemeljuje nastanek protiustavnih posledic z navedbami, po katerih veljavna ureditev v Zakonu o odvetništvu (Ur. l. RS, št. 18/93 in nasl. – ZOdv) in v Zakonu o odvetniški tarifi (Ur. l. RS, št. 67/08 – ZOdvT) ne zagotavlja izvajanja učinkovite brezplačne pravne pomoči po Zakonu o brezplačni pravni pomoči (Ur. l. RS, št. 48/01 in nasl. – ZBPP) ter izvajanja obveznega zastopanja v kazenskih postopkih po Zakonu o kazenskem postopku (Ur. l. RS, št. 63/94 in nasl. – ZKP), ker je odvetnikom dopuščena možnost izbire, ali bodo uvrščeni na seznam odvetnikov po uradni dolžnosti oziroma na seznam izvajalcev storitev v okviru brezplačne pravne pomoči, hkrati pa niso določena ustrezna jamstva za primer, ko naj število odvetnikov na teh seznamih ne bi zadoščalo za nemoteno izvajanje navedenih institutov. To naj bi bilo v neskladju z 2., s 15., z 20., z 22. in s 23. členom Ustave ter z drugo alinejo 29. člena in s 34. členom Ustave. Veljavna ureditev v ZOdv in ZOdvT naj bi ogrozila izvrševanje funkcij socialne in pravne države zaradi nesorazmernega posega v javnofinančna sredstva države na področju revizije postopkov javnega naročanja. Šlo naj bi namreč za postopke, ki jih je mogoče uvrstiti le med izvensodne postopke, pri katerih je nagrada odvetniku predpisana glede na vrednost predmeta, kar bi lahko pomenilo nagrade tudi več kot 150.000 evrov. Izplačilo tako velikih zneskov teh nagrad naj bi državo postavilo v težak ekonomski položaj, zaradi česar naj ne bi mogla izvrševati funkcij socialne države (2. člen Ustave). Veljavna ureditev v ZOdv in ZOdvT naj bi posegla tudi v samostojnost in neodvisnost delovanja odvetništva kot dela pravosodja, kar zagotavlja prvi odstavek 137. člena Ustave. Ustava naj bi zahtevala t. i. »sodelovalni model« pri določanju odvetniške tarife. Zato naj ne bi bilo dopustno, da država določi tarifo enostransko brez sodelovanja stanovske organizacije. Obstoječa ureditev naj bi prav tako posegala v pravico do svobodne gospodarske pobude iz 74. člena Ustave. Navaja, da je tudi z vidika prava Evropske unije dopustna ureditev, po kateri država zgolj odobri tarifo, ki jo je pripravilo poklicno združenje odvetnikov. Veljavna ureditev naj bi bila sporna tudi z vidika 43. člena (pravica do ustanavljanja) in 49. člena (svoboda opravljanja storitev) Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (prečiščeno besedilo, UL C 321E/06, 29. 12. 2006 in Ur. l. RS, št. 27/04, MP, št. 7/04 – PES). Meni namreč, da je veljavni sistem določanja tarif preveč tog, ker deloma onemogoča prost pretok storitev, saj z zakonsko določitvijo tarif preprečuje, da bi bila kakovost opravljenih odvetniških storitev ustrezno nagrajena. Protiustavna posledica zavrnitve ZOdv-C bi lahko nastala tudi zato, ker je pred Ustavnim sodiščem že v teku postopek za oceno ustavnosti veljavne ureditve. Če namreč ZOdv-C ne bo potrjen na referendumu, hkrati pa bi Ustavno sodišče ugotovilo neustavnost veljavne ureditve, bi zaradi določbe ZRLI, po kateri Državni zbor še eno leto po razglasitvi odločitve na referendumu ne sme sprejeti zakona, ki bi bil vsebinsko v nasprotju z odločitvijo volivcev, še do poteka enoletnega roka obstajala neustavna veljavna ureditev.

2. Vlada je v svojem mnenju predlog zahteve Državnega zbora podprla. Meni, da protiustavne posledice že nastajajo, ob morebitni zavrnitvi ZOdv-C na referendumu pa bo nastopilo še stanje, ko področja, ki ga ureja ta zakon, eno leto ne bo mogoče uskladiti z zahtevami Ustave. Zato Vlada ne podpira predlaganega zakonodajnega referenduma.

3. Predlagatelji referenduma v odgovoru navajajo, da Državni zbor sicer navaja posledice, ki naj bi nastale, vendar zgolj hipotetično, pavšalno in jih ne konkretizira. Ne utemeljuje, zakaj naj ne bi bilo mogoče zagotoviti brezplačne pravne pomoči ali obveznega zastopanja. Navajajo, da obveznosti zastopanja ne nasprotujejo, vendar menijo, da je sistem, kot je predviden v 5. členu ZOdv-C, nejasen in nedoločen. Glede plačil za zastopanje pri javnih naročilih opozarjajo, da gre za stroške, ki jih plača država, če ravna nezakonito, kajti samo v tem primeru bo morala plačati stroške za zastopanje odvetniku, ki je zastopal osebo, ki je sprožila revizijo postopka javnega naročila (državo zastopa Državno pravobranilstvo). Zato menijo, da ni razloga za omejevanje plačil na 3000 točk oziroma 1.377 evrov za posamezno dejanje zastopanja. V zvezi s 137. členom Ustave opozarjajo, da je ustavodajalec izrecno pooblastil zakonodajalca, da položaj odvetništva in izvrševanje odvetniške službe uredi z zakonom. Po njihovem mnenju iz te določbe izhajata zahteva po popolni neodvisnosti odvetništva od izvršilne veje oblasti in delna neodvisnost od zakonodajne veje oblasti. Zato naj bi bil prav zakonodajalec tisti, ki sme predpisati odvetniško tarifo, ne pa da se ta določa s potrjevanjem ali s soglasjem izvršilne veje oblasti. Ne sme pa je predpisati na način, da bi glede na javno korist, ki jo s tem varuje (74. člen Ustave), prekomerno posegel v tarifo tako, da bi jo določil očitno prenizko. Zato menijo, da zakonsko urejanje izvrševanja odvetniške službe ne more pomeniti izvotlitve samostojnosti in neodvisnosti odvetniške službe. Opozarjajo tudi, da iz sodbe Sodišča Evropskih skupnosti, na katero se sklicuje Državni zbor, izhaja le, da je dopustna ureditev, po kateri da minister zgolj soglasje k odvetniški tarifi, ki jo pripravi Odvetniška zbornica. To pa naj ne bi pomenilo, da je v neskladju s pravom Evropske unije ureditev, po kateri odvetniško tarifo določi država (Državni zbor). Glede na navedeno predlagatelji referenduma Ustavnemu sodišču predlagajo, naj ugotovi, da z odložitvijo uveljavitve ali zavrnitve ZOdv-C ne bi nastale protiustavne pravne posledice in podredno, da bi uveljavitev ZOdv-C imela neustavne posledice.

B. – I.

4. Državni zbor je 27. 3. 2009 po nujnem zakonodajnem postopku sprejel ZOdv-C. Triintrideset poslancev je 3. 4. 2009 vložilo zahtevo za razpis naknadnega zakonodajnega referenduma o ZOdv-C, na katerem naj bi volivci odločali, ali so za to, da se uveljavi

ZOdv-C. Z obravnavano zahtevo Državni zbor zahteva, naj Ustavno sodišče presodi, ali bi z odložitvijo uveljavitve ZOdv-C ali zaradi njegove zavrnitve na referendumu nastale zatrjevane protiustavne posledice.

5. Pristojnost Ustavnega sodišča, da odloča o zahtevi Državnega zbora, je na podlagi enajste alineje prvega odstavka 160. člena Ustave urejena v prvem odstavku 21. člena ZRLI. Ta določa, da lahko Državni zbor, če meni, da bi z odložitvijo uveljavitve zakona ali z njegovo zavrnitvijo lahko nastale protiustavne posledice, v roku iz 22. člena tega zakona zahteva, naj o tem odloči Ustavno sodišče. Če Ustavno sodišče ugotovi, da veljavna zakonska ureditev ni v neskladju z Ustavo, potem morebitna zavrnitev sprememb te zakonske ureditve na referendumu v nobenem primeru ne more pomeniti nastanka protiustavnih posledic. Če je veljavna zakonska ureditev protiustavna in želi zakonodajalec s sprejetim zakonom to protiustavnost odpraviti, je nastanek protiustavnih posledic zaradi zavrnitve zakona odvisen od tega, ali je sprejeti zakon skladen z Ustavo. Če bi bil zakon, s katerim bi želel Državni zbor odpraviti morebitne obstoječe protiustavnosti, tudi sam v neskladju z Ustavo, potem ni mogoče ugotoviti, da bi z njegovo zavrnitvijo na referendumu že same po sebi nastale protiustavne posledice. Če pa bi sprejeti zakon na ustavno skladen način odpravljal obstoječe protiustavnosti, bi z njegovo zavrnitvijo neustavnost obstajala še naprej in je morebiti niti v roku enega leta (25. člen ZRLI) ne bi bilo mogoče odpraviti. V tem primeru je mogoče ugotoviti nastanek protiustavnih posledic. Namen prvega odstavka 21. člena ZRLI je torej, da se z odločitvijo Ustavnega sodišča prepreči, da bi volivci na referendumu lahko sprejeli odločitev, ki bi onemogočila odpravo protiustavne zakonske ureditve.

6. V zvezi z ureditvijo zakonodajnega referenduma Ustavno sodišče opozarja, da veljavna zakonska ureditev omogoča zgolj izvedbo referenduma o celotnem besedilu zakona, čeprav zakon morda vsebuje le nekatere določbe, za katere predlagatelji referenduma menijo, da bi morali o njih odločati volivci na referendumu. Glede na povedano v prejšnji točki zato že obstoj ene protiustavne določbe v veljavni zakonski ureditvi, ki bi jo sprejeti zakon odpravil, lahko povzroči ugotovitev nastanka protiustavnih posledic, kar pomeni, da zakonodajnega referenduma o sprejetem zakonu ni mogoče izvesti. Zato Ustavno sodišče ob tej priložnosti poziva zakonodajalca, da prouči, ali ureditev referenduma omogoča učinkovito uresničevanje človekove pravice do referenduma iz prvega odstavka 90. člena v zvezi s 44. členom Ustave tudi v navedenem pogledu.

7. Zato je moralo Ustavno sodišče v obravnavani zadevi opraviti presojo ustavnosti veljavne zakonske ureditve, v primeru ugotovitve njene neustavnosti pa še presojo ustavnosti ZOdv-C, da bi na tej podlagi ugotovilo, ali bi lahko z zavrnitvijo sprejetega zakona na referendumu nastale protiustavne posledice, ki jih zatrjuje Državni zbor.

B. – II.

8. Prva zatrjevana protiustavna posledica se nanaša na ureditev iz drugega in petega odstavka 5. člena ZOdv, po kateri lahko odvetnik prosto odloča, ali se bo uvrstil na seznam odvetnikov ali odvetniških družb, ki zastopajo stranke po uradni dolžnosti ali izvajajo storitve brezplačne pravne pomoči (v nadaljevanju seznam odvetnikov). Če se odvetnik odloči, da se bo uvrstil na seznam odvetnikov, ne sme odkloniti zastopanja stranke, če ga kot zagovornika ali pooblaščenca stranke v skladu z zakonom postavi sodišče s seznama odvetnikov. V tem primeru lahko odvetnik odkloni zastopanje le, če obstajajo razlogi, iz katerih je dolžan odkloniti zastopanje, ali iz drugih upravičenih razlogov. Odvetnik lahko Odvetniški zbornici Slovenije (v nadaljevanju OZS) ob vsakem času predlaga izbris s seznama odvetnikov.

9. Po prvem odstavku 23. člena Ustave ima vsakdo pravico, da o njegovih pravicah in dolžnostih ter o obtožbah proti njemu brez nepotrebnega odlašanja odloča neodvisno, nepristransko in z zakonom ustanovljeno sodišče. Ta ustavna določba ne zagotavlja zgolj formalne zagotovitve dostopa do sodišča, temveč iz nje izhaja tudi pravica do učinkovitega sodnega varstva, kar pomeni, da mora država zagotoviti možnost za učinkovito izvrševanje te pravice vsakomur, ne glede na okoliščine in ovire socialne narave. Podoben je obseg pravice do sodnega varstva, zagotovljene v prvem odstavku 6. člena Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Ur. l. RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 – EKČP). Tudi Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP) šteje pravico do dostopa do sodišča za sestavni del pravice do sodnega varstva. Iz prakse ESČP prav tako izhaja zahteva po zagotovitvi enakopravne možnosti za učinkovito uresničitev pravice do sodnega varstva nepremožni stranki, ki ni zmožna najeti pravno kvalificiranega pooblaščenca (odvetnika).

10. Glede na veljavno zakonsko ureditev obsega pravica do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave tudi pravico do brezplačne pravne pomoči osebam, ki si glede na svoj socialni položaj ne bi mogle zagotoviti pravne pomoči. S tem se tem osebam zagotovi enak dostop do sodnega varstva ne glede na njihov socialni položaj (glej sklep US RS, št. Up-692/04 z dne 11. 3. 2005). Iz same narave te pravice pa izhaja, da mora zakon predpisati način njenega uresničevanja z določitvijo postopka in organov, ki o njej odločajo. Najbolj celovito in popolno je sistem brezplačne pravne pomoči urejen v ZBPP, ki določa tudi postopek za pridobitev te pravice. Po tem zakonu odloča o odobritvi brezplačne pravne pomoči predsednik okrožnega sodišča oziroma predsednik specializiranega sodišča prve stopnje (2. člen ZBPP), brezplačna pravna pomoč pa se lahko dodeli za svetovanje, pravno zastopanje in za druge pravne storitve, določene z zakonom, za vse oblike sodnega varstva pred vsemi sodišči splošne pristojnosti in specializiranimi sodišči v Republiki Sloveniji, pred Ustavnim sodiščem Republike Slovenije in pred vsemi organi, institucijami ali osebami v Republiki Sloveniji, ki so pristojni za izvensodno poravnavanje sporov, ter kot oprostitev plačila stroškov sodnega postopka (7. člen ZBPP). Na podlagi prvega in drugega odstavka 29. člena ZBPP izvajajo pravno pomoč po tem zakonu odvetniki, ki so po zakonu, ki ureja odvetništvo, vpisani v imenik odvetnikov, odvetniške družbe, ustanovljene po zakonu, ki ureja odvetništvo, in notarji v zadevah, ki jih opravljajo po zakonu, ki ureja notariat. Prvi pravni nasvet iz 25. člena tega zakona ter brezplačno pravno svetovanje iz prve alineje prvega odstavka 26. člena tega zakona lahko nudijo tudi osebe, ki brez namena pridobivanja dobička opravljajo dejavnost brezplačne pravne pomoči s soglasjem ministra, pristojnega za pravosodje.

11. Po drugi alineji 29. člena Ustave (pravna jamstva v kazenskem postopku) mora biti vsakomur, ki je obdolžen kaznivega dejanja, ob popolni enakopravnosti zagotovljeno, da se brani sam ali z zagovornikom. Pravica do obrambe z zagovornikom (in ne le pravica obdolženca, da se brani) je s tem

po Ustavi razglašena za eno temeljnih ustavnih pravic, strokovna pomoč, ki jo lahko nudi le zagovornik, pa velja za eno od jamstev, ki jih daje Ustava obdolžencu v kazenskem postopku zato, da mu zagotovi uresničevanje drugih človekovih pravic, na prvem mestu pa pošteno sojenje pred nepristranskimi sodišči (primerjaj z odločbo US RS, št. Up-143/97 z dne 19. 6. 1997, OdlUS VI, 179).

12. Človekovo pravico do obrambe kot temeljno pravico obdolženca povzema ZKP med temeljnimi načeli kazenskega postopka v 12. členu. Uresničevanje te pravice, to je pravice do obrambe, ki jo opravlja kvalificiran zagovornik, je v pretežni meri urejeno v VI. poglavju prvega dela ZKP (Splošne določbe) o zagovorniku. Obramba je lahko fakultativna ali obvezna. Obvezna obramba po zagovorniku, ki je na podlagi 70. člena ZKP lahko samo odvetnik, je v ZKP urejena kot absolutni sistem, ki nastopi ne glede na to, ali obdolženec to želi ali ne. Obvezno obrambo od začetka – od prvega zaslišanja – predpisuje prvi odstavek 70. člena ZKP, ki določa primere, v katerih mora biti obvezno postavljen zagovornik že pri prvem zaslišanju, čeprav se formalno še ni začel kazenski postopek: obramba je obvezna, če je obdolženec nem, gluh ali sicer nezmožen, da se sam uspešno brani, ali če teče zoper njega kazenski postopek za kaznivo dejanje, za katero je v zakonu predpisana kazen trideset let zapora. Obvezno obrambo ob odreditvi pripora in ob vročitvi obtožnice za hujša kazniva dejanja določata drugi in tretji odstavek istega člena. Institut obvezne obrambe je upravičen ob predpostavki, da se obdolžencu neodvisno od njegove volje nudi strokovna pomoč, kadar se sam ne more uspešno braniti – bodisi, da gre za težka kazniva dejanja, bodisi, kadar se upravičeno domneva, da je obdolženec nesposoben, da se zaradi osebnih lastnosti (fizičnih ali psihičnih pomanjkljivosti) ali procesnih ovir (nenavzočnost na sojenju, nemožnost vročitve sodbe) v določeni procesni situaciji brani sam. V takšnih primerih je torej šele obvezna obramba tista, ki omogoča uresničitev človekove pravice iz druge alineje 29. člena Ustave in ki daje zadostno jamstvo za pošten postopek v dveh pogledih: najprej v tem, da obdolženec ni le objekt, ampak subjekt postopka, torej oseba, ki ima široko možnost obrambe, tako da imajo polno zaščito njegova osebnost, njegova svoboda pa tudi dostojanstvo; zlasti pa se s takšno ureditvijo zagotavlja, da nima nobena od strank prednosti pred drugo, s čimer se v največji možni meri pripomore k ustavno zahtevani vzpostavitvi enakosti, tako med obdolženci samimi, kar zadeva njihovo premoženjsko stanje in druga osebna stanja, kot tudi k vzpostavitvi »enakosti orožij«, kar se nanaša na strokovnost zastopnikov obtožbe na eni strani in obrambe na drugi strani (glej odločbo US RS, št. Up-143/97).

13. Glede na navedeno je za zagotovitev brezplačne pravne pomoči kot elementa pravice do učinkovitega sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave in za zagotovitev pravice do zagovornika iz druge alineje 29. člena Ustave bistvena zagotovitev zastopanja po odvetnikih. V skladu s prvim, z drugim in s petim odstavkom 5. člena ZOdv odvetnik prosto odloča, ali bo prevzel zastopanje stranke, ki se je nanj obrnila. Odvetnik prosto odloča, ali se bo uvrstil na seznam odvetnikov. Če se odvetnik odloči, da se bo uvrstil na seznam odvetnikov, ne sme odkloniti zastopanja stranke, če ga kot zagovornika ali pooblaščenca stranke v skladu z zakonom postavi sodišče s seznama odvetnikov. V tem primeru lahko odvetnik odkloni zastopanje le, če obstajajo razlogi, iz katerih je dolžan odkloniti zastopanje, ali iz drugih upravičenih razlogov. Odvetnik lahko OZS ob vsakem času predlaga izbris s seznama odvetnikov.

14. Opisana zakonska ureditev pa ne ureja primerov, ko število odvetnikov na seznamu odvetnikov ne zadošča za nemoteno izvajanje storitev brezplačne pravne pomoči in zastopanja po uradni dolžnosti v kazenskih postopkih. Tudi sicer pravni red ne določa mehanizma, ki bi zagotavljal obvezno obrambo in učinkovito izvajanje brezplačne pravne pomoči. To pomeni, da bi na podlagi veljavne ureditve lahko prišlo do položajev, ko ne bi bilo mogoče voditi kazenskih postopkov zoper obdolžence, ki morajo v skladu s 70. členom ZKP imeti zagotovljeno obvezno obrambo oziroma jim te ne bi bilo mogoče zagotavljati po uradni dolžnosti. Zoper osumljence v zvezi s hujšimi kaznivimi dejanji ne bi bilo mogoče odrejati priporov oziroma jim za čas trajanja pripora ne bi bilo mogoče zagotavljati zagovornika po uradni dolžnosti. Prav tako bi lahko prišlo do položajev, ko bi bila kršena pravica iz prvega odstavka 23. člena Ustave osebam, ki so upravičene do brezplačne pravne pomoči.

15. Ustavnopravno ni sporno, da Zakon predvideva obstoj seznama odvetnikov, ki so pripravljeni nuditi odvetniške storitve osebam, ki so upravičene do brezplačne pravne pomoči oziroma do zagovornika v kazenskih postopkih. Zato tudi ne more biti sporno, da odvetniki lahko ob vsakem času (upoštevajoč 30-dnevni rok, v katerem morajo opravljati dejanja za stranko, če je treba odvrniti kakšno škodo) predlagajo izbris s seznama. Taka ureditev pa sama po sebi ne zagotavlja, da bo število odvetnikov, uvrščenih na seznam, dejansko zadostno za zagotavljanje odvetniških storitev upravičencem do pravne pomoči. Ta ugotovitev ni zgolj hipotetična. Ni sicer mogoče odobravati neetičnega pozivanja k množičnemu izstopanju odvetnikov s seznama odvetnikov z namenom, da bi bojkotirali zagotavljanje pravice do sodnega varstva in pravice do obrambe obdolženca v kazenskem postopku, zlasti ne z vidika njihove vloge, ki jo imajo v pravni državi (2. člen Ustave), in z vidika tega, da jih Ustava opredeljuje kot del pravosodja (137. člen Ustave). Še zlasti tega ni mogoče odobravati, kolikor je v ozadju spor v zvezi z določanjem odvetniške tarife. Vendar je zakonska ureditev takšna, da omogoča položaj, ko število odvetnikov ne bi zadoščalo za zagotovitev uresničevanja navedenih človekovih pravic, ker izhaja iz povsem proste odločitve odvetnikov, ali se uvrstijo na seznam odvetnikov. Zato bi moral zakonodajalec za zagotovitev pravice do sodnega varstva oziroma pravice do obrambe v kazenskih postopkih predvideti mehanizem, ki vsakomur zagotavlja učinkovito uresničevanje teh človekovih pravic tudi tedaj, ko število odvetnikov, uvrščenih na seznam odvetnikov, za to ne bi zadoščalo. Ker ZOdv-B tega mehanizma ne ureja, posega v pravici iz prvega odstavka 23. člena in iz druge alineje 29. člena Ustave.

16. V skladu z ustaljeno ustavnosodno presojo je poseg v človekovo pravico ustavno dopusten, če se z njim zasleduje ustavno dopusten cilj (tretji odstavek 15. člena Ustave) in če je poseg v skladu z načelom sorazmernosti iz 2. člena Ustave. Iz zakonodajnega gradiva ob sprejemanju ZOdv-B ni razvidno, da bi za takšen poseg obstajal ustavno dopusten cilj. Že zato je veljavna ureditev zagotavljanja kvalificiranega zastopanja osebam, ki so upravičene do brezplačne pravne pomoči oziroma do zagovornika v kazenskem postopku, v neskladju s prvim odstavkom 23. člena Ustave in z drugo alinejo 29. člena Ustave. Če sodišča ne bi mogla zagotoviti spoštovanja druge alineje 29.

člena Ustave v kazenskih postopkih, bi to hkrati lahko povzročilo tudi kršitve pravice do sojenja brez nepotrebnega odlašanja iz prvega odstavka 23. člena Ustave (in oviranje učinkovitega izvrševanja sodne oblasti, ker število odvetnikov na seznamu odvetnikov ne bi bilo zadostno), v primerih nezmožnosti odreditve pripora, ki bi bil neogibno potreben zaradi zagotovitve varnosti ljudi (prvi odstavek 20. člena Ustave), pa bi lahko prišlo tudi do kršitev pravic žrtev oziroma oškodovancev kaznivih dejanj iz 34. člena Ustave. Gre torej za primer, ko zakon ne ureja nečesa, kar bi za zagotovitev učinkovitega uresničevanja človekovih pravic moral urejati. Zato je veljavna ureditev 5. člena ZOdv v neskladju z Ustavo in je moralo Ustavno sodišče preizkusiti, ali ZOdv-C to neustavnost odpravlja na ustavnoskladen način.

17. ZOdv-C ureja položaj, ko število odvetnikov na seznamu odvetnikov ne bi zadoščalo za nemoteno izvajanje storitev brezplačne pravne pomoči in zastopanja po uradni dolžnosti v kazenskih postopkih. Zakonodajalec se je torej odzval na dejanske okoliščine, ki so zahtevale, da se razmerja pravno uredijo. Tudi pri tem je treba upoštevati, da odvetniki odvetniške storitve opravljajo kot svoboden poklic, zato mora zakonodajalec, kadar jih želi zavezati k obveznemu opravljanju določenih storitev, to predpisati z zakonom. Državni zbor je predvidel novi četrti odstavek 5. člena ZOdv. Po njem sodišče določi odvetnika po abecednem redu izmed vseh odvetnikov, vpisanih v imenik odvetnikov, ki sestavljajo območni zbor, organiziran na območju posameznega okrožnega sodišča, v primeru, ko predsednik pristojnega sodišča ugotovi, da seznama odvetnikov ne zadoščata za izvajanje institutov zagovorništva po uradni dolžnosti oziroma brezplačne pravne pomoči. S tem je odvetnikom v takem primeru določil obveznost zagotavljati odvetniške storitve, kar lahko odklonijo le, če obstajajo razlogi, iz katerih so dolžni odkloniti zastopanje. Zakonska določitev obveznosti opravljanja določenih odvetniških storitev je pogoj, da se ob morebitni kršitvi takšne zakonsko določene obveznosti z opredelitvijo sankcije za kršitev tudi dejansko zagotovi učinkovitost pravne norme. Sankcijo za kršitev te zakonsko določene obveznosti določa 2. točka prvega odstavka 77.b člena Statuta Odvetniške zbornice Slovenije (Ur. l. RS, št. 15/94 in nasl. – Statut). Po tej določbi je neupravičena odklonitev zagovora ali zastopanja stranke, kadar ga za zagovornika ali pooblaščenca stranke v skladu z zakonom postavi sodišče ali v skladu s Statutom pristojni organ zbornice, hujša kršitev dolžnosti pri opravljanju odvetniškega poklica, za katero se sme na podlagi 10. člena ZOdv-C (ki spreminja drugi odstavek 61.a člena ZOdv) izreči disciplinski ukrep odvzema pravice opravljati odvetniški poklic in odvzema pravice opravljati delo oziroma prakso v odvetniški pisarni. Glede na navedeno ZOdv-C odpravlja ugotovljeno neustavnost na ustavnoskladen način. V to, ali je predlagana ureditev z vidika učinkovitega zagotavljanja navedenih človekovih pravic tudi najustreznejša, pa se Ustavno sodišče ne more spuščati.

B. – III.

18. Protiustavne posledice zadržanja oziroma zavrnitve ZOdv-C vidi Državni zbor tudi v tem, da je veljavna ureditev v neskladju s 137. členom Ustave. Enostransko predpisovanje odvetniške tarife v Državnem zboru naj bi bilo v neskladju z načelom samostojnosti in neodvisnosti odvetništva. Veljavna zakonska ureditev določanja odvetniške tarife pa naj bi bila tudi v neskladju s pravom Evropske unije.

19. Ustava opredeljuje odvetništvo v prvem odstavku 137. člena: »Odvetništvo je kot del pravosodja samostojna in neodvisna služba, ki jo ureja zakon.« Določba je umeščena v poglavje o državni ureditvi in jo je zato treba razumeti ne kot določbo, ki bi vzpostavljala določene dodatne pravice za odvetnike, temveč kot določbo, ki odvetništvo umešča v sistem državne ureditve, oziroma kot določbo, ki kot pravno načelo določa pomen odvetništva za delovanje državne oblasti, zlasti za delovanje sodne oblasti ter za uresničevanje pravic in svoboščin posameznikov in pravnih oseb v razmerju do organov oblasti in do drugih posameznikov ali pravnih oseb. Iz prvega odstavka 137. člena Ustave je torej mogoče izluščiti troje: (1) odvetništvo je del pravosodja, (2) v okviru pravosodja je odvetništvo samostojna in neodvisna služba ter (3) odvetniško službo ureja zakon.

20. Dejstvo, da je odvetništvo »del pravosodja«, pomeni, da ima odvetništvo v pravni in demokratični državi posebno vlogo in pomen. Vloga odvetnika je zlasti pomembna v okviru izvrševanja sodne oblasti. Pri izvrševanju sodne oblasti je vloga odvetnika v tem, da pripomore k povečanju kakovosti sojenja in s tem k razvoju prava v sodni praksi, k razbremenitvi sodišč, s tem pa tudi k pospešitvi postopkov in zmanjšanju zaostankov na sodiščih. Ustavno sodišče je že večkrat ponovilo, da so to cilji, ki presegajo interes udeleženih strank v postopku in ki jih je mogoče označiti za splošen oziroma javen interes (odločba št. U-I-371/98, odločba št. U-I-319/00, sklep št. Up-43/01 in sklep št. Up-15/02). Besedilo prvega odstavka 137. člena Ustave torej vsebinsko opredeljuje družbeno funkcijo odvetništva. Odvetništvo kot del pravosodja ima pomembno in nenadomestljivo vlogo pri delovanju celotnega pravosodnega sistema. Odvetništvo je služba, ki 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).

21. Ustavna vloga odvetništva pa ni samo v zagotavljanju učinkovitega delovanja sodne oblasti, temveč zlasti v nudenju pravne pomoči, ki zagotavlja tudi varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin. V okviru opravljanja odvetniškega poklica odvetnik pravno svetuje, zastopa in zagovarja stranke pred sodišči in drugimi državnimi organi, sestavlja listine ter zastopa stranke v njihovih pravnih razmerjih. V mejah zakona in pooblastila ima odvetnik pravico uporabiti vsako pravno sredstvo, za katero misli, da lahko koristi stranki, ki jo zastopa. Pri zastopanju stranke je odvetnik dolžan ravnati vestno, pošteno, skrbno ter po načelih odvetniške poklicne etike (11. člen ZOdv). Za opravljanje nalog odvetnika zakon torej ne zahteva le strokovne usposobljenosti, ampak višji standard obnašanja odvetnikov pri opravljanju odvetniške dejavnosti. Pred sodišči lahko stranko proti plačilu zastopa samo odvetnik, če zakon ne določa drugače (2. člen ZOdv). Ker v nekaterih primerih zakon določa, da je zastopanje po odvetniku obvezno, je s tem odvetnikova pomoč povzdignjena na predpostavko za uveljavljanje pravic in svoboščin, ki jih daje Ustava (sklep št. U-I-9/98).

22. Po Ustavi je odvetništvo služba, ki jo ureja zakon. V skladu z drugim odstavkom 1. člena ZOdv opravljajo odvetniki odvetništvo kot svoboden poklic. Ni torej dvoma, da mora za urejanje odvetništva zakonodajalec sprejeti zakon. Vendar pri zakonskem urejanju zakonodajalec vedno trči ob ustavno zahtevo, da je odvetništvo »samostojna in neodvisna« služba. Vsako zakonodajno urejanje odvetništva mora upoštevati

to ustavno zahtevo. Ni dopustno táko zakonsko urejanje odvetniške službe, ki bi kršilo samostojnost in neodvisnost odvetništva.

23. Ključno vprašanje, na katerega je moralo odgovoriti Ustavno sodišče z vidika 137. člena Ustave, je, kaj pomeni, da je odvetništvo »samostojno in neodvisno«, in ali v ta okvir samostojnosti in neodvisnosti spada tudi pravica določati odvetniško tarifo oziroma vsaj sodelovati pri njenem sprejemu.

24. Glede na to, da Ustava v zvezi z odvetništvom uporablja dva pojma – »samostojnost« in »neodvisnost« – ta dva pojma, čeprav sta pomensko zelo sorodna, vendarle nimata enakega ustavnopravnega pomena. Po presoji Ustavnega sodišča je treba neodvisnost razumeti v funkcionalnem smislu, samostojnost pa v organizacijskem smislu. Obe načeli veljata tako za posamezne odvetnike kot tudi za njihovo stanovsko združenje, pri čemer je pri neodvisnosti večji poudarek na posameznih odvetnikih, pri samostojnosti pa na njihovi stanovski organiziranosti.

25. Funkcionalna neodvisnost se nanaša predvsem na neodvisnost odvetnika pri njegovem odvetniškem delu, torej pri pravnem svetovanju, zastopanju in zagovarjanju strank pred sodišči in drugimi državnimi organi, pri sestavljanju listin ter pri zastopanju strank v njihovih pravnih razmerjih. Kot je bilo že povedano, neodvisnost odvetnikov ni njihova posebna pravica, temveč gre za ustavno zahtevo, ki je določena v korist ustavne vloge odvetništva in zato v korist njihovih strank. Neodvisnost odvetnika tako pomeni, da je treba zagotavljati, da lahko odvetniki svojo službo v konkretnih primerih opravljajo brez kakršnihkoli neposrednih zunanjih vplivov, pritiskov, groženj, motenj ali neprimernih spodbud. V ta namen ima ZOdv določbe, ki urejajo zaupnost med odvetnikom in njegovimi strankami, imuniteto odvetnikov glede odvzema prostosti in pri preiskavi odvetniške pisarne ter nezdružljivost odvetniške službe. Dolžnost varovanja tajnosti tega, kar mu je zaupala stranka, pa ne vzpostavlja le obveznosti odvetnika, da to tajnost varuje, temveč vzpostavlja tudi obveznost drugih, na prvem mestu države, da vanjo ne posegajo. Zato odvetnikovo neodvisnost zaokrožujejo nekatere določbe zakonov, ki urejajo sodne postopke. Med take določbe je vsekakor treba šteti tiste, ki odvetnikom omogočajo, da v postopkih odrečejo pričevanje o dejstvih, ki so jim jih zaupale stranke. Neodvisnost odvetnika kot posameznika je pogoj za uveljavljanje ustavne vloge odvetništva. Neodvisnost pa v določeni meri velja tudi za OZS, čeprav je njena neodvisnost instrumentalna oziroma njena neodvisnost služi zagotavljanju neodvisnosti posameznih odvetnikov. Tako npr. mora biti predstavnik OZS navzoč pri preiskavi odvetniške pisarne, OZS mora biti obveščena o priporu odvetnika. Neodvisnost pomeni, da je odvetnik zavezan samo Ustavi in zakonom ter etičnim načelom odvetniškega poklica; slednje pa mora prav tako neodvisno od zunanjih vplivov sprejeti OZS.

26. Drugače kot neodvisnost, ki se nanaša zlasti na odvetnika pri njegovem delu, je treba samostojnost odvetništva razumeti v organizacijskem smislu. Samostojnost se torej nanaša na samostojnost odvetniškega poklica kot takega, in sicer v razmerju do organov državne oblasti (zlasti do izvršilne oblasti). Vsebinsko gledano se samostojnost odvetniške službe nanaša na urejanje vprašanj, ki zadevajo položaj odvetnikov in njihove stanovske organizacije. Zakonodajalec mora nedvomno urediti tudi ta vprašanja, vendar ne izčrpno, temveč mora določena vprašanja pustiti avtonomnemu urejanju znotraj odvetniškega poklica. S tarifo, po kateri se določajo način vrednotenja, obračunavanje in plačilo odvetniških nagrad in izdatkov, ki jih mora stranka oziroma naročnik storitve plačati odvetniku, se ne določa obvezna cena odvetniških storitev, saj se v skladu s prvim in s tretjim odstavkom 4. člena ZOdvT odvetnik lahko vselej s stranko dogovori za plačilo višjih ali nižjih nagrad, kot so določene z ZOdvT. Pač pa je ta tarifa zavezujoča, kadar sodišče določa obveznost povračila stroškov odvetnika stranki, ki je v sporu uspela (četrti odstavek 4. člena ZOdvT). Zato iz 137. člena Ustave ne izhaja, da je z njim skladna samo takšna ureditev plačevanja odvetniških storitev, po kateri tarifo določa OZS, seveda zaradi izkazanega javnega interesa s soglasjem državne oblasti. Zakonodajalec bi lahko predvidel tako ureditev, po kateri bi tarifo določala OZS s soglasjem Državnega zbora. Lahko pa bi določil tudi ureditev, po kateri bi tarifo z zakonom določal Državni zbor. Vendar ni mogoče spregledati tega, da kljub navedenemu tarifa pomeni okvirno opredelitev cen odvetniških storitev, ki jo odvetniki že zaradi konkurenčnosti svojih storitev lahko uporabljajo pri izvrševanju svojega poklica. Zato iz 137. člena Ustave izhaja najmanj obveznost zakonodajalca, da v primeru, ko sam določa tarifo z zakonom, v zakonodajnem postopku predvidi obvezno sodelovanje OZS. Člen 42 ZOdvT pooblašča ministra, pristojnega za pravosodje, da v treh mesecih po začetku veljavnosti tega zakona s pravilnikom določi način sodelovanja OZS pri spreminjanju ali dopolnitvi zakona, ki ureja odvetniško tarifo. Ne da bi se Ustavno sodišče spuščalo v vprašanje, ali je bilo sodelovanje OZS zagotovljeno v postopku sprejemanja ZOdvT, je treba ugotoviti neustavnost takšne ureditve. V skladu z ustaljeno ustavnosodno presojo je namreč v neskladju z drugim odstavkom 120. člena Ustave t. i. gola izvršitvena klavzula. Zakonodajalec je namreč ministra pooblastil za izdajo izvršilnega predpisa, ne da bi v zakonu določil vsebinske kriterije, iz katerih bi bil razviden način sodelovanja OZS pri sprejemanju odvetniške tarife oziroma njenih sprememb. Pri tem se zastavlja celo vprašanje, ali ne bi moral zakonodajalec glede na drugi odstavek 3. člena Ustave sam v celoti urediti način sodelovanja OZS. Glede na to je treba ugotoviti tudi neustavnost 42. člena ZOdvT.

27. Zato je moralo Ustavno sodišče tudi glede tega vprašanja ugotoviti, ali ZOdv-C to neustavnost odpravlja. ZOdv-C predvideva enega od mogočih načinov določanja tarife odvetniških storitev, to je, da tarifo določa OZS, vendar po predhodnem soglasju ministra, pristojnega za pravosodje (5. člen ZOdv-C), s čimer se varuje javni interes. Tej ureditvi ni mogoče očitati neskladnosti s 137. členom Ustave. Glede na to ZOdv-C to neustavnost odpravlja na ustavnoskladen način. Ustavnemu sodišču se pri tej presoji ni bilo treba opredeliti do vsebine veljavne odvetniške tarife.

28. Predlagatelj se v zahtevi sklicuje tudi na odločitve Sodišča Evropskih skupnosti in zatrjuje, da je veljavna ureditev v neskladju s pravom Evropske unije. Predlagatelj pa ne pojasni, kako je pravo Evropske unije upoštevno z vidika možnosti nastanka protiustavnih posledic po ZRLI. Zato Ustavno sodišče tega očitka ni bilo dolžno preizkusiti.

B. – IV.

29. Državni zbor zatrjuje tudi nastanek protiustavnih posledic z vidika neskladja s 74. členom Ustave. Poseg v svobodno oblikovanje cen odvetniških storitev naj bi kršil svobodno gospodarsko pobudo iz 74. člena Ustave.

30. Ustava v prvem odstavku 74. člena določa, da je gospodarska pobuda svobodna, v drugem stavku drugega odstavka tega člena pa, da se gospodarska dejavnost ne sme izvajati v nasprotju z javno koristjo. Zakonodajalec torej lahko pravico do svobodne gospodarske pobude omeji, če to zahteva javna korist.

31. Vprašanje odvetniških tarif je lahko pomembno z vidika svobodne gospodarske pobude. Pri odvetništvu gre namreč za opravljanje pridobitne dejavnosti, saj odvetniki svoje delo opravljajo za plačilo. Ustavno sodišče je že sprejelo stališče, da odvetništvo sicer ni gospodarska dejavnost v pravem pomenu besede, ker pa se opravlja odplačno in s pridobitnim namenom v konkurenci z drugimi odvetniki ali gospodarskimi subjekti, jo je mogoče šteti za dejavnost, katere izvajanje varuje prvi odstavek 74. člena Ustave (odločba št. U-I-212/03 z dne 24. 11. 2005, Ur. l. RS, št. 11/05 in OdlUS XIV, 84).

32. To stališče Ustavnega sodišča je treba nadgraditi tako, da se natančneje opredeli gospodarska dejavnost odvetništva, ki je predmet varstva v okviru svobodne gospodarske pobude. Treba je ločiti položaj, ko odvetniki delujejo na trgu ter prosto iščejo in sprejemajo stranke, od položaja, ko delujejo v okviru obveznega sistema zastopanja po uradni dolžnosti v kazenskih postopkih in v okviru obveznega sistema zagotavljanja brezplačne pravne pomoči. V primeru, ko odvetniki prosto nastopajo na trgu, opravljajo gospodarsko dejavnost, katere omejitve se presojajo v okviru 74. člena Ustave. V primeru, ko prevzem zastopanja ni popolnoma v prosti odločitvi odvetnika, ne gre za gospodarsko dejavnost v smislu 74. člena Ustave. V primerih obvezne obrambe v kazenskih postopkih in obveznega zastopanja v postopkih brezplačne pravne pomoči odvetniki dejansko opravljajo naloge, ki iz Ustave izhajajo kot pozitivne obveznosti države in ki jih država tudi v celoti financira. V tem delu odvetniki ne opravljajo svobodne gospodarske dejavnosti, temveč opravljajo dolžnosti države, po njenem pooblastilu in ob plačilu iz državnih sredstev. Zato v tem delu določanje cen odvetniških storitev ne more biti v neskladju s prvim odstavkom 74. člena Ustave.

33. Neskladje s prvim odstavkom 74. člena Ustave pa tudi ni podano v primerih, ko odvetniki svoj poklic opravljajo kot gospodarsko dejavnost. Kot je bilo že povedano, se odvetnik po prvem in po tretjem odstavku 4. člena ZOdvT lahko s stranko vselej dogovori za plačilo višjih ali nižjih nagrad, kot so določene z ZOdvT. Odvetniki torej lahko v tem delu prosto oblikujejo cene svojih storitev, zato tarifa, določena z ZOdvT, ne more posegati v njihovo pravico do svobodne gospodarske pobude iz prvega odstavka 74. člena Ustave in z njo tudi ni v neskladju.

B. – V.

34. Predlagatelj zatrjuje, da veljavna ureditev v ZOdv in ZOdvT ogroža izvrševanje funkcij socialne in pravne države zaradi nesorazmernega posega v javnofinančna sredstva države na področju revizije postopkov javnega naročanja. Očitek je pavšalen, saj predlagatelj ni izkazal konkretne nevarnosti za proračun in posledično za izvajanje funkcij socialne države (2. člen Ustave). Dejstvo, da bi lahko v preteklem letu deset odvetnikov dobilo visoke nagrade v postopkih javnega naročanja (kadar je vrednost javnega naročila več kot 30,000.000 evrov), še ne pomeni konkretne nevarnosti za finančni položaj države.

35. Protiustavna posledica zavrnitve ZOdv-C naj bi nastala tudi zato, ker je pred Ustavnim sodiščem že v teku postopek za oceno ustavnosti veljavne ureditve. Zgolj začeti postopek za oceno ustavnosti predpisa pred Ustavnim sodiščem ni ovira, da ne bi mogel zakonodajalec zakonske ureditve, ki je izpodbijana, med tem spreminjati. Zato tak postopek tudi ne more biti ovira, da bi se v tem času izvedel zakonodajni referendum.

B. – VI.

36. Na podlagi zahteve Državnega zbora je Ustavno sodišče v okviru njegovih navedb preizkusilo ustavnost veljavne zakonske ureditve, to je ZOdv in ZOdvT. Pri tem je ugotovilo obstoj protiustavne pravne praznine, ker ZOdv ne določa mehanizma, s katerim bi bilo mogoče v vsakem primeru zagotoviti učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva in pravice do obrambe obdolženca v kazenskem postopku, ter neustavnost ZOdvT glede sodelovanja OZS pri sprejemanju tarife. Ob takšni ugotovitvi je moralo Ustavno sodišče oceniti tudi ustavnost ZOdv-C, da bi ugotovilo, ali je s sprejetim zakonom mogoče odpraviti ugotovljeni protiustavnosti. Z ZOdv-C je ugotovljeni protiustavnosti mogoče odpraviti, pri čemer so rešitve v tem zakonu ustavnoskladne. Glede na to je treba ugotoviti, da bi z morebitno zavrnitvijo ZOdv-C na referendumu prišlo do protiustavnih posledic. Zato je Ustavno sodišče odločilo, kot izhaja iz izreka te odločbe.[2]

C.

37. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi 21. člena ZRLI in tretje alineje drugega odstavka 46. člena Poslovnika Ustavnega sodišča (Uradni list RS, št. 86/07) v sestavi: predsednik Jože Tratnik ter sodnice in sodniki dr. Mitja Deisinger, mag. Marta Klampfer, mag. Marija Krisper Kramberger, mag. Miroslav Mozetič, dr. Ernest Petrič, Jasna Pogačar, dr. Ciril Ribičič in Jan Zobec. Odločbo je sprejelo s **petimi glasovi proti štirim**. Proti so glasovali sodnica Klampfer ter sodniki Deisinger, Mozetič in Zobec, ki so dali odklonilno ločeno mnenje. Pritrdilno ločeno mnenje je dal sodnik Ribičič.

Ne gre spregledati odklonilnega ločenega mnenja sodnice **mag. Marte Klampfer** in sodnikov **dr. Mitje Deisingerja, mag. Marjana Mozetiča** in **Jana Zobca**.[3]
Pritrdilno ločeno mnenje je podal sodnik. **dr. Ciril Ribičič**.[4]

Povzel: **dr. B. K.**

[2] Tudi opombe v prikazani odločbi je treba upoštevati: še zlasti št. 3, 7, 8, 19 ter 25 (*sapienti sat).*

[3] Njihovo razlogovanje, zakaj so glasovali proti večinski odločitvi, je **vredno premisleka**, *saj so ga argumentirali s kar desetimi navedki iz pravne teorije in prakse.*

[4] Pri čemer citira odklonilno ločeno mnenje v zadevi U-II-1/06, v zvezi z možnostjo omejevanja referenduma, kar pa ni *merito te zadeve (v širšem smislu, op. p.).*

Dopisujte v Vaše glasilo

Odvetnik

- *o izkušnjah iz neposredne odvetniške prakse,*
- *objavite svoja mnenja o novih predpisih!*

Kršitev pravice do življenja

Šilih proti Sloveniji

Gre za znano zadevo staršev, ko sta uveljavljala kršitev pravice do življenja (2. člen EKČP) zaradi smrti njunega sina Gregorja Šiliha, ki je 19. maja 1993 umrl v bolnišnici, star 20 let.[1] Bolj kot zneski, ki so bili staršema dosojeni (2.540 evrov iz nepremoženjske škode in 4.039 evrov iz naslova stroškov postopka), je zadeva judikatna in zanimiva tudi za slovenske odvetnike, saj odgovarja na vprašanje časovnih meja veljavnosti EKČP (*ratione temporis*), kar je bil glavni argument Državnega pravobranilstva RS, ki je podalo pritožbo na prvostopenjsko odločitev. Kako se je ta zadeva prva znašla pred Velikim senatom (*Grand Chambre*) sedemnajstih sodnikov ESČP,[2] pa v nadaljevanju.

Zadeva je judikatna še iz drugega zornega kota, in sicer s stališča stroke. Sodišče je (s 15 proti 2 glasovoma) ugotovilo kršitev 2. (pravica do življenja) in tudi 13. člena EKČP (učinkovito pravno sredstvo). Sodba vsebuje kar nekaj razlogov,[3] zakaj je Slovenija kršila EKČP. Pokojni sin pritožnikov, Gregor Šilih, je 19. maja 1993 umrl v bolnišnici. Vzrok smrti je bil anafilaktični šok, ki ga je najverjetneje povzročila reakcija na analgetik – dal mu ga je dežurni zdravnik, ki je bolnika sprejel zaradi izpuščaja.[4] Preobširneje bi bilo povzemati vso zgodovino zadeve, naj izluščim samo nekaj poudarkov.

Ko je v Sloveniji začela veljati EKČP (poleti 1994), sta pritožnika (starša) izkoristila možnost, ki jo ponuja ZKP, ter od državnega tožilca kot oškodovanca prevzela pregon. Vložila sta zahtevo za preiskavo, ki je bila uvedena aprila 1996, in nato februarja naslednjega leta vložila obtožni akt. Glavna obravnava je bila dvakrat preložena, 18. oktobra 2000 pa je bil kazenski postopek ustavljen zaradi pomanjkanja dokazov. Z vloženimi pravnimi sredstvi sta bila pritožnika neuspešna. V vmesnem času sta vložila tudi civilno odškodninsko tožbo (julija 1995) proti bolnišnici in dežurnemu zdravniku. Postopek na prvi stopnji je miroval med oktobrom 1997 in majem 2001, nato pa je bila 25. avgusta 2005 izdana zavrnilna sodba.

Ko opisujemo zgodovino zadeve, je pomembna okoliščina, na katero je bil pozoren tudi Veliki senat ESČP, tj. da je na pravdnem sodišču zadevo obravnavalo kar šest različnih sodnikov! Postopek pa je tekel tudi pred Ustavnim sodiščem RS.

Zaradi neučinkovitosti slovenskih sodišč (smiselno 13. člen EKČP) sta pritožnika vložila pritožbo na ESČP na podlagi 2. člena konvencije (pravica do življenja) in (očitno tudi, *op. p.*) na podlagi 13. člena EKČP (neučinkovitost pravnih sredstev). ESČP je na podlagi 43. člena EKČP pomembno vprašanje v zvezi z razlago ali uporabo konvencije v pritožbi delegiralo Velikemu senatu sedemnajstorice (od skupaj 47 sodnikov), kar je bil prvi tovrstni primer v slovenskih zadevah.

Sodišče je v sodbi najprej ugotovilo, da med strankama ni sporno, da se je zdravje pokojnega sina močno poslabšalo po sprejetju v bolnišnico in da je njegovo zdravljenje tam verjeten vzrok njegove smrti. Ni pa ugotovilo zdravniške napake, kot se je v slovenskih medijih pogosto napačno prikazovalo.[5] Pritožnika sta se za zatrjevano obveznost države, članice EKČP, da zagotovi učinkovit in neodvisen sodni sistem, ki bi omogočil ugotovitev odgovornosti za smrt njunega sina in izrek ustrezne sankcije odgovornim, pritožila v civilnem in v kazenskem postopku, v okviru nacionalne zakonodaje. Uporabila sta torej dve pravni poti.

ESČP je v zvezi s kazenskim postopkom ugotovilo, da nerazumno dolgega trajanja postopka, zlasti faze preiskave, ni mogoče pripisati ravnanju pritožnikov ali kompleksnosti zadeve, čeprav sta z zahtevami po izločitvah lahko vplivala nanj. Civilni postopek pa se po več kot trinajstih letih (v času odločitve Velikega senata) še vedno ni končal. Čeprav je bil zaradi čakanja na izid kazenskega postopka prekinjen za več kot tri leta, je dejansko miroval že dve leti pred tem. Še več, ko je bil kazenski postopek končan, je slovensko pravdno sodišče potrebovalo več kot pet let, da je izdalo sodno odločbo. Res je, ugotavlja strasbourško sodišče, da je k trajanju pravdnega postopka prispevalo tudi ravnanje pritožnikov, ki sta med postopkom večkrat zahtevala prenos krajevne pristojnosti in izločitev več sodnikov. Vendar pa (po mnenju ESČP) zlasti tiste prekinitve, ki so se zgodile po koncu mirovanja postopka, večkrat niso bile razumne. Tako je denimo prenos pristojnosti pred drugo sodišče oz. prevzemanje postopka pri novem sodišču včasih trajalo tudi več kot devet mesecev. To pa so že neopravičljivi zastoji v postopku. Obenem je ESČP še opozorilo, da se je postopek pred zadnjim (šestim) prvostopenjskim sodnikom končal v manj kot v treh mesecih.

Prav tako ESČP ni moglo prezreti poročila Varuha človekovih pravic, na katerega sta pritožnika opozarjala. Dejstvo, da je zahtevek pritožnikov v civilni pravdi na prvi stopnji obravnavalo kar šest različnih sodnikov (dva sta bila izločena), pa pomeni, da pogosto menjanje sodnikov v postopku nesporno škodi učinkoviti obravnavi zadeve.

Sklep

Pomembno judikatno-pravno vprašanje v tej zadevi je časovna razsežnost odločitev ESČP za obdobje, preden je država članica ratificirala EKČP (problem *ratione temporis*). Pri tem je moč ugotoviti, da v širšem kontekstu ta sodba vzpostavlja nova načela za določene časovne pristojnosti ESČP v zadevah 2. člena, kadar je do smrti prišlo pred ratifikacijo EKČP, saj je sin pritožnikov v bolnišnici umrl že maja 1993, Republika Slovenija pa je Evropsko konvencijo o človekovih pravicah ratificirala šele 28. junija 1994.

Pripravil: **dr. B. K.**

---

[1] *Okoliščin primera na tem mestu ne bom ponavljal, ker jih je moč prebrati v moji knjigi:* ***Kukec, B.:*** *Odvetnik in državljan pred ESČP, 2008, str. 184 in 249. Tudi tam navedenim pomislekom odločitve sodišča prve stopnje (sedmih sodnikov – Chamber), ki je ugotovilo, da je Slovenija kršila 2. člen EKČP, ker nima sistema, s katerim bi državljanom omogočala pravno varnost v primeru ugotavljanja napak v zdravstvu, nimam kaj dodati (opr. št. 71463/01 z dne 28. junija 2007).*

[2] *Druga zadeva je bila hrvaški varčevalci (Kovačić et al. – trije) proti Sloveniji, kjer pa niso bili uspešni.*

[3] *Pritrdilno ločeno mnenje sodnika Lorenzen, (slovenskega) sodnika Zupančiča, sodnika Zagrebelskega, ki so se mu pridružili tudi sodniki Rozakis, Cabral Barreto, Spielmann in Sajó (str. 50 do 56 sodbe). Pridruženo ločeno mnenje sta podala sodnika Bratza in Türmen (str. 57 do 62).*

[4] *Podrobneje je dejanski stan opisan denimo v Evropskem pravnem vestniku, št. III, 20. 4. 2009, str. 6;* ***Lipoglavšek, P.:*** *Neučinkovit odziv sodnega sistema na sumljivo smrt v bolnišnični oskrbi, Pravna praksa, št. 15/2009, str. 26 in 27.*

[5] *Take neresnične navedbe so bile objavljene denimo v Oni, magazinu Dela in Slovenskih novic, 27. 7. 2007, v članku Povem vam, to je pekel, str. 21; podobno tudi na Kanalu A.*

Zloraba prava v totalitarni družbi (2. del)

Primeri zlorab kaznovalnega prava v ZSSR

Stanislav Fortuna

V teh in takšnih okoliščinah so nastajali veliki valovi aretacij in s tem tudi veliki valovi transportov v gulage (pojem izvira iz kratice, ki je pomenila *Gosudarstvenoe upravlenie lagerei*) – tj. taborišča prisilnega dela, ki so bila posejana po celotnem prostoru ZSSR in jih je zato Solženicin imenoval kar otočje (Belomorski kanal, Solovecki otoki, Kolima, Vorkuta, Norilsk itn.).

Stanje duha, ki je vodilo do tolikšne zlorabe prava in do tolikšnega kršenja človekovih pravic, še najbolje osvetli verz režimskega pesnika Majakovskega, ki se v prostem prevodu glasi: »In tisti, ki danes ne poje z nami, je proti nam.« Prav tako okoliščina, da so še leta 1957 (torej v času Hruščova) pri pripravi Temeljnih načel kazenskega postopka kar pozabili na razloge za oprostitev in so zato redaktorje pokarale celo Izvestja.

Prvi večmilijonski val je v letih 1929–1930 z družinami vred odplavil kmete, spremenil strukturo prebivalstva in povzročil triletno lakoto, ki ji ni botrovala suša ali druga naravna katastrofa. Izpeljan je bil tako prikrito in učinkovito, da v mestih tega niso opazili vse dotlej, dokler jih ni v letih 1931–1933 prizadela lakota. Začel se je z razlastitvijo kulakov, to pa so bili v glavnem tisti, med katere so dvanajst let prej razdelili veleposestniško zemljo (in jih na ta način pridobili za Rdečo armado). Izvirni pomen ruske besede kulak ima slabšalen pomen; kulak je bil preprodajalec, posrednik ipd. V novih časih pa je dobila drugačen pomen; najprej je bil kulak tisti, ki je najemal delovno silo (četudi le občasno, npr. ob košnji ali žetvi), nato pa sploh vsak močnejši kmet. Mednje so ne glede na prejšnja kriterija uvrstili tudi:

- tiste, ki niso hoteli v kolhoze,
- tiste, ki so imeli predolg jezik (npr. na mitingih),
- tiste, ki so se zamerili aktivistom,
- tiste, ki so jih označevali kot »podkulačnike« (ta skovanka je označevala ljudi, ki so pomagali kulakom – npr. kmečke delavce),
- tiste, ki naj bi bili poljedelski saboterji (npr. 200.000 članov Delavsko-kmečke stranke),
- tiste, ki niso izpolnili plana,
- tiste, ki so tako natančno izpolnjevali Lisenkove agrarne zamisli, da so pokazali na njihovo absurdnost,
- tiste, ki Lisenka niso upoštevali itd.

Drugi veliki val je leta 1935 zadel Leningrad (kakor se je imenoval prejšnji Petrograd in sedanji Sankt Petersburg), ki je s svojim gosposkim značajem in kozmopolitstvom preveč bodel v oči. Solženicin pravi, da je ta val odplavil četrtino mestnega prebivalstva in da je prizadel predvsem naslednje skupine:

- tiste, ki so bili plemiškega porekla,
- tiste, katerih očetje so bili pravoslavni duhovniki,
- tiste, ki so imeli sorodnike v tujini,
- tiste, ki so bili esperantisti,
- tiste, ki so se spogledovali z Društvom svobodnih filozofov,
- tiste učitelje, ki so imeli pomisleke glede učnega sistema,
- tiste, ki niso hoteli delati ob nedeljah,
- tiste, ki so se prištevali k vernikom katerekoli veroizpovedi ali sekte.

Leta 1937, ko so novelirali KZ in uvedli 15 in 20-letni gulag, se je začel veliki val, ki je požrl številne partijske kadre. Najpomembnejše so na razvpitih procesih obsodili na smrt ali pobili brez formalnih procesov (Kirov, Kamenjev, Zinovjev, Rikov, Buharin, Trocki, Ordžonikidze idr.), druge so poslali v gulage. Množičnost tega vala izpričuje med drugim tudi dejstvo, da so v zaporih (ki so bili itak le prehodna postaja do gulaga) ležišča zamenjali z dvonadstropnimi pogradi. V tem valu so izginili tudi:

- skoraj vsi republiški in pokrajinski partijski sekretarji,
- skoraj vsi predsedniki in podpredsedniki izvršnih svetov,
- mnogi načelniki oddelkov,
- mnogi glavni knjigovodje,
- mnogi inženirji sovjetskega obdobja (t. i. »buržoazne« inženirje so »pospravili« že prej) itn.

Aretacije so bile zmeraj bolj nore (npr. aretacija direktorja nekega podjetja na zasedanju partijskega komiteja moskovske pokrajine, ko se je po enajstih minutah ploskanja Stalinu prvi usedel; aretacija krojača, ki je zabodel šivanko v časopis s Kaganovičevo sliko; aretacija šestih geologov, ki jim ni uspelo najti kositrne rude; aretacija voznice avtobusa, ki se je ponoči peš vračala z dela in videla prevrnjen tovornjak s trupli; aretacija nekega pečarja, ki je rad vsepovsod čečkal svoje ime in ki se je nekoč podpisal na časopis čez Stalinovo sliko; aretacija zelo vestnega kmeta in očeta šestih otrok, ki mu je bilo podeljeno odlikovanje in ki je ob podelitvi vprašal, ali bi namesto odlikovanja lahko dobil vrečo moke; aretacija pastirja, ki je neubogljivi kravi zavpil: »Ti kolhozna kurba«). Sistem kvot, ki so ga zaradi postavljenih planov represivnih organov slednji morali uresničevati, pa je pripeljal do popolnih absurdov (da bi zadostili planu, so tako npr. v Taškentu aretirali celotno skupino ciganov, ki je ravno prišla na enega od mestnih trgov).

Sledil je veliki val, ki je »pospravil« vodilne častnike Rdeče armade (najbolj znana sta bila pač maršala Tuhačevski in Bljuher) in ki se je raztegnil v vojno obdobje (generali Smuškevič, Ptuhin idr.). Ker je ob napadu nacistične Nemčije na Sovjetsko zvezo prišlo do cele serije katastrofalnih porazov pri Lvovu, Harkovu, Kerču in drugod, so postrelili številne oficirje in vojake. Tisti vojaki, ki so padli v nemške obkolitve in se prebili nazaj, pa so imeli srečo, če so jo odnesli z desetko. Enako Moskovčani, če so šepetali o nemškem napredovanju.

Takšna »družbena profilaksa« je zadela tudi 35.000 Čehov, ki so zbežali pred nacističnim okupatorjem na sovjetsko ozemlje, in Fince iz zasedene Karelije. Kasneje tudi Poljake iz t. i.«domovinske armade«, da že prej

izvršenega pokola poljskih oficirjev v Katinskem gozdu niti ne omenjam. V letih 1943–1946 je bil veliki val, ki je prizadel narode krimskih Tatarov, Čečenov, Kalmikov, Ingušev in drugih, narodnostne skupnosti povolških Nemcev in kavkaških Grkov, civiliste, ki so živeli na prej okupiranih področjih, ter tiste vojne ujetnike, ki so prišli iz nemških taborišč. Tem so sledili vlasovci, kozaki, begunci, ki so se znašli pri zaveznikih itd.

Leta 1947 so še poostrili uporabo KZ in vpeljali splošni 25-letni gulag. Tokrat so jo skupili baltski narodi. Še v letih 1948–1950 pa je lahko izginil v gulag vsak:

– ki je hvalil ameriško tehnologijo,
– ki je hvalil ameriško demokracijo,
– ki je bil premalo spoštljiv do Voditelja,
– ki je imel negativen odnos do kolhoza,
– ki je imel negativen odnos do ustave itd.

Skratka, v gulage je neprestano drla reka nesrečnikov in množila suženjsko delovno silo na visokem severu in po širnih prostranstvih Sibirije. Conquest ocenjuje, da je bilo leta 1938 v gulagih že osem milijonov ljudi. Sčasoma je Sovjetska zveza postala tako gospodarsko odvisna od gulagov – in to se je pokazalo po Stalinovi smrti – da se jim ne bi mogla odreči niti, če bi režim tako hotel.

Arbitrarnost je imela svoje korenine že v obdobju carske Rusije. Tudi carji so se zatekali k njej, kadar so se hoteli znebiti političnih nasprotnikov ali ljudi, ki so jim bili neprijetni. Po tej metodi je denimo carica Katarina Velika dala za 15 let zapreti časnikarja Novikova. Po letu 1860 so sicer začeli izvajati temeljne reforme, ki naj bi arbitrarnost omejile, vendar je občasno še vedno prihajalo tudi do izvensodnih postopanj (nekega Pjankova je sodišče oprostilo, vendar ga je car vseeno izgnal). Včasih je bil tisti, ki je izvensodno preganjal svojo žrtev in administrativno določal kazen, car, včasih je bil gubernator, včasih minister ali kak drug mogočnež.

V 20. letih prejšnjega stoletja pa je izvensodno preganjanje postalo stalna praksa. Čeprav so po oktobrski revoluciji delovala tudi revolucijska sodišča (*revtribunali*), so glavnino pregonov vendarle opravljale t. i. »trojke« GPU, ki so s svojim postopanjem preprosto obšle sodni postopek. Kasneje so se preimenovale v trojke OSO (tolmačenja kratice sicer nisem našel, vendar menim, da pomeni »osobeni sekretni organ« oz. posebni tajni organ), ki so jih sestavljali državni tožilec, načelnik uprave GPU – kasneje preimenovane v NKVD in še kasneje v MVD – ter partijski sekretar. Njihova dejavnost ni bila predvidena v ustavi ali urejena z zakoni in zato tudi sodb niso izrekale, marveč so odmerjale administrativne kazni. Do leta 1924 so lahko odmerjale prostostne kazni do treh let, med leti 1924 in 1937 prostostne kazni do petih let, med leti 1937 in 1948 prostostne kazni do 10 let, po letu 1948 pa prostostne kazni do 25 let. Med drugo svetovno vojno so lahko odmerjale tudi smrtne kazni.

Njihovo delo ni več temeljilo na individualni krivdi obdolženca, temveč na njegovi družbeni nevarnosti. Andreju Višinskemu, nekdanjemu pravniku carske Rusije in kasnejšemu vrhovnemu tožilcu ZSSR ter Stalinovemu rablju, je pripadla dvomljiva slava, da je iz teorije in prakse izgnal presumpcijo nedolžnosti ter uvedel izsiljena priznanja (dolge sence takšnega naziranja so padale še globoko v 80. leta). Pristojnosti OSO za pregon pa so zadevale predvsem: protisovjetsko propagando, protirevolucionarno dejavnost, protirevolucionarno trockistično dejavnost, sum špijonaže, kontakte, ki vodijo k sumu špijonaže, protirevolucionarno mišljenje, razširjanje protisovjetskih čustev, družbeno nevarne elemente, družbeno škodljive elemente in družinske člane naštetih kategorij.

Že iz tako širokega spektra razlogov za administrativno kaznovanje je videti, da je bil OSO pravzaprav tisti organ, ki je skrbel za množično preganjanje državljanov. Da pa je lahko svojo funkcijo tudi učinkovito opravljal, so bile v njegovi organizaciji in postopku nekatere posebnosti:

– OSO je bil podrejen le ministru notranjih zadev;
– med generalijami so imeli poseben pomen podatki o socialnem razredu, poreklu, izobrazbi in vzgoji osumljenca;
– postopek je bil hiter, seje nejavne;
– pritožbe ni bilo;
– prepoved retroaktivnosti ni bila ovira.

V takratni ZSSR je krožila grenka šala, »da ni sodišča za nič, ker je za nič OSO«. Ta šala je opredeljevala vseobsežnost in vsemogočnost OSO, ki je v svojih postopkih uporabljala tudi psihično in fizično mučenje (npr. z mravljami in stenicami – ko so žrtev golo položili na ležišče s to golaznijo, z uzdo – ko so žrtvi nadeli uzdo in konca privezali na njene pete, s stojko – ko so žrtvi ukazali, da je na prstih stala ob zidu, z lastovko – ko so žrtvi na hrbtu zvezali roke in noge ter jo potegnili v zrak). Sicer pa je OSO lahko določala tudi naslednje kazni: odvzem naslovov, činov in odlikovanj, zaplembo vsega premoženja, zapor in izgon (v trajanju, ki je bilo prej navedeno), odvzem pravice dopisovanja (kar je v praksi pomenilo usmrtitev).

Po enaki metodi in postopku so določali tudi dodatne kazni v gulagih. Pogosto pa se niso potrudili niti toliko, temveč so jih določale kar uprave. Običajne obdolžitve, ki so taboriščniku prinesle dodatno kazen, so bile:

– sovražna dejavnost proti partijski in državni politiki,
– izražanje defetističnih izmišljotin,
– izražanje obrekljivih mnenj o položaju sovjetskih delavcev,
– izražanje želje po kapitalistični ureditvi,
– izražanje zamere zoper sovjetsko oblast.

Poleg OSO so v t. i. političnih procesih sodelovala tudi sodišča, vendar so jih oblasti uporabile predvsem takrat, kadar so hotele z odmevnejšimi procesi in veleprocesi doseči večji učinek. Temu namenu so služili zlasti posebni senati pokrajinskih sodišč, vojaška sodišča in vrhovna sodišča. Vendar pa je tudi pri delu sodišč veljal postulat, ki ga je postavil prvi vrhovni tožilec Krilenko že v 20. letih, da »sodišče ni predvsem sodišče, pač pa je predvsem organ razrednega boja«.

Čeprav naj bi Zakonik o kazenskem postopku (ZKP), ki so ga sprejeli istočasno s KZ (a se ga je v javni prodaji lahko kupilo šele 35 let kasneje), predstavljal procesnopravni okvir sodnih postopkov, je bil njegov pomen za dejanski potek postopkov zelo omejen. ZKP je vseboval vrsto procesnih jamstev, denimo:

– v 111. členu, da se morajo v preiskavi raziskati tako obremenilne kot tudi razbremenilne okoliščine;
– v 136. členu, da se od obdolženca ne sme izsiliti izpovedi ali priznanja;
– v 139. členu, da sme obdolženec sam napisati svoj zagovor oz. da sme zahtevati zapis poprave zagovora, ki ga je naredila uradna oseba;
– v 206. členu, da ima obdolženec pravico do pisnega ugovora zoper nepravilnosti v preiskavi itn.

A ta in druga jamstva so služila bolj ustvarjanju vtisa kot dejanski in neoporečni uporabi

Tudi če zanemarimo okoliščino, da so bili zapisniki o opravljenih sodnih dejanjih nepopolni in pogosto celo neverodostojni ali falsificirani in da so sodni postopki – tudi kazenski – praviloma sestavljeni iz majhnih korakov, kjer je ničkoliko možnosti za niansiranje (npr.: zavajajoča vprašanja, nepravilno protokoliranje, vplivanje na priče itd.), je bilo za izvedbeno raven značilno predvsem:

- da se je pri poizvedovalnih dejanjih in v preiskavi množično uporabljalo mučenje (o katerem pa se je do začetka sesuvanja sistema kvečjemu šepetalo, saj so obdolženca praviloma prisilili, da je podpisal izjavo, da ne bo nikomur razkril poteka in vsebine preiskave);
- da je bilo ob navadno pomanjkljivem dokaznem gradivu obtoženčevo priznanje kraljica dokazov (v postopkih pri OSO si s tem sploh niso belili glave), zato so si z vsemi sredstvi prizadevali, da bi obtoženec krivdo priznal, pri čemer največkrat niso imeli težkega dela, saj so obtoženci to počeli bodisi zaradi mučenja bodisi da bi zaščitili svoje družinske člane (Višinski je bil veliki teoretik priznanja in je to komentiral takole: »Raje imam polovično priznanje z obtoženčevo lastno pisavo kot popolno priznanje z zasliševalčevo pisavo.«);
- da se v postopkih ni spoštovalo načela določenosti v zakonu (*Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*), zato so bili obtoženci pogosto obsojeni po zakonu, ki ni veljal v času domnevne storitve kaznivega dejanja (kot npr. SR-i, ki so bili obsojeni po KZ, ki je začel veljati 1. junija 1922, za dejanja, ki naj bi bila storjena leta 1918 in za katera so bili 27. februarja 1919 celo amnestirani);
- da se v postopkih ni spoštovalo načela materialne resnice, po katerem bi morala sodišča po resnici in popolnoma raziskati okoliščine, ki obtožence obremenjujejo, in tudi tiste, ki jih razbremenjujejo;
- da se v postopkih ni spoštovalo načela kontradiktornosti, saj zaradi t. i. višjih družbenih interesov obtoženci v kontradiktornem postopku praviloma niso smeli preverjati okoliščin, ki so jih bremenile (npr. spraševati prič o krajih, časih in okoliščinah dogodkov, v katere naj bi bili vpleteni);
- da se v postopkih ni spoštovalo pravila »v dvomu za obtoženca« (*in dubio pro reo*);
- da obramba ni mogla tvorno sodelovati pri zbiranju razbremenilnih dokazov in da dokazom, ki jih je zbrala obtožba, ni upala oporekati, kaj šele da bi jih izpodbijala;
- da se je obramba pogosto identificirala z javno obtožbo in je bila zato samo navidezna.

Za ponazoritev, kako daleč je to od našega, da ne rečem modernega, pojmovanja obrambe, naj kot odvetnik izberem naslednji citat iz Conquestove knjige Izobčeni, izbrisani (kjer zagovornik o sebi govori deloma v tretji osebi):

»Tovariši sodniki, ne bom vam prikrival tega izredno težkega, nezaslišano težkega položaja, v katerem se je v tem primeru znašla obramba. Prvič, tovariši sodniki, branilec je sin svoje domovine. Tudi on je državljan velike Sovjetske zveze in ne more si kaj, da ne bi tudi on občutil velikega ogorčenja, jeze in groze, ki jih zdaj čuti vse prebivalstvo naše dežele …

V tem primeru, tovariši sodniki, o dejstvih ni mogoče dvomiti. Tovariš tožilec je imel čisto prav, ko je rekel, da to velja z vseh gledišč – z gledišča dokumentov, ki so na voljo v tem primeru, z gledišča prič, ki so bile poklicane sem, in navzkrižnega zaslišanja obtoženih, da torej vse to odstrani vsako možnost za dvom o dokaznem gradivu. Vsa dejstva so dokazana in na tem področju obramba ne namerava tožilstvu v ničemer nasprotovati. Niti ne more biti nobenega nasprotja s tožilcem v presoji političnih in moralnih aspektov tega primera …«

Skratka, kot je to jedrnato povzel preiskovalec Mironenko: *»Zaslišanje in glavna obravnava sta le procesna potrditev tistega, kar je bilo prej sklenjeno.«*

Sklep

Čeprav sem izpustil vplive kaznovalnega prava na druge pravne veje, si prav lahko predstavljam, kako se je njegovo naziranje odražalo v drugih pravnih vejah. Hkrati se sprašujem, kako je do uveljavitve tako pošastnega sistema v ZSSR sploh lahko prišlo in kje sta počepnili civilna družba in državljanska zavest, da se je tako razrasel. Če ne bi bilo tako in če se pravniki ne bi nekritično udinjali sistemu, bi najbrž do tega ne moglo priti niti v razmerah revolucije.

Sprašujem pa se tudi, kakšna bi ob steku neugodnih okoliščin utegnila biti nevarnost za ponavljanje preteklih napak v času, ko se sesuva vrednostni sistem, ko se poglablja gospodarska kriza in ko tudi v poklicno delo vdirata pogoltno pišmeuhovstvo in surovi cinizem.

Viri:

- A. I. Solženicin: Otočje Gulag (*angleški prevod in deloma *ruski original);
- A. I. Solženicin: Tele in hrast;
- A. I. Solženicin: Avgust 1914 (*v angleščini);
- A. I. Solženicin: Poročilo iz pregnanstva – esej (*v francoščini);
- A. I. Solženicin: Propad poguma – esej (*v francoščini);
- R. Conquest: Izobčeni, izbrisani;
- P. Meney: Odsekane roke iz tajge (*v francoščini), ki vsebuje dotlej skrivani Zakon o popravnem delu iz oktobra 1970 in ki aludira na tiste sekače lesa, ki so z namenom, da opozorijo na nečloveške razmere, v tovore lesa, ki so bili namenjeni na Zahod, vtaknili svoje odsekane roke;
- A. Rupnik: Stalinov rabelj iz kremeljskega zidu – članek iz februarja 1988;
- M. Sedmak: Kaj pride po stalinizmu – članek iz marca 1993;
- Gospodarska geografija – 1928.

* *Zaradi uporabe tujih virov je lahko izbira prevedenih tujih izrazov tudi drugačna, vendar pa ne pomensko različna.*

Podjetje in delo

Revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo

• 8 številk na leto • več kot 2.000 strani • znanstveni in strokovni članki in razprave, komentarji sprejetih predpisov • analize sodnih primerov ...

Letna naročnina: 210,06 EUR. **Informacije:** 01 30 91 821, narocnine@gvzalozba.si

Tudi v Ljubljani ubili odvetnika

1. Da po štiriletnem mandatu leta 2004 ni bila še enkrat izvoljena v parlament, je po njenih besedah »krivo« njeno dosledno zavzemanje za pravice izbrisanih, saj je ves čas jasno poudarjala, da mora država popraviti svoje napake. Čez štiri leta je šla med odvetnike. Najprej je kot volunterka delala v ljubljanski pisarni M. K., potem pa je svojo pisarno odprla v Kotljah.

M. Vukelić, Sobotna priloga Dela, 7. 2. 2009, str. 3, v portretu tedna: **Irma Pavlinič Krebs** – ministrica, ki zateguje pas javnim uslužbencem

2. Prav očitek o kupovanju volivcev je bil eden od razlogov interpelacije K., ki je dokazala, kako prav pride, če je minister po poklicu odvetnik. Interpelatorji ji niso mogli priti do živega, zato so se zatekli v cinizem in mežikanje, da se bodo prihodki iz projekta izdajanja odločb izbrisanim pač stekli v žep njenega partnerja in drugih odvetnikov.

A. Delić, Mag, 6. 4. 2009, str. 49

3. »Popravljamo slabi zakon nekdanjega ministra L. Š., ki je omogočal bogatenje velikih odvetniških pisarn in določal nenormalne odvetniške tarife.«

B. Sajovic, poslanec LDS, pred izredno sejo parlamenta o odvetniškem zakonu, Izjava tedna, Delo, 8. 4. 2009, str. 2

4. Upam, da bivši minister ne vleče zamer še iz časa pred desetimi leti ali celo več, ko je protestno zapustil skupščino OZS, ker takrat v funkciji predsednika Ustavnega sodišča (menda po pomoti) ni dobil prve pozdravne besede. Upam tudi, da menda ja ni nasedel govoricam o bajnih odvetniških zaslužkih ali celo medijskemu nastopaču – vsak dober cirkus menda mora imeti tudi klovna – ki ne skriva svojega, bojda sila prefinjenega odvetniškega okusa pred javnostjo…? A ja, pa še to – nekdanji predsednik SLS je kot menda bivši odvetnik že vedel, da mora kot predsednik stranke, katere poslanci podpirajo ta referendum, odstopiti še pred odločitvijo o referendumski podpori, saj si je težko predstavljati njegove strokovne muke ob obvezni politični podpori svojim nadobudnim poslancem!

Odvetnik **S. Mauri**, Dnevnik, 8. 4. 2009, str. 20, v rubriki vaša pošta: O odvetniškem zakonu bomo odločali na referendumu; in smiselno enako v Mladini, 10. 4. 2009, str. 5

5. To je nesprejemljivo …, pravzaprav nevredno tega, da ti ljudje lahko še vedno nosijo odvetniške toge, še posebej ker je Š.-ova zakonska ureditev na pobudo OZ tako in tako pod ustavno presojo. Povsem drugi vprašanji, ki sta zdaj predmet številnih manipulacij, pa sta višina odvetniških tarif in sprenevedanje o tem, kateri minister je pri tem naredil večjo uslugo odvetniškemu lobiju. Toda pred US ni višina odvetniških tarif, ampak meje dopustnega posega države v odvetništvo, vse drugo je ta trenutek politični cirkus.

M. Vukelić, Delo, 9. 4. 2009, str. 1, v temi dneva: Pravično – za koga?

6. Zakon je pisalo nekaj izbrancev. Moram reči, da so imeli nekateri zanimive rešitve, vendar ima ogromno naravnost sramotnih določb. Najhujša je verjetno v členu o steku. Napisan je tako, da lahko dobiš za umor najvišjo kazen, torej 30 let, če nekoga ubiješ in mu poleg tega ukradeš še denarnico, pa si obsojen na skupno največ 20 let … Nenehno se bojijo, da odvetniki pripravljamo neke trike. Vedeti morate, da tudi zaslišanje, na katerem se človek ne želi zagovarjati, traja kar celo uro. Pred časom so univerzitetnega profesorja, ki so mu vzeli njegove osebne podatke, vprašali tudi, ali je pismen. Pred tem so mu postavili vprašanje, na katerih šolah je končal šolanje. Pravijo, da pač morajo zastaviti vsa ta vprašanja, ker so dobili takšna navodila. Odvetniki pa po njihovem mnenju samo čakamo na procesne napake. Tako pa lahko proces pade, če izpustimo vprašanje o pismenosti doktorja znanosti … Potem pa se sodniki, ki stavkajo, izgovarjajo, da so za zaostanke krive stranke, ki zavlačujejo. Zanimivo, da so tolikšni zaostanki prav na Vrhovnem sodišču, kjer praviloma ni ne odvetnikov ne strank. Nekateri sodniki celo zatrjujejo, da so za dolge postopke krivi predvsem odvetniki …

Odvetnik **A. Čeferin**, Indirekt, 11. 4. 2009, v intervjuju z naslovom: Dokumente, ki jih je Penko dal Zidarju, sem fotokopiral jaz!, str. 18 in 19

7. Na drugi strani smo bili priča fanatičnemu iskanju krivde institucij, zlasti CSD, za zločin, ne tragedijo. Zastopnik prav tako nesrečnega očeta je po mojem mnenju prestopil vse meje etičnega. Krivdo je med vrsticami pripisal materi, ob spraševanju, kako da ni mogla dati izjave policiji oz. kako je oni niso mogli dobiti od nje, če pa je o dejanju lahko govorila s svojim odvetnikom. Pri vseh spretnostih se popularni in medijsko eden najbolj prepoznavnih odvetnikov ni zavedal, da s takimi trditvami koplje jamo prav očetu, čigar interes bi moral varovati.

dr. D. Petrovec, Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti, Objektiv, 11. 4. 2009, str. 15, v članku: Popolna brezčutnost – zločin ali tragedija v Sežani

8. Ducat tožb velikega vodja in vse packarije njegovih vojakov so razlog za razpis referenduma o znižanju odvetniških tarif. Kverulantski duh Slovencev pa daje upanje za njegov uspeh.

S. Koprivnikar, Dnevnik, 11. 4. 2009, str. 33, v rubriki: Vaš preblisk

9. »Obtožnica« zoper dva ministra in dve vladi …

- Z drugimi nosilci javnih funkcij domnevno klientelistično povezana z nekaterimi odvetniškimi pisarnami.
- Z izdajanjem odločb »t. i. izbrisanim« dodatno bistveno obremenila delo sodišč, povečala sodne zaostanke ter omogočila bogatenje odvetnikov na račun davkoplačevalcev.

J. Poglajen, Dnevnik, 14. 4. 2009, str. 2, v članku: Sume za parlamentarno preiskavo o izbrisanih so v SDS zapisali kot obsodbe

10. Največji paradoks Šturmovega zakona pa je, da sili odvetnika v spor s klientom, ga postavlja za ovaduha klientovega premoženja in ruši temeljno načelo zaupanja, kot bistvo mandatnega razmerja.

Odvetnik **B. Škerlj**, Novo mesto, Pravna praksa, št. 15/2009, str. 9 in 10

11. Trenutno najbolj vroč odvetnik v Slovenji F. M. pa nas je brez kančka oklevanja, kaj šele sramu, ali slabe vesti, opremljene s fotografskim objektivom, popeljal kar na diamantno luščenje kože in vbrizgavanje botoksa. In nam poleg tega še odprl vrata svojega doma v Izoli, kjer živita z

novinarko D. Ž. sveže zaljubljena in v precej netipično slovenskem življenjskem slogu. Karkoli si že mislite, za pogum in nesprenevedanje mu lahko samo čestitamo.

T. Horvat, revija Jana, 21. 4. 2009, str. 25

12. Minister za pravosodje A. Z. še upa, da se bo z odločitvijo Ustavnega sodišča nehalo zavajanje ljudi, da odvetniška novela pomeni odpiranje poti za zvišanje cen odvetniških storitev. Kljub temu je včeraj podal izjavo, v kateri se je javno zavezal, da – dokler bo minister – v času gospodarske krize ne bo dal soglasja k zviševanju odvetniških tarif, enako bo tudi kasneje soglašal samo z zvišanji tarif, ki bodo utemeljene z višjimi stroški odvetnikov.

Dnevnik, 23. 4. 2009, str. 4 in 32, v: Odvetniške tarife se v času krize ne bodo zvišale

13. Minula sobota nas je bolj kot vnaprej posnet smeh, ki ga gostje v studiu očitno niso sposobni proizvesti, presenetila nenavadna odkritost zadnje čase enega bolj izpostavljenih slovenskih odvetnikov, ki ima »krasno« navado, da ob vsakem opozorilu D. K. proti njemu vloži kazensko ovadbo. M. trenutno namreč brani vse razvpiteže na slovenski sceni od P. do S., zanimivo pa o njem še pred nekaj leti nismo vedeli ničesar. Nekdanji policist je v soboto hitro nadoknadil zamujeno in nam razložil, kako deluje sodni sistem: z besedami animirane E. S., »klinac« gleda pravni sistem in pravičnost, sodni zaostanki so krivda sodnikov, ki so bistveno slabši od odvetnikov, sam pa je tako dober, da je že ugotovil, da se lopove bolj splača braniti kot loviti. Strinja se, da je največja faca slovenskega naroda in da itak krši kodeks, ko se kot odvetnik tako promovira, a on je najboljši in prepričan je, da ga tako ne bo nihče prijavil ali tožil. Prav tako nam je razložil, da je svojo kariero zgradil na pomanjkljivostih drugih, skratka tistih, ki delajo manj kot 14 ur na dan.

S. Prodnik, Mladina, št. 16-17, 24. 4. 2009, str. 131, v rubriki TV-prodaja: Kakšen mora biti pravi moški

14. Če bi se ta hip odločali za vpis na fakulteto, katero bi izbrali? Študiral bi pravo in postal odvetnik. V svetu nam primanjkuje pravice, potrebujemo jo.

M. F., Nedelo, 26. 4. 2009, str. 15, v intervjuju z Ivanom Čupićem, rokometašem velenjskega Gorenja

15. Minister za pravosodje A. Z. te dni ponuja medijem in slovenski javnosti nekakšno »častno besedo«, da ne obstajajo nikakršni dogovori ali predlogi glede povišanja odvetniških tarif. Hkrati zagotavlja, da do povišanja odvetniških tarif v času gospodarske in finančne krize sploh ne bo prišlo. Ob sprejemanju novele ZOdv je minister Z. noveliranje tega zakona utemeljeval z izpisovanjem odvetnikov s seznama za zagotavljanje brezplačne pravne pomoči, ki jo tako in tako plača država, in z odklanjanjem odvetnikov glede zastopanja po uradni dolžnosti. To seveda ni res … Ugleda sodstvu, tudi odvetnikom, pač ni mogoče uzakoniti, odrediti, dodeliti ali povrniti. Ugled si morajo sodniki in tudi odvetniki pridobiti, in to s poštenim delom.

Dr. V. Gorenak, poslanec SDS, Dnevnik 28. 4. 2009, str. 18, v rubriki Vaša pošta: Minister Zalar dela drugače, kot govori

16. OZS je na skupščini, 25. aprila, opozorila, da se ob sprejemanju novele ZOdv niso zavzeli za zvišanje cen svojega dela, temveč so »v interesu državljanov želeli zagotoviti samostojnost in neodvisnost odvetništva«.

Ni namreč mogoče sprejeti zakonodajnih rešitev, ki določajo, da kruh odvetnikov določi in reže tista država, ki je v številnih postopkih največji nasprotnih državljanov, so v OZS zapisali v sporočilu za javnost. Po njihovem mnenju tudi ni mogoče pričakovati, da bo odvetnik neodvisen in samostojen nasprotnik državi, »če bo od vsakokratne politične garniture odvisno, ali bo nekdo po končanem disciplinskem postopku, ki ga bo zoper njega sprožila ista država, še lahko opravljal svoje delo ali ne?«

Kot so še poudarili na OZ, so bili slovenski odvetniki na sobotni skupščini popolnoma enotnega mnenja, da želijo v teh težkih časih deliti usodo s svojim narodom, zato je glede na zapisano višina odvetniške tarife v tem času popolnoma nepomembna.

STA, Delo, 29. 4. 2009, str. 2

17. Č. je od Z. včeraj zahteval podatke, koliko odvetnikov je bilo od julija lani do konca prejšnjega meseca še vedno na teh seznamih in koliko denarja je država namenila za njihovo delo. Minister Z. je uvodoma pojasnjeval, da njegovemu ministrstvu teh podatkov ni treba posredovati, potem pa je nekatere le navedel. Tako je bilo ob koncu prejšnjega meseca na seznamu celjskega sodišča za zastopanje po uradni dolžnosti 64 odvetnikov, v Kopru 4, v Kranju 43, v Krškem 22 in pri novomeškem sodišču 29. Na seznamu za brezplačno pravno pomoč pa v Celju 43, v Kopru 3, v Novi Gorici 29, v Kranju 43, v Krškem 21, v Ljubljani 193 in pri mariborskem sodišču 67 odvetnikov. Če je iz teh podatkov sklepal, da trditev ministra o neustavnih posledicah, če bi zakonska novela o odvetništvu na referendumu padla, ne drži, kajti zastopanje po uradni dolžnosti in brezplačna pravna pomoč sta očitno zagotovljena. Minister Z. je kljub temu vztrajal, da v praksi pri teh seznamih obstajajo »neke sive liste«, ki jih bo ministrstvo v vsakem primeru uredilo.

J. Poglajen, Dnevnik, 29. 4. 2009, str. 3, v članku: Je pravosodni minister Aleš Zalar zavajal Državni zbor?

18. Referenduma o noveli odvetniškega zakona ne bo, določanje odvetniških tarif v parlamentu je neustavno. Ustavno sodišče je včeraj (5. 5. 2009, op. p.) v tretjem nadaljevanju razprave odločilo, da referenduma o sporni noveli odvetniškega zakona ne bo, ker bi po večinskem mnenju lahko nastale protiustavne posledice. Izid glasovanja na koncu razprave je bil 5 : 4 … Poslanec SDS V. G. je odločitev Ustavnega sodišča, da ne dopusti referenduma o odvetniškem zakonu, komentiral z besedami, da je malenkostna večina ustavnih sodnikov klonila pod pritiski odvetniškega lobija. Pravosodni minister A. Z. pa je z odločitvijo US zadovoljen. Ponovno je zagotovil, da se odvetniške tarife nikakor ne bodo zvišale … Predsednik OZS M. K. odločitve ustavnih sodnikov včeraj še ni želel podrobno komentirati, dejal je le, da pričakuje izvršitev odločbe US.

L. Dimnik, J. Poglajen, Dnevnik, 6. 5. 2009, str. 4, v članku: Popolna zmaga ministra in odvetnikov

19. Na območnem zboru Odvetniške zbornice v Kopru bodo tukajšnji odvetniki danes obravnavali tudi domnevno sporno ravnanje koprskega odvetnika F. M. »Gre za več primerov, ko je odvetnik v odločbah navajal napačni pravni pouk, v javnosti omalovažujoče govoril o drugih kolegih odvetnikih in po nepotrebnem razkrival podrobnosti iz svojega zasebnega življenja, čeprav odvetniški kodeks nalaga, da se moramo odvetniki tega vzdržati,« pojasnjuje predsednik koprskega območnega zbora OZS F. M. … »Lahko mu izrečemo opozorilo in mnenje, kako ravnati v prihodnje. Ali pa zanj predlagamo disciplinski

postopek,« pojasnjuje M. Slednjega pa mnenje ostalih odvetnikov ne obremenjuje preveč, ker meni, da gre pri vsem skupaj zgolj za zavist. Meni tudi, da odvetniški kodeks posega vsaj v dve ustavni pravici. V pravico javnosti do informiranja in v pravico do zasebnosti. »Če me novinarji sprašujejo, jim jaz pač odgovarjam. Moja osebna pravica pa je, da prosto izbiram, ali bom o svojem zasebnem življenju kaj izpovedoval ali pa ne,« pravi M.

Delo, 15. 5. 2009, str. 4, v članku: Matoza mnenje kolegov odvetnikov ne obremenjuje

20. Pred Globalom je bil žrtev študent, v drugem primeru pa ugleden odvetnik. Ali to pomeni, da v bližnji prihodnosti čaka takšna tragična usoda tudi kakega ministra? Več kot zadosten dokaz je smrt 41-letnega odvetnika Vladimirja Višnarja. Nesrečnega človeka je pred nočnim lokalom Roxly v središču Ljubljane pretepel silak, ki je v lokalu po pripovedovanju prič opravljal nalogo varnostnika, njegova žrtev pa je včeraj za posledicami strahovitega udarca umrla v ljubljanskem kliničnem centru.

B. Laternar, Dnevnik, 15. 5. 2009, str. 3, v komentarju: Global številka II; Dnevnik, 16. 5. 2009, str. 10, v članku: Osumljenec le delno priznal napad; Delo, 15. 5. 2009, str. 8, v članku: Pretepeni odvetnik umrl – po skoraj mesecu dni v komi

21. Ob tem je računsko sodišče opozorilo, da številni državni organi najemajo za postopke sodnih in zunajsodnih poravnav zasebne odvetnike, čeprav je bilo v ta namen ustanovljeno državno pravobranilstvo.

B. Mazi, Dnevnik, 22. 5. 2009, str. 3, v članku: Pri zunajsodnih poravnavah slaba komunikacija med organi

22. Delovno in socialno sodišče v Ljubljani je v kolektivnem delovnem sporu, ki ga je zoper Slovensko sodniško društvo (SSD) sprožil odvetnik F. M., razsodilo v prid sodniškega društva. Sodišče je namreč zavrnilo predlog M., v katerem je trdil, da je bila tridnevna opozorilna stavka sodnikov, ki je potekala junija lani, nezakonita … V SSD so še dodali, da M. v postopku ni aktivno legitimiran. V kolektivnem delovnem sporu namreč lahko predlog vloži le tisti, ki napove stavko, ali tisti, zoper katerega je stavka napovedana. M. pa po oceni SSD ni ne eno ne drugo. Sodišče je predlog M. o nezakonitosti stavke zavrnilo prav na podlagi tega argumenta. Odločitev sodišča je po besedah F. M. pričakovana. »O zahtevku je odločala sodnica, ki bi morala biti izločena, saj je v razmerju z nasprotno stranko. Je namreč članica SSD,« je prepričan M. Pojasnil je, da je s predlogom želel opozoriti predvsem na položaj, v katerem so se sodniki znašli, ko so stavkali. Absurdnost povezave se po njegovem pojavi prav v primeru, ko morajo sodniki odločati v takšnem zahtevku. »Dejstvo je, da v tem primeru ni mogoče zagotoviti nepristranskega sojenja,« je dejal M. in napovedal, da se bo zoper sodbo pritožil in z vsemi pravnimi sredstvi dokazal, da je kršena pravica do nepristranskega sojenja.

L. D., Dnevnik, 4. 6. 2009, str. 5, v članku: Odvetnik Matoz izgubil sodni spor proti sodniškemu društvu

23. B.-ja naj bi zamenjal rejec lipicancev in inštruktor jahanja I. T., a je ta predlog ministrice za kulturo že izzval proteste opozicije. Poslanec SDS B. G. opozarja na domnevno nezdružljivost funkcij, saj je T. pred tem kot odvetnik zagovarjal ljudi, ki jih je tožila kobilarna Lipica.

Dnevnik, 11. 6. 2009, str. 2, v članku: V Lipici po Mihu Brejcu Igor Trebec?

24. Zbirka Nova slovenska knjiga, ki jo pripravljajo na Mladinski knjigi in jo ureja N. M., bo v letošnjem letu svojo bero obogatila za osem knjig, pet od njih pa so predstavili pred kratkim. Med njimi sta romana Gran Canaria **Igorja Karlovška** … Pisatelj in scenarist Igor Karlovšek (tudi naš odvetniški kolega, ki v vsaki reviji Odvetnika požrtvovalno objavi literarni prispevek, ki je vezan na njegovo odvetniško delo, *op. p.*) je znan predvsem po tem, kot je dejala N. M., da je z njim slovenska literatura dobila akcijski družbenokritični roman o gospodarskem in družbenem življenju, vendar pa v romanu Gran Canaria prevladuje intimna ljubezenska zgodba in je družbena realnost nekoliko v ozadju.

»Nekoliko sem naveličan, da me vsi označujejo za prvo pero kriminalistike v Sloveniji,« pravi Karlovšek. Zato se je tudi odločil, da bo nova zgodba nekoliko bolj izpovedna. Tematiko zajema iz časa razpadanja Jugoslavije, za navdih pa mu je služila resnična zgodba o »izbrisanem«, ki jo je literarno nadgradil z ljubezensko razpetostjo glavnega lika med dve ženski.

M. Pišek, Dnevnik, 23. 6. 2009, str. 19, v kulturni rubriki: Z leti pride melanholija

Pripravil: **dr. Bojan Kukec**

Študijski obisk iz Ontaria

Tanja Sedušak

Kanadski kolegi so si izbrali tople aprilske dni za študijski obisk v Sloveniji. Ontario *Bar Association*, prostovoljno združenje odvetnikov, sodnikov in drugih pravniških poklicev, vsako leto organizira študijske obiske v različne države po svetu. Navadno obiščejo tri države. Poleg Slovenije – pri nas so bili 21. in 22. aprila 2009 – so tokrat obiskali še Slovaško in Hrvaško.

Študijski obisk je bil namenjen tudi srečanju z lokalnimi odvetniki, sodniki in drugimi, ki delajo v pravosodju.

Dne 22. aprila pa sva z odvetnico Alenko Košorok Humar, predsednico ljubljanskega območnega zbora odvetnikov, kanadske kolege pospremili na Vrhovno sodišče RS. Navdušeni nad zares pozorno predstavitvijo Vrhovnega sodišča smo se z gosti poslovili do večera, ko je bil pripravljen sprejem pri kanadskem konzulu v Ljubljani. Prijetnega druženja s kanadskimi kolegi so se udeležili tudi slovenski odvetniki, ki so na zelo neformalni ravni izmenjali mnenja o problematiki pravosodja v obeh državah. Sproščen večer se je končal z željo, da se srečamo na »drugi strani luže«.

5. poglavje

Umor Tomaža Breznika

Igor Karlovšek

Dolenc bi moral zaslišati oškodovanko, a je zaradi njenega izbruha zaslišanje prestavil na primernejši čas. Namesto nje je poklical pričo, nekega Franca Novaka, Breznikovega sodelavca, ki je obdolžencu prepustil stanovanje.

Zaslišanje je potekalo gladko in avtomatično sem si zapisoval besede, ki so se nekako spotikajoče se kotalile iz rahlo zategnjenih ost. Novak je že dopolnil petinštirideset let in trebuh mu je kar nemarno visel čez črni usnjeni pas, ki je zadrževal precej zlizane kavbojke na bokih. Pomislil sem, ali se sploh zaveda, kdaj se je mladostna moška prožnost brez sledu in velikih besed poslovila in ga uvrstila v množico ljudi srednjih let, ki jim je dokončno izginilo pričakovanje z obraza. Moški brez pričakovanj, brez strasti, osamljen in zdolgočasen, naveličan vsakodnevnega ponavljanja vedno istega, iste posteljnine, enako voljne ali nevoljne žene, ki mirno čaka, da bo nehal, že bledih spominov na sodelavke, ki so ga morda včasih vroče pogledovale, zdaj pa že zdavnaj obupale. Stanovanje je bilo pred tem last preminule matere in ni ga oddal za daljši čas, ker ga je takoj prvi najemnik izšolal, da je družino zelo težko izseliti na silo. Razvedelo se je, da je pri njem mogoče dobiti ključ tudi samo za vikend, dan ali celo na uro, in tudi Brezniku so govorice očitno prišle na uho.

– Kdaj vas je obdolženi prosil za ključ?

Novak je nagubal čelo, kakor da bi moral natanko premisliti, kaj naj odgovori. Obrnil se je proti Brezniku in odprl kljun, kot bi hotel pri njem preveriti, kdaj natanko je to bilo, in vsi trije, sodnik, tožilec in jaz, smo ga v en glas ustavili.

– Odgovarjajte sami!

Priča je zgrbila glavo na ramena, kakor bi ji nekdo prisolil vročo zaušnico.

– Februarja.

Tožilec je pomenljivo pogledal Breznika, ki je sklonil pogled.

Videti je bil kriv kot hudič.

Breznik je fantka odpeljal maja in zagovor, da je prišlo do dogodka spontano, je padel v vodo.

– Vam je povedal zakaj potrebuje stanovanje?

– Ja, pravzaprav …

– Vam je povedal, ali ne? je vztrajal Dolenc.

– Je. Rekel je, da ga žena jebe zaradi otroka in da bo temu enkrat naredil konec.

Koža na hrbtu se mi je naježila kot vselej, kadar sem zaslutil lumparijo. Pred seboj sem imel izjavo, ki jo je Novak podal policiji in potem še v preiskavi, in v njej ni bilo zapisanega ničesar o tem, da bi priči bili jasni razlogi, ki so Breznika vodili k najemu stanovanja.

– Ste prepričani o tem ali samo ugibate? je zanimalo Dolenca.

Tudi njemu preobrat ni bil jasen, čeprav mu na obrazu ni trznila niti mišica.

– Prepričan.

– Ste vedeli, da bo pripeljal v stanovanje otroka?

– Ja.

– Že takrat februarja?

Novak je zamencal in še bolj zgrbil glavo na vrat.

Videlo se je, da hoče pritrditi, vendar ga je telo izdajalo. Novak je lagal. Telesna govorica je dobesedno kričala, da mu je nerodno, obraz je zalivala rdečica, mel si je roke, kakor bi si hotel obrisati pot, ki se je nenadoma pojavil na dlaneh.

– Novak? Boste odgovorili?

Moški je spoznal, da je trenutek, ko bi lahko mirno odgovoril, mimo.

– Nekaj mi je govoril, ampak zdaj nisem več prepričan …

– Poskusite se spomniti.

– Lahko, da je …

Dolenc se je presedel in potolkel s svinčnikom po mizi, obvladanost in mir sta se skrhala.

– Nikar se ne igrajte z besedami. Danes prvič govorite o tem, čeprav ste bili zaslišani že v preiskavi, in opozarjam vas, da dobro premislite, preden odgovorite. Tu gre za resno zadevo. Ali se spominjate, da vam je obdolženec že februarja povedal, koga bo pripeljal v stanovanje?

Dvignil sem pogled proti tožilcu, ki je dobesedno visel na Novakovih ustih, kakor da bi hotel prehiteti glas, ki bo prišel iz njih. Niti sanjalo se mu ni, kaj bo slišal. Tožilec torej ni imel prstov vmes. Bilo je očitno, da sta si oškodovanka ali njen pooblaščenec dovolila pritisniti na pričo.

– Ja. Zdaj se spominjam. Res je Breznik že takrat govoril o tem. Ampak meni ni padlo na pamet, da gre za otroka in da bo kaj narobe.

– Ste prepričani?

– Seveda.

– No, meni ne delujete ravno prepričljivo. In v preiskavi niste govorili o tem.

– Nihče me ni vprašal.

– In vam se ni zdelo pomembno, da bi o tem govorili?

– Ne.

Tožilec ni imel vprašanj in že ko sem vstajal, da bi zastavil vprašanje, sem se zavedal, da imam zvezane roke. Odvetnik na drugi strani je prizanesljivo nakrivil kotičke ustnic.

– Kdo vam je naročil, kaj morate povedati danes?

– Nihče.

– Res ne?

– Seveda ne. Povedal sem pač, kar vem.

Seveda sem ribaril, nobene rešilne bilke ni bilo. Kadar nisem vedel, kam naj zavijem, sem vedno pričo vrtel s kratkimi, nepomembnimi vprašanji, ki so zapolnile čas, dokler se mi ni posvetilo. Ali pa se mi tudi ni. Včasih je bilo pametneje priznati nemoč in umolkniti, včasih pa je bilo pametno dregniti v osje gnezdo in vprašati pričo tisto, kar je bilo povsem očitno. Na primer, ali je nasprotni odvetnik inštruiral pričo. Potem je vedno izbruhnil cirkus, ker je oškodovančev odvetnik že iz dolžnosti do svojega poklica moral glasno vpiti, kako si lahko to dovolim, in mi groziti, da me bo prijavil, ali pa zahtevati od predsednika senata, da me kaznuje.

Lahko bi se obrnil k Brezniku in mu naročil, naj pove, ali Novak govori resnico, a mi ideja ni bila všeč. Kdo ve, kaj bi Breznik odgovoril.

– Imate še kakšno vprašanje, zagovornik?

– Ne.

Včasih je bolje počakati.

Sodnik je odpustil pričo in poklical Tatjano Matjašič.

Bila je Tomaževa učiteljica in razredničarka. Vedel sem, da nama ne bo škodovala, saj je že v preiskavi povedala, da je Tomaž pogrešal očeta in da se je to videlo na vsakem koraku.

Nisem pritiskal nanjo, pustil sem, da je povedala svoje, in je nisem zasipal z vprašanji, čeprav je oškodovankin pooblaščenec poskušal narediti nekaj škode. Priča je morala povedati, da je Tomaž imel rad tudi mamico. Kateri otrok pa nima rad mamice?

Naslednja priča je prišla s Centra za socialno delo.

Odločna, izkušena ženska z Abrahamom za seboj, vajena pričanja na sodišču.

S seboj je imela spis in je odgovorila na vprašanje vedno šele potem, ko je najprej prelistala po papirjih.

– Razvezana zakonca Breznik sta tipičen primer, kako starši ne bi smeli delati. Preprosto nista razumela, da otrok ni sredstvo za maščevanje drugemu partnerju, ampak da bi se morala dogovarjati o vsem, o njegovi vzgoji in tudi o stikih. Odtegovanje stikov je izredno slabo vplivalo na otroka. Breznikova ni dovolila stikov, čeprav so za to obstajale dokončne odločbe in je bila izrečena tudi denarna kazen. Otrok nekako ni imel kompasa in ugrabitev je po mojem prepričanju povzročila hud šok pri njem, ko je in če je ugotovil, da ga je oče odpeljal proti volji njegove matere.

– Priča ni izvedenka, sem moral poseči vmes.

– Gospod odvetnik, že trideset let delam na področju otroške psihologije …

Dolenc je ustavil pričo in me odločno posadil za klop.

Pogledal sem obdolženca, ki je skesano spustil glavo, da mu je padla na prsi. Ni se trudil s spremljanjem obravnave, ni se boril. Vdal se je kot nekdo, ki mu je vseeno, kaj se bo zgodilo, bodisi zato, ker je bil resnično kriv, bodisi zato, ker je bil preveč prizadet zaradi izgube, da bi se menil za tako banalno stvar, kot je ta postopek proti njemu.

Ni bilo treba biti modrec, da bi ugotovil, kam se nagiba sojenje.

Priče so bile vse po vrsti neugodne za Breznika in počasi jih je zmanjkovalo. Nikogar nisem našel, ki bi kaj povedal o Brezniku, o njegovi osebnosti in morebitnih izjavah, kaj bo naredil. Ni imel prijateljev. Vse svoje sile je napel za to, da bi se dokopal do stikov s sinom. Preprosto ni imel časa, da bi slonel za šankom in razlagal o svojih tegobah.

– Soglašate z branjem izvedenskega mnenja psihiatrične stroke?

– Ne.

Dolenc je določil datum naslednje obravnave in pomislil sem, kako je mogoče, da tako banalna obtožba, kot je bremenila Breznika, vedno bolj bremeni mojo stranko.

Preostalo mi je samo upanje, da bom lahko z učinkovitim zaključnim govorom opozoril na vse pomanjkljivosti postopka in dvom, da bi normalen človek lahko storil kaj takšnega, kot je bilo očitano Brezniku.

Iz letnega poročila Varuha človekovih pravic 2007

Zaradi napake sodišče odločalo o že razsojeni stvari

(št. 53)

Pobudnik je Varuhinjo človekovih pravic opozoril na sklep Ustavnega sodišča (US) RS v zadevi U-1426/99 z dne 3. novembra 1999, kjer je sklenilo, da ni stvarno pristojno za reševanje upravnega spora in naj se po pravnomočnosti sklepa zadeva odstopi Vrhovnemu sodišču. Navedel je še, da je US spis Vrhovnemu sodišču odstopilo šele 16. septembra 2003, torej skoraj štiri leta po izdaji sklepa.

Pobudnikov očitek o dolgotrajnosti postopka ni utemeljen, saj je Vrhovno sodišče o tožbenem zahtevku odločilo v manj kot pol leta po vložitvi tožbe. Na to smo pobudnika opozorili. Iz odgovora US z dne 2. novembra 2006 izhaja, da se napake pri poslovanju zaveda, saj je navedlo, da je bil spis »verjetno pomotoma« znova odstopljen Vrhovnemu sodišču. Ravno zaradi napake pri poslovanju s sodnim spisom je Vrhovno sodišče znova odločalo o pristojnosti. Nedopustno je, da je prišlo do zmede pri poslovanju s spisom, še toliko bolj, ker je to imelo za posledico vnovično, drugačno odločitev Vrhovnega sodišča o pristojnosti. Vendar, kot je poudarilo US v sklepu U-1454/2006 z dne 22. novembra 2006, taka napaka ne spremeni tega, da je bilo o tožbi v tem delu pravnomočno odločeno že leta 2000 in da stranki ne more dati pravice do vnovičnega sodnega varstva (6.7.-9/2006).[1]

Ali je osebna zamera lahko podlaga, da odvetnik stranki zaračuna fotokopije?

(št. 54)

Pobudnica je postavila vprašanje, kdaj lahko odvetnik stranki po končanem zastopanju zaračuna stroške fotokopiranja spisa?

ZOdv v 14. členu določa, da mora odvetnik po prenehanju zastopanja stranki izročiti njene listine in spise v izvirniku. Če odvetnikovo delo in stroški zastopanja niso plačani, ima odvetnik pravico na strankine stroške zase izdelati prepise listin, ki so potrebni za ugotovitev plačila njegovega dela in stroškov. Odvetnik je pobudnico seznanil, da bo spise prejela šele, ko jih bo fotokopiral. Hkrati jo opozarja, da stroške (9 tedanjih tolarjev) nosi sama, spise pa bo začel fotokopirati šele, ko bo pobudnica pisno potrdila, da prevzema stroške fotokopiranja. Odvetnik fotokopiranje spisov utemeljuje z »izgubo zaupanja« v stranko in jo obvešča, da »dodatnih stroškov z njo ne namerava več imeti.«

Iz pisma pobudnice smo lahko razbrali, da je odvetnik prejel plačilo za svoje delo. Ta pa v pismu pobudnici fotokopiranja spisov ne utemeljuje z neplačilom računov, temveč z »izgubo zaupanja«, torej z osebno zamero do stranke. Pobudnico smo seznanili, da to ne more biti podlaga, da bi odvetnik spis fotokopiral na njene stroške. Naknadno nas je pobudnica seznanila z dopisom Odvetniške zbornice Slovenije, da je presojo pravilnosti obračuna odvetniških storitev posredovala Komisiji za odvetniško tarifo. Kako je komisija odločila, nas pobudnica (še) ni seznanila (6.8.-2/2007).

Povzel: **dr. B. K.**

[1] *Letno poročilo Varuha človekovih pravic 2007, str. 106.*

Andrej Pitako

ODVETNIK IN MEDICINSKO PRAVO

Pregledni prispevek analizira dejavnost odvetnika, ki se ukvarja z medicinskim pravom. Pri tem avtor uvodoma obrazloži vsebino tega dokaj novega pravnega področja v Sloveniji, ki se bralcu prikazuje v že znanih oblikah, ki so bile do zdaj nepovezane. V prispevku so opisane težave in ovire pri vsakdanjem delu odvetnika, z osnovnimi napotki za uspešno zastopanje stranke. Avtor tudi primerjalnopravno prikazuje razlike med slovenskim in razvitimi pravnimi sistemi v Evropi, predvsem v Nemčiji. S primeri iz prakse prispevek osvetli glavne težave, s katerimi se srečuje odvetnik, ki stranki nudi včasih več kot le pravno pomoč. Zaradi prepletenosti različnih pravnih področij je dejavnost v medicinskem pravu bolj univerzalna, glede odnosa do strank pa bolj individualna kot na drugih pravnih področjih.

Sestavek prav tako svari pred prevlado medicine nad pravom v institucionalnem (obvladanje državne uprave in obveznega zavarovanja) in tudi v strokovnem (izvedenci medicinske stroke) pomenu. Avtor svari tudi pred izključno usmeritvijo (iz civilnega) v upravno pravo.

Andrej Pitako

ANWALT UND MEDIZINRECHT

In dem Übersichtsbeitrag werden die Schwerpunkte der täglichen Arbeit des Anwalts in dem slowenischem Medizinrecht dargestellt. Dieses ist im Vergleich zu den europäischen Rechtsystemen zwar unterentwickelt, es gewinnt aber an Bedeutung, weil das Vertrauen in die Tätigkeit der Rechtsanwälte zunimmt. Der Beitrag bietet eine Übersicht über die Schwierigkeiten und Besonderheiten der anwältlichen Tätigkeit mit der Betreuung dieser Art der Mandate. Diese sind in dem System der allgemeinen Pflichtversicherung bei der gleichzeitigen Abwesenheit der Privatpatienten in dem slowenischen Gesundheitswesen selten und ungewöhnlich.

Trotzdem werden die Vorschläge de lege ferenda gemacht und bereits analisierte Fehlentwicklungen aufgezeigt.

dr. Bojan Kukec

ČLOVEKOVE PRAVICE, ODVETNIŠKI MENEDŽMENT IN GLOBALNA RECESIJA (1. DEL)

Avtor ugotavlja, da so človekove pravice, odvetniški menedžment in globalna recesija ena izmed podob zrcala v današnjih dneh. Skozi prizmo Evropskega sodišča za človekove pravice pa se te zadeve vidijo tudi drugače. Zato uvodno definira temeljne pojme (menedžment, recesija, človekove pravice). Prikaže pravne vire in organe varstva človekovih pravic (univerzalni – OZN; regionalni – SE, EU, CCBE ipd.).

Za preglednost ponudi pregled človekovih pravic s pravnimi viri v ustavi ter mednarodnimi pravnimi viri, to je EKČP. Jurisprudenca (*case law*) je pomembna, zato v zadnjem poglavju prvega dela ponudi *case study* odvetniško-menedžerske sodne prakse, ki jo na kratko tudi komentira.

V naslednjem (II.) delu bo avtor ponudil še analizo slovenskih zadev (tistih, ki so bile že razsojene, in tistih, ki so bile poravnane – *res iudicata* ali *res transacta*), kot so: Majarič, Rehbock, Predojevič et al., Belinger, Tričkovič, Kovačič et al., Lukenda, Švarc, Kavnik, Šilih, Matko, Grzinčič, Gorenjak – ter prikazal svoje misli o tovrstnih zadevah.

dr. Bojan Kukec

HUMAN RIGHTS, ATTORNEY MANAGEMENT AND GLOBAL RECESSION (PART 1)

The author establishes that in these days human rights, lawyers management and global recession are evident. Through the view point of the European court for human rights these things can be seen differently. That is why he defines basic ideas, in the beginning (management, recession, human rights). He represents legal sources and organisations for protection of human rights (universal – UN; regional – CE, EU, CCBE etc.).

For clarity he offers overview of human rights by means of legal sources in Constitution of RS and international legal sources, this is ECHR. Jurisprudence (case law) is important. That is why in the last chapter of the first part he offers case study of lawyers and management case law which he also comments briefly.

In the next (II.) part the author will also offer an analysis of Slovenian cases (those that where already judged, or those that were settled – res iudicata and res transacta), like: Majarič, Rehbock, Predojevič et al., Belinger, Tričkovič, Kovačič et al., Lukenda, Švarc, Kavnik, Šilih, Matko, Grzinčič, Gorenjak – and he will present his thoughts on such matter.

Sodelavcem

Svoje prispevke – seveda podpisane, z avtorjevim naslovom – dostavite na disketi (z berljivim izpisom – najbolje 30 vrstic na stran), pisane v WORD za Okna ali kot navadno .TXT datoteko (ASCII tekst) – ali seveda tudi po elektronski pošti na naslov uredništva.

• Strokovni članek naj obsega največ 9 strani (270 vrstic ali 24.000 znakov) • Razprave, mnenja, recenzije – do 5 strani (150 vrstic ali 12.000 znakov) • Komentar, poročilo, vesti itd. – do 2 strani (60 vrstic ali 5.000 znakov)

Izdaja **Odvetniška zbornica Slovenije** • Predsednik: **Miha Kozinc**
Odgovorni urednik: **dr. Bojan Kukec,** tel.: 01/7552-909 ali 7553-827, GSM 041/762-086
Uredniški odbor: **Jože Ilc, Hinko Jenull, dr. Bojan Kukec, Andrej Razdrih, dr. Karlo Primožič, Tanja Sedušak, mag. Rudi Vouk**
Urednica: **Irena Vovk** • Računalniški prelom: **Vinko Kimovec** • Tisk: **Schwarz, Ljubljana**
Naslov uredništva: **Odvetniška zbornica Slovenije, Pražakova 8, Ljubljana,**
tel.: **01/300-34-20,** faks: **01/300 34 32,** e-pošta: **odvetniska.zbornica@siol.net**
Naročnina za leto 2009: **33,38 EUR** (posamezna številka: 8,34 EUR; za študente: 2,08 EUR).
Revija izhaja štirikrat na leto. Naklada: 2200 izvodov
Revija je vpisana v razvid medijev, ki ga vodi Ministrstvo za kulturo RS, pod zaporedno številko 860.