

Pravna fakulteta v Ljubljani

Poljanski nasip 2

1000 Ljubljana

NARAVA IN MEJE RAZLAGE ZAKONA

(Magistrsko delo)

Avtorica: Maruša Kraševac

Mentor: prof.dr. Marijan Pavčnik

Marec, 2017

POVZETEK

Magistrsko delo gradim okoli problematike razlaganja zakonov, zlasti različnih možnih argumentov razlage in načinov njihove uporabe. Podatke črpam iz teoretičnih virov različnih avtorjev, ki jih med seboj primerjam. Uvodoma se ukvarjam s pojmom razlage na splošno in konkretnije razlage zakona. Ugotavljam, da je pod istim pojmom mogoče najti različne pristope v smislu pomena same besede in pogledov na razumevanje zakona. Nekoliko obširneje raziščem argumente razlage, ki se v praksi najpogosteje uporabljajo, in jih zato tudi teorija podrobneje opisuje ter primerjam možne načine njihove uporabe v drugih sistemih. Nato analiziram nekaj primerov slovenskega ustavnega in vrhovnega sodišča, znotraj katerih sta organa naletela na dileme v zvezi z razlago in jih rešila ter obrazložila. Ugotavljam, da se tej problematiki sodišči ne izogibata. Natančneje raziščem še odprti vprašanji jezikovnih meja razlaganja zakonov in uporabe pravnih načel v postopku iskanja pomena pravnega pravila.

Ob zaključevanju dela vidim, da je tematika še obširnejša, kot sem si sprva predstavljala. Kljub temu prihajam do zaključkov, ki morda niso pretresljivi, vendar bi bilo kaj drugega na tako temeljito raziskanem (in še vedno raziskovanem) področju težko pričakovati. Postopek razlaganja je po mojem mnenju ena najbolj ustvarjalnih nalog pravnika, ki ob svojih nevarnostih in omejitvah nudi široke možnosti uveljavljanja pravičnosti. Do besedil, v obliki katerih izražamo misli, bodo bralci zaradi konteksta, znotraj katerega se nahajajo, kot tudi zaradi postopka, ki mu pri tem sledijo, zmeraj pristopali različno. Vendar pa mora biti, kadar so to besedilo določbe, ki oblikujejo pravice in dolžnosti oseb, cilj avtorja in uporabnika, čim bolj enotna in pravična razlaga. Pravila, ki jih v ta namen nudita pravna teorija in praksa, ponujajo ohlapno ogrodje, ki razlagalca vodi in ga po eni strani opomni na vse možnosti, ki jih ubeseditev ponuja, po drugi strani pa mu pomaga, da se izogne nevarnostim arbitrarne razlage ter najde pravi pomen zakona.

SUMMARY

This master's thesis is built around the process of interpreting statutes, with additional focus on different arguments of interpretation and possible ways of their application. The data is drawn from theoretical sources of different authors, which are compared with each other later on.

Firstly, I deal with the general definition of the term "interpretation", and specifically with the interpretation of legislation (statutes), which leads to the conclusion that there are several

possible ways of understanding the term itself and also several ways of understanding the law. I furthermore focus on the arguments most commonly used for interpretation in practice, (which have therefore also been thoroughly discussed in the theoretical part of the thesis) and compare their application in different legal systems. Then I analyze a few cases led by the Slovenian supreme and constitutional court, both of which dealt with the issue, solved it on multiple occasions and justified their decisions through explanation. For this reason, I realize that the courts do not take the issue lightly. Finally, I stop at the question of linguistic boundaries binding interpretation and general legal principles used in the procedure of finding the meaning of statute

When finalizing the work, I recognize that the topic discussed is even more complex than I originally imagined. Nevertheless, I came to the conclusions that may not seem shocking, but it would be difficult to expect anything else, due to the fact that the field of my thesis is thoroughly researched (and is still being researched). In my opinion, the procedure of interpretation is one of the most creative tasks of lawyers that, with his dangers and limitations, offers a wide spectre of possibilities of exercising justice. Readers will always approach differently the texts in which we express our thoughts, whether it be due to the context in which the text can be found, as well as the procedure they are following. However, the main goal of the author and the user in the case of the texts describing provisions, which establish the rights and the duties of citizens, should be an uniform and equitable explanation. The rules provided for this purpose by legal theory and practice offer a loose framework, which leads the interpreter and on the one hand reminds him of all the possibilities, offered by the text while on the other hand it helps him to avoid the risks of the arbitrary interpretation and to find the true meaning of legislation.

KAZALO

1. UVOD	5
2. POJEM IN NARAVA RAZLAGE ZAKONA.....	7
a) PODLAGA ZA RAZLAGO	12
3. RAZLAGALNI ARGUMENTI	13
a) JEZIKOVNA RAZLAGA.....	14
b) LOGIČNA RAZLAGA.....	18
c) SISTEMATIČNA RAZLAGA	19
d) ZGODOVINSKA RAZLAGA	21
e) TELEOLOŠKA RAZLAGA.....	23
f) OSTALI ARGUMENTI	26
g) ODNOS MED ARGUMENTI RAZLAGE	28
4. RAZLAGA V SLOVENSKI SODNI PRAKSI	31
5. NEKATERA ODPRTA VPRAŠANJA	35
a) JEZIKOVNI OKVIR RAZLAGE	35
b) POMEN PRAVNIH NAČEL.....	37
6. SKLEP.....	42
7. LITERATURA.....	44

1. UVOD

Že na prvi stopnji študija prava se je pri meni vzbudilo zanimanje za jezik prava, za pomen besed in njihovo specifičnost, ko jih beremo v zakonih, za natančnost, ki je potrebna pri sestavi vsakega predpisa, še zlasti zakona. Večkrat tekom študija sem se ukvarjala z mislijo, kako težko je pravzaprav sestaviti besedilo, ki bo razumljeno tako, kot si to zamišljamo v trenutku sprejemanja in to ne glede na to, kdo bo tisti, ki bo zakon bral, v kakšni situaciji bo in kakšen bo njegov namen. Čeprav smo kot študenti večinoma na strani bralca, uporabnika in tudi kritika zakona me je vedno zanimala tudi problematika ustvarjanja in analize. Zato sem za potrebe diplomskega dela raziskovala avtentično razlago, v magistrskem pa je moj pogled usmerjen nekoliko širše, v vsakršno razlago zakona. Ob tem imam občutek, kot da se problematike sestavljanja »popolnega« zakona lotevam vzvratno, z ugotavljanjem, kako bo zakon uporabljen.

Vsako besedilo pravzaprav nastane z nekim namenom, pod določenimi osebnimi in zunanjimi vplivi in v bolj ali manj (ali sploh ne) predpisanem postopku. Pri sestavi zakona se vsi elementi, ki botrujejo nastanku, združijo v želji, da se uredi nek odnos, reši situacija in to na način, ki bo kar najbolj razumljiv, enoten in trajen. Četudi marsikateri zakon res ni namenjen lahkotnem branju pravno nepodkovanih državljanov, se jih pa zato velik del neposredno tiče. Kljub temu da se torej z razumevanjem ukvarjam kot morebitna bodoča pravnica, se hkrati poskušam zavedati, da se iste teme na precej bolj preprost način loteva večina prebivalcev sveta.

Vprašanje, ki si ga uvodoma postavljam, je, kaj vse obsega razlaga in kje so njene meje. Že ob pričetku dela ugotavljam, da je tematika izjemno obsežna, poudarek mojega dela bo zato na argumentih razlage in njihovi razdelavi v teoretični sferi in uporabi v slovenski sodni praksi. Čeprav so argumenti razlage zakona v literaturi na več mestih natančno opisani, gre za neuraden in nezaključen krog vodil, za katere predvidevam, da so s strani različnih avtorjev in različnih držav razdelani z deloma razhajajočimi si stališči, vendar je moja ideja ob pričetku ta, da je kljub teoretično različnim pristopom postopek razlage zmeraj pot, ki znotraj okvirja, ki ga začrtajo jezikovni argumenti razlage, išče tisto pravo, najresničnejšo in najpravičnejšo različico pomena. Metode razlage so vodilo, ki razlagalca usmerjajo po najlažji in že uhojeni poti, vendar pa se bo v vsakem primeru posebej izkazalo, kako priti do pravega pomena. Različni argumenti, oblikovani v praksi in teoriji, se zato marsikje vsebinsko prekrivajo in na

ta način medsebojno potrjujejo ali nasprotujejo, razlagalec pa mora na navzven pregleden način težiti k jasnemu in iz besedila samega izhajajočemu pomenu.

Zanima me tudi, kako se s problemom razlaganja soočajo slovenska sodišča. Čeprav sem se imela v začetku namen osredotočiti zgolj na ustavnosodno prakso, sem kmalu ugotovila, da se veliko vsebinskih odločitev v zvezi z razlago zakonov (ne pa tudi ustave) odvija pred vrhovnim sodiščem. Zato sem se nekoliko razgledala tudi po nekaj očitnejših primerih Vrhovnega sodišča RS. Upam, da bo moja kratka raziskava potrdila, da se obe sodišči razlage lotevata odgovorno, z zavedanjem, da je na njiju odgovornost za pravično razumevanje in uporabljanje zakonskih določil in ne jemljeta iskanja pomena zlahka ter na prvo žogo.

Kot metodo raziskovanja bom uporabila predvsem pregled (delčka) obsežne, že izdane literature na to temo in poskusila potegniti nekaj vzporednic med različnimi avtorji in pristopi. Pri tem bom velik del črpala iz primerjalne študije z naslovom *Interpreting statutes*, ki sta jo uredila Neil MacCormick in Robert S. Summers. Gre za delo, ki je nastajalo več let in ob pomoči pravnih strokovnjakov iz k sodelovanju povabljenih držav. Avtorji so na podlagi podatkov, ki držijo za vsak posamezni sistem, ustvarili nekakšen pregled načinov in argumentov razlage, ki veljajo bolj ali manj na splošno. Nato bom, kot rečeno, aplikacijo dognanega poskušala prepoznati v odločbah sodišč. Želim si, da bi ustvarila pregled tistih argumentov razlage, ki se v praksi največ uporabljajo in ki jih tudi teorija najbolj natančno opisuje.

2. POJEM IN NARAVA RAZLAGE ZAKONA

Ko se kot pravniki (ali laiki) srečamo s pravnim besedilom, konkretnije zakonom, nam ta na prvo žogo ponudi črke, sestavljene v besede, povezane v stavke in tako naprej preko odstavkov, členov itd. do celotnega pravnega sistema. Preden se sploh prebijemo do vprašanja subsumpcije dejanskega stanu, moramo čez včasih bolj, včasih manj vijugasto pot razumevanja sporočila, ki nam ga zakon podaja. Iz predločenih znakov moramo izviti (s)misel, jo natančno odkriti skupaj z njenimi mejami, usmeritvami in morebitnimi nejasnostmi. Kako zahtevno bo iskanje, je odvisno že od samega besedila, pa tudi od dejanske situacije, ki postopek obdaja, udeleženih oseb in ideologije razlagalca.

Najprej moramo ločiti uporabljanje zakona od bolj specifične normativne konkretizacije. »Uporabljanje pravnih aktov pomeni vedenje in ravnanje, s katerim pravni subjekti udeležajo pravna pravila, ki jih ti akti vsebujejo in sporočajo.«¹ Gre torej za večino dejanj subjektov, ki se nahajajo znotraj pravno reguliranega, bodisi sprejemanje odločitev s pravnimi posledicami bodisi materialna dejanja, ki temeljijo na pravnih normah.²

Besedo »uporabljanje« lahko razumemo zelo ozko, kot tako imenovano golo uporabljanje, dejanje, ki je do neke mere povsem mehanično in daje največjo ali celo preveliko moč formalnim virom prava³ – kot bi torej predpostavljali, da sta konkretna življenjska situacija in tipsko, abstraktno dejanje iz zakona v naprej podana v obliki, ki jo potrebujemo za postopek silogističnega sklepanja.

Na drugi strani normativna konkretizacija zakona osmišlja ta postopek na način, da mu dodaja vsebinski (časovni in krajevni) kontekst.⁴ Tehnično gledano gre za normativno konkretizacijo zmeraj, kadar je akt uporabljanja prava (s čimer ne mislimo gole uporabe kot opisano zgoraj, ampak celoten postopek oblikovanja premis in izpeljave sklepa na njihovi podlagi) hkrati tudi akt ustvarjanja prava.⁵ Sem torej sodi sodniško odločanje pri oblikovanju sodbe na podlagi zakona in življenjskega primera, sprejemanje zakonodaje na podlagi hierarhično višjih pravil, ne pa tudi materialni akti, realna dejanja pravnih subjektov, ki sicer lahko imajo učinke v pravnih razmerjih, ne ustvarjajo pa novega prava. Tudi normativna konkretizacija bi navzven

¹Pavčnik, 2015, str. 310.

²Natančneje teh ravnanj in njihove (ne)pravnosti na tem mestu ne bomo razčlenjevali, saj gre za drugo problemsko področje, znotraj katerega se bom ukvarjala le z njegovim delom.

³Pavčnik, 1989, str. 711.

⁴Glej npr.: Pavčnik, 1989, str. 172.

⁵Glej npr.: Pavčnik, 1985, str. 89.

lahko delovala kot avtomatizirano subsumiranje dejanskega stanu (spodnje premise) pod zgornjo premiso abstraktnega stanu kot ga ponuja zakon, vendar podrobnejši pogled razkrije, da ima postopek kompleksno začetno stopnjo, in sicer iskanje ali oblikovanje zgornje in spodnje premise.⁶ Tako kot zakonski člen še ne pomeni pravnega pravila in pravno pravilo ne podaja kar že izdelanega zakonskega dejanskega stanu, tako tudi življenjski primer, ki ga imamo pred očmi, sam po sebi še ne pomeni dejanskega stanu. Do slednjega se bomo morali dokopati tako, da bomo ugotovili, katera so tista pravno pomembna dejstva življenjskega primera, ki ustrezajo zakonskemu dejanskemu stanu.⁷

Ugotavljali bomo torej najprej tipske znake abstraktnega dejanskega stanu, ki jih zakon črpa iz – med seboj bistveno podobnih – življenjskih primerov. Logično namreč je, da zakon ne more zajemati vseh možnih stanj, ampak ureja le posplošene tipe ravnanj in stanj, ki so si med seboj zgolj podobni – to pomeni, da se bo konkretni dejanski stan z zakonskim v vsakem izpostavljenem primeru bolj ali manj tesno ujema, ne bo pa z njim identičen.⁸ Pridobljene znake tipskega ravnanja iz zakona bomo nato primerjali z znaki konkretnega dejanskega stanu. Ne prvi ne drugi nam niso predočeni dobesedno, gre za postopek rekonstrukcije (ali morda celo konstrukcije) s pomočjo razlagalnih metod.⁹ To je eden od razlogov, zakaj je razlaga v neki od oblik zmeraj bistven del sodniškega odločanja. Ne moremo namreč sploh pričeti vsebinskega vrednostnega tehtanja, ne da bi poprej zastavili svojemu tehtanju objektivne meje v obliki zakonskih znakov in relevantnih lastnosti dejanskega primera.

Podobno kot ugotavljamo za razmerje med določbo zakona in abstraktni dejanski stan ter za življenjsko situacijo in konkretni dejanski stan, velja tudi širše za odnos med formalnim virom prava in normo, ki jo vsebuje. Zakona samega, kot je pred nami na papirju, ne moremo uporabiti, ne da bi poprej iz njega izluščili njegovo sporočilo – pravno normo s svojo zapovedjo, prepovedjo ali z dovolitvijo. Razbrana pravna norma tako ne bo nujno povsem istovetna s predpisom, kar velja toliko bolj, kolikor je besedilo jezikovno in pomensko odprto.¹⁰

Na podlagi vsega opisanega se počasi bistri ideja, kaj razlaganje zakona sploh pomeni in obsega. Je produktivno dejanje v postopku odločanja, ki nujno obsega vrednotenje in

⁶Pavčnik, 1985, str. 98.

⁷Glej npr.: Pavčnik, 1999, str. 10.

⁸Pavčnik, 1989, str. 720.

⁹Pavčnik, 1987, str. 134.

¹⁰Glej npr.: Pavčnik, 1985, str. 98.

naknadno utemeljitev.¹¹ Je postopek, katerega predmet je zakonsko besedilo z opisanim tipom ravnanja in konkretni življenjski primer, rezultat pa pravna norma z določenimi znaki zakonskega dejanskega stanu in konkretni dejanski stan.¹² Ne moremo govoriti o matematično suhem ugotavljanju dejstev, ampak bo šlo zmeraj za vrednostno sintezo, preko katere se bomo dokopali do pomena. Formalni vir ne bo nikoli vsebinsko toliko zapolnjen, da ne bi terjal pravnega vrednotenja in raziskovanja razsežnosti.¹³

Von Savigny vidi razlago zgolj kot »rekonstrukcijo misli, ki je v zakonu«¹⁴, torej odkritje volje, ki jo je imel avtor, in njeno razumevanje v obliki pravila. Iščemo pravni institut, ki ga je zakonodajalec najprej izluščil iz konkretnih ravnanj in ga uredil, zdaj pa ga razlagalec znova najde v besedilu in poveže z življenjem.¹⁵ Pojavi se vprašanje, ali je sploh mogoče trditi, da nas »rekonstrukcija« pripelje zmeraj do ene in edine misli, ki jo besedilo sporoča. Zmeraj postopek razlage vodi tudi situacija, ki jo je terjala (politična in družbena) situacija in nenazadnje tudi razlagalec sam s svojim znanjem in izkušnjami. Kot rečeno, postopek razlage ne bo omejen na objektivno subsumiranje, temveč bo nujno vseboval vrednotenje.¹⁶

Na drugi strani pa ni Radbruchova pravna interpretacija nikoli ugotavljanje nečesa že najdenega, ugotovljenega, ampak je »usmerjena v objektivno veljavni smisel pravnega pravila«¹⁷, ki pa ni nujno zmeraj točno to, kar je imel v mislih zakonodajalec. Pri tem opozori tudi na to, kaj sploh je volja zakonodajalca, ki je ne moremo razumeti kot enotne (kolektivne) volje članov zakonodajnega telesa, ampak je skozi zakonodajalca izražena volja države¹⁸, ki lahko sploh ni bila v zavestni volji avtorjev. Kot taka se zato ujema z voljo zakona, ki ni več sredstvo ali metoda razlage, ampak cilj iskanja in rezultat uporabe razlagalnih argumentov.¹⁹

Razlagalec zakona zato po Radbruchovem mnenju ne le lahko, ampak mora biti modrejši od njegovih ustvarjalcev, saj ne more zgolj razmišljati o že preišljenem, kot meni von Savigny. Razlog za to so vselej spreminjajoče se časovne okoliščine, ki rojevajo različne pravne dileme in za njihovo reševanje ponujajo različne vrednote. Volja zakonodajalca in zakona, ki je cilj

¹¹Pavčnik, 1989, str. 720.

¹²Pavčnik, 1991, str. 229, tudi Pavčnik, 2010, str. 7.

¹³Pavčnik, 1989, str. 172.

¹⁴Glej npr.: Pavčnik, 2015, str. 363–364.

¹⁵Pavčnik, 1987, str. 132.

¹⁶Pavčnik, 2015, str. 365.

¹⁷Radbruch, 2007, str. 146.

¹⁸Radbruch, 2007, str. 146–150.

¹⁹Radbruch, 2007, str. 147.

razlage, torej ni brezčasna, vedno enake vsebine, ampak jo na novo odkriva vsak iskalec v skladu s svojim kontekstom.²⁰

Tudi Dworkin pravi, da v teoriji pravne razlage prevladuje tako imenovani objektivni pristop, ki dojema besedilo, ki je predmet razlage, kot osamosvojeno celoto (*ratio legis*), ki je zaživela s sprejemom zakona svoje življenje.²¹

Nekoliko iz druge smeri, vendar s podobnim zaključkom, predstavi interpretacijo Bernard Jackson, ki jo opiše kot iskanje meja in obsega pomena norme bodisi preko realnega bodisi hipotetičnega primera. Od tega loči »iskanje pomena« norme, ki je bolj osnoven postopek, na primer pojasnjevanje besed norme tujcu, ki ne razume jezika. Jackson ob tem opozori tudi na enega od vidikov konteksta, ki objema postopek sprejemanja odločitve, in sicer notranje vplivanje sprejemanja končne odločitve na predhodni postopek interpretacije.²² Zagotovo bo namreč dejstvo, da mora sodnik ob koncu sprejeti odločitev, ki bo lahko bistveno vplivala na nadaljnje življenje konkretne osebe, imelo vpliv na razlago, saj ob ugotavljanju različnih pomenov sodnik vidi tudi posledice, ki jih te prinesejo, v kolikor jih bo uporabil.

Vprašanje, ki se ob govoru o razlagi nujno porodi, je, ali se razlaga vse zakone in v vsakem postopku, ki je pravzaprav vprašanje o pomenu pojma »razlaga«. Jasnih predpisov se načeloma ne razlaga – *in claris non fit interpretatio*. Vendar pa bomo tudi še pri tako jasnih in enoznačnih primerih spontano uporabili nekatere metode razlage (npr. jezikovno), ne da bi se tega sploh zavedali. V takih primerih nekateri štejejo, da sploh ne gre za razlago, da se prava razlaga začne šele, ko je treba razrešiti nek dvom ali pa se pojavijo različna možna stališča.²³ S tega vidika mnogi avtorji na različne načine sistemizirajo vrste razlage. Wróblevski na primer jih razdeli v tri skupine. V najširšem smislu razlago dojema kot vsako razumevanje kulturnih pojavov, brez ozira na namen njihovih ustvarjalcev (tu niti še ne govorimo nujno o besedilu). V širokem smislu gre za vsako razlago in razumevanje načrtnih sredstev komunikacije, v ožjem smislu pa gre za tiste primere prejšnjega, ko se pojavi dvom o razumevanju uporabljenega jezika.²⁴ Podobno, kot že prej omenjeno, uvede razlikovanje na težje in lažje primere z vidika razlage. Kot pa opozarja MacCormick, si ne moremo domišljati, da je med tema možnostna jasno začrtana meja in bomo zmeraj na prvi pogled

²⁰Radbruch, 2007, str. 147.

²¹Novak, 2011, str. 12.

²²Nerhot, 1990, str. 95.

²³Glej npr.: Pavčnik, 2015, str. 363.

²⁴Bankowski, MacCormick, Summers, Wroblewski v: MacCormick, Summers (ur.), 1991, str. 12.

vedeli, ali gre za besedilo, ki ga razumemo brez razglabljanja, ali pa je potrebno sprožiti postopek uporabe argumentov.²⁵ Dworkin na primer izpostavlja situacije, ko je primer in pomen na prvi pogled popolnoma jasen in nedvoumen (npr. »Vse religiozne pogodbe so neveljavne.«), zahtevnega ga naredijo šele možni odgovori, ki se navezujejo tudi na javno mnenje in vsakokratno dojetje (Ali je torej prepovedana pogodba posvetne vsebine, sklenjena v nedeljo, ki kot dan v tednu že sam pri ljudeh zbuja asociacijo religioznosti?).²⁶ Ni torej zgolj jezikovna dvoumnost ali nedoločnost tista, ki postavlja ločnico med težkimi in lahkimi primeri, zato je toliko težje jasno določiti, kaj smatramo za »razlaganje«.

Na temo nujnosti razlaganja zakonov Ustavno sodišče med drugim v zadevi U-I-281/10 pojasni, da izrecna zahteva po jasnosti in določnosti predpisov ne pomeni, da predpisov ni potrebno razlagati, saj uporaba predpisa vedno pomeni tudi njegovo razlago. Torej tudi, kadar jezikovni pomen še ne da nedvoumnega odgovora, to ne pomeni, da je določba protiustavna.²⁷ Kljub temu pa te miselnosti ne smemo peljati predaleč, da bi lahko z izgovorom razlage iskali alternativne pomene jasnega in nedvoumnega besedila, kot pove na drugem mestu.²⁸

V smislu razmerja med pomenom jezikovnih znakov, ki so predmet razlage in pravnega pravila, ki ga iz njih izluščimo, ločimo dobesedno (pravno pravilo in njegov pomen razberemo neposredno iz zakonskega besedila), zožujočo (ohlapne pojme zožimo na samo nekatere možne pomene) in razširjajočo (pomen se razširi na primere, ki jih beseda sama ne ponuja),²⁹ vendar o tem več kasneje.

Semantično diskutiranje o pomenu same besede »razlaga« in sistematično razčlenjevanje vrst razlag (po subjektih, na praktično in znanstveno in tako naprej) bom na tej točki končala, čeprav bi o vsaki od teh lahko napisala samostojno delo. Enako velja za vrsto teoretikov, ki so prispevali k razvoju misli do danes in oblikovali današnji pogled na razlago zakona (Kelsen, Dworkin, von Savigny, Radbruch in še mnogi), ki bi si prav tako zaslužili neskončno razpravo.

²⁵MacCormick, 1997, str. 198.

²⁶Nerhot, 1990, str. 101.

²⁷U-I-281/10 (v povezavi z Up-1411/10) z dne 26. 1. 2011.

²⁸U-I-136/14 z dne 11. 6. 2014.

²⁹Glej npr.: Pavčnik, 2015, str. 399.

a) PODLAGA ZA RAZLAGO

Glede na to, od kod črpamo podlago za to, kar bomo nazadnje okronali z nazivom pravna norma in jo uporabili kot merilo odločitve, teorija ločuje skrajna pristopa, pravni decizionizem ali realizem in pravni determinizem ali formalizem. Prvi išče odgovor zmeraj v predočenem primeru, problemu in na njegov račun zanemari formalni vir. Na drugi strani pa se je možno omejiti izključno na formalne pravne vire, ki jih moramo v tem primeru smatrati za zaključeno celoto in odločati brez slehernega vodstva s strani situacije. Teorija argumentacije izbere srednjo pot³⁰; tudi sama menim, da je nemogoče trditi, da je celota pravnih virov nekega sistema kadarkoli lahko do te mere zaključena in popolna, da daje odgovor na sleherno vprašanje. Po drugi strani pa ne moremo zanemariti načela pravne varnosti, ki prepoveduje odstopanja od tega, kar je subjektom prava dostopno preko formalnih virov.

Ko se zedinimo o predmetu razlage, prehajamo na področje pravil za razlago. Naš pravni sistem ne pozna izrecnih, formalno sprejetih splošnih pravil za razlago zakona. Nekateri zakoni ali zakoniki vsebujejo posamične določbe za razlago, zlasti na primer v obliki pojasnil uporabljenih pojmov. Takšna splošna razlagalna pravila bodo vsebovana v pravnem aktu, katerega razlago natančneje opredeljujejo (najpogosteje bodo opredeljevala za to panogo specifične institute) ali v hierarhično nadrejenem aktu.³¹ Zanimivo je, da je ODZ na primer vseboval splošna razlagalna pravila, ki se niso nanašala zgolj na razlago ODZ, ampak tudi na druge zakone, v kolikor za njihovo razlago ni bilo sprejeto posebno pravilo.³² Na splošno pa so pri nas danes razlagalcu v oporo zgolj splošna pravila, ki sta jih oblikovala teorija in praksa. Ta sicer niso zavezujoča, so pa opora, ki vodi k enotnosti prava in prakse njegove razlage.

Če torej pravila, ki jih lahko ali mora upoštevati razlagalec, uredimo v nekakšno hierarhijo, bodo na vrhu obvezna razlagalna pravila, ki so, kot rečeno, abstraktna interpretacijska pravila (ki lahko veljajo za določen zakon, lahko pa tudi za celotno panogo, celo cel sistem, kot v primeru ODZ³³), pravne definicije (ki jih vsebujejo določbe zakonov, ampak so kot take tudi same predmet razlage in podvržene nejasnosti) in splošna pravna načela.³⁴ O načelih več

³⁰Pavčnik, 1989, str. 720.

³¹Pavčnik, 1991, str. 233.

³²Glej npr.: Štempihar, 1944, str. 39.

³³Štempihar, 1944, str. 39.

³⁴Glej npr.: Perenič, 1983, str. 105.

kasneje, gre zgolj za pozitivnopravna načela, na primer ustavnopravna, ki so sicer dobro vodilo za razumevanje, vendar tudi zanje velja, da jih je potrebno najprej razložiti, kar je zaradi njihove poudarjene abstraktnosti včasih še težje kot razlaga drugih določb. Na drugi strani imamo neobvezna pravila v obliki metod razlage, odprtega kroga argumentov, za katere se je skozi spoznanja teorije in prakse izkazalo, da so najprimernejša sredstva iskanja pravega pomena.³⁵

3. RAZLAGALNI ARGUMENTI

Takoj, ko pričnemo razpravo o razlagi (bodisi zakona bodisi drugih pravnih ali nepravni besedil), se srečamo s tematiko argumentov, ki vodijo razlago in ji kasneje nudijo utemeljitev. Argumentov razlage je teoretično neomejeno, vendar jih je teorija zložila v skupine in izluščila glavne predstavnike, ki se jih praksa poslužuje. Pri analizi bomo videli, da je poleg tega, da seciramo posamične argumente pomembno tudi, da se ustavimo pri njihovem medsebojnem razmerju. Ne moremo namreč pričakovati, da bodo argumenti zmeraj usklajeno kazali v eno rešitev, ravno nasprotno, pogosto je potrebno pretehtati, kateremu od argumentov bomo prisodili večjo težo, saj bomo s tem posredno izbrali enega izmed možnih pomenov besedila. Čeprav se ne pri prvem ne pri drugem ne moremo sklicevati na uradna, napisana pravila razlage (razen izjemoma, glej zgoraj), so se v praksi uveljavili nekateri ustaljeni načini, tako uporabe argumentov kot njihove hierarhije ali odnosa. Skladno z različnimi vrednostnimi sistemi imajo tudi argumenti lahko različno težo, saj dajejo ravno vrednote pravnega sistema rezultatu razlage in njegovemu postopku utemeljevalno in dokazovalno moč.³⁶

Sistem argumentov razlage je razvil na primer von Savigny, ki je kot glavne predstavil jezikovno, zgodovinsko, logično in sistematično razlago. Čeprav je na prvi pogled videti, da ni upošteval namenske razlage, natančnejši pogled pokaže, da razlaganje po namenu upošteva znotraj ostalih argumentov, zlasti zgodovinskega, vendar hkrati opozarja na previdnost pri njegovi uporabi. Rezultata razlage, ki besedni pomen zoži ali razširi, razlagalec ne sme upreti zgolj na ugotovljeni namen zakona.³⁷

³⁵Perenič, 1983, str. 106.

³⁶MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 532.

³⁷Glej npr.: Pavčnik, 1987, str. 130.

Kot rečeno, je že krog možnih argumentov, ki jih lahko uporabimo pri razlagi, nezaključen in sicer v večini primerov sledi liniji, zarisani s strani von Savignyja in kasnejših teoretikov, ampak to je zgolj groba črta, ki povezuje najpomembnejše in najpogosteje uporabljane. Poleg tega, da so torej možnosti zelo odprte že pri izbiri, sami argumenti nikakor niso predpisane formule ali obrazci, v katere samo vstavimo okoliščine problema.³⁸ Kljub temu so se v teoriji izoblikovala določena vodila uporabniku in kriteriji, ki morajo biti izpolnjeni, da lahko posamezni argument uporabimo.³⁹

Vloge, ki jih ima lahko posamezni argument v postopku iskanja pravega pomena besedila, so različne, zlasti glede na to, ali jih uporabimo v postopku prvotne interpretacije in iskanja premis ali kasneje tekom odločanja in utemeljevanja sprejete odločitve. Lahko bodo šele z aplikacijo pokazali na neko vprašanje razlage ali problem, ki ga je v zvezi s pomenom potrebno razrešiti. Kasneje, tekom postopka, ko apliciramo več različnih argumentov, si bodo lahko medsebojno nasprotovali in se izpodbijali ali pa bo več argumentov hkrati podpiralo isto vrsto rešitve. Najpogosteje pa bodo kot del končne odločitve uporabljeni kot njena podlaga, utemeljitev.⁴⁰

V nadaljevanju bom predstavila posamezne glavne argumente razlage, skupaj z variacijami pri njihovem dojetju in uporabi, ki izhajajo iz različnih pravnih sistemov.

a) JEZIKOVNA RAZLAGA

Ne glede na to, kako navidezno preprost ali zahteven in stopnjeviti bo postopek iskanja pomena zakona, je ubeseditev norme v obliki pravnega pravila njen jezikovni okvir, torej skrajna linija, s katero je razlaga zamejena. Kljub temu da po eni strani pomeni prvo izhodišče razlage, prvo idejo ali ideje o končnem rezultatu in bo pogosto tudi edina omenjena v obrazložitvi odločitve, bo hkrati tudi že nakazala obseg, ki ga razlagalec zavoljo pravne varnosti ne sme samovoljno širiti. Le redko pa bo sama dala dokončno rešitev, že zavoljo varnosti jo je potrebno dopolniti z ostalimi metodami. Bodisi zgolj za potrditev dognanega pomena bodisi za odločanje med več možnimi pomeni.

Klasično pojmovanje jezikovne razlage ima temelj v predpostavki, da sta razlagalec in besedilo povsem ločena in da je torej jezikovna razlaga povsem samostojna metoda, ki išče že

³⁸Pavčnik, 2010, str. 8.

³⁹MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 516.

⁴⁰Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 464.

obstoječo normo, vsebovano v pravnem pravilu. Kasnejše ugotovitve teorije (za naše področje pomembnejši Visković) kažejo, da jezikovne razlage ne moremo popolnoma osamosvojiti zaradi povezanosti subjekta z besedilom in okoljem, zaradi konteksta nastajanja predpisa itd.⁴¹

Besede pomena ne vsebujejo že same po sebi, gola definicija je še vedno pomensko nezapolnjena. Zmeraj jim daje pomen šele določen kontekst, v katerem se odvija razlaga. Zato, kot rečeno, tudi jezikovni pomen ni samostojno dejstvo, neodvisno od ostalih vidikov razlage. Sodoloča ga odnos, ki ga ima do besedila razlagalec; njegovo predznanje, vrednostna naravnost, okolje, trenutna družbena situacija, trenutno sprejeta jezikovna pravila, pravila logike, morala.⁴² Kot opozarja Pavčnik, jezikovni vidik razlage s tem ne izgubi na svoji moči ali pomenu, je pa potrebno upoštevati pomen konteksta.⁴³

Ko govorimo o jezikovni strukturi zakonov, moramo omeniti večplastnost uporabljenega jezika. Visković loči štiri plasti pravnega jezika: v prvi so nespremenjene besede, kot jih uporabljamo v neki skupnosti, v drugi tiste, ki jih sicer uporabljamo v splošnem jeziku, vendar imajo tam drugačen pomen (npr. otrok, krivda...), tretjo skupino sestavljajo strokovni izrazi, ki jih laiki načeloma ne razumejo, ali vsaj ne poznajo njihovih točno določenih razsežnosti, četrto pa prav tako strokovno izrazoslovje, ki izhaja iz drugih strok.⁴⁴

Ne glede na to, ali tako imenovani »zakonski jezik« razumemo kot pogovorni, strokovno-pogovorni ali strokovni jezik, je videti, kot da iz pogovornega, to je Viskovičeve prve plasti, sicer zmeraj izhaja, vendar se postavlja nadenj na način, da ga lahko spreminja, natančneje določa v obliki definicij, opredelitev, splošnih razlagalnih pravil, širše gledano pa tudi pravnih načel.⁴⁵ Potreba po tovrstnem poseganju je pravzaprav očitna, saj se od splošno, na ulici uporabljenega jezika ne pričakuje, da bo popolnoma določen, medtem ko je za določanje pravic in dolžnosti to nujno z vidika pravne varnosti. Ko težimo k čim večji predvidljivosti, mora biti tudi izražanje samo jasno in določno.

Posebnosti se nanašajo tudi na strukturiranost pravniškega jezika v primerjavi z vsakodnevnim, pa tudi z drugimi strokovnimi jeziki. Izražanje mora biti v pravu izrazito formalno in jasno, da se čim pogosteje izognemo dvoumnostim, deli besedil so pogosto medsebojno povezani (na primer členi zakonov, odstavki v členu..., kar ugotavlja kasneje

⁴¹Pavčnik, 2013, str. 71–74.

⁴²Pavčnik, 1991, str. 230.

⁴³Pavčnik, 1991, str. 230.

⁴⁴Pavčnik, 2010, str. 5.

⁴⁵Pavčnik, 2015, str. 375.

omenjena sistematična razlaga), večinsko uporabljanje sedanjika itd.⁴⁶ Čeprav imajo besede, uporabljene v zakonu, kot izjavi volje, svoj pomen, vezan na dogovorjeno semantiko in druga pravila normalne jezikovne uporabe, pravi MacCormick, so ta pravila preveč ohlapna in dvoumna. Zato se oblikujejo posebna pravila razlage, ki jih upoštevajo sodniki in zakonodajalci.⁴⁷ Ta sodijo med teoretična vodila za razlagalca, o katerih smo govorili že zgoraj.

Ena izmed posledic, ki jih tovrstna specifičnost uporabe jezika prinese, je potreba po predznanju za razumevanje zlasti izrazov iz Viskovićeve druge in tretje kategorije,⁴⁸ oziroma strokovnega izrazoslovja in besed s posebnim pomenom v zakonskem jeziku na splošno. Zato je tekom izobraževanja pravnikov ves čas prisotno tudi privajanje na način izražanja in seznanjanje s posebnimi pomeni besed, ki imajo bodisi drugačen (specifičen) pomen, kadar so uporabljene v zakonu, bodisi gre za strokovne pravne izraze.

V zvezi s strokovnim (tehničnim) in vsakdanjim pomenom sta Summers in Taruffo v že večkrat omenjeni primerjalni študiji prišla do zaključka, da se metoda, ki jo mi uporabljamo kot argument jezika, deli na argument običajnega (vsakdanjega) pomena in argument tehničnega (strokovnega) pomena.⁴⁹ Prvi pride v poštev, kadar je določba jasna z vidika vsakdanjega jezika. Takrat se jo razlaga na način, ki bi ga povprečni govorec tega jezika dojemal kot najočitnejšega, razen, kadar so zadostni razlogi za drugačno razlago. Zlasti, če sta možni dve ali več razlag, ima prednost najočitnejša. Tehnični pomen se uporabi namesto običajnega, kadar določba ureja specifično aktivnost, kjer se uporablja poseben jezik oziroma izrazoslovje. Med te posebne izraze, utemeljene z argumentom tehničnega pomen, sodijo tudi pravniški termini.⁵⁰

Podobno kot MacCormick in Taruffo⁵¹ tudi Pavčnik pravi, da je v zvezi z vsakodnevnimi, običajnimi izrazi in s strokovnim izrazoslovjem potrebno pri analizi dati prednost običajnemu pomenu, ki pa ga specialnejši strokovni pomen izrine.⁵² Kadar je torej mogoče, da se beseda v vsakodnevem jeziku uporablja s pomenom, ki je drugačen (ali širši, ožji) od tistega, ki ji ga

⁴⁶Pavčnik, 2010, str. 5.

⁴⁷MacCormick, 1997, str. 210.

⁴⁸Pavčnik, 2010, str. 5.

⁴⁹Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers, 1991, str. 464.

⁵⁰Summers, MacCormick v: MacCormick & Summers, 1991, str. 513.

⁵¹Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers, 1991, str. 464 in naprej.

⁵²Pavčnik, 1991, str. 230.

pripisuje določena stroka, bodisi pravna bodisi druga, moramo upoštevati slednji, praviloma natančnejši pomen.

Radbruch v zvezi s strokovnimi pojmi, prevzetimi iz drugih panog, pravi, da ti s prevzemom v pravno področje doživijo teleološko preoblikovanje, enako velja za naturalistične pojme, kot imenuje vsakodnevne izraze.⁵³ To je pravzaprav skladno s poprejšnjo ugotovitvijo, da je narava pravnih besedil takšna, da od jezika terja izrazito jasnost.

Cilj jezikovne razlage je iskati dobesedni pomen oziroma sprejemljiv odstop od dobesednega pomena, ki je še znotraj možnega pomena uporabljenih besed. Od dobesedne razlage je torej sicer možno previdno odstopiti v posebej utemeljenih primerih, ko prva ne daje rezultatov. Tak primer nastopi, ko pravnega besedila ni mogoče dobesedno razumeti glede na konkretni življenjski primer, ki ga presojava.⁵⁴ V primerih, ko je to mogoče, bomo še zmeraj ostali pri dobesednem pomenu in nadaljnjih možnih pomenov ne bomo na silo iskali.

MacCormick tudi ugotavlja, da, v kolikor sprejmemo predpostavko, da ima zakon lahko dobesedno razumljivo pravno pravilo, moramo izmed možnih (on govori o razlagah, predlaganih s strani strank) razlag izbrati tisto, ki je očitnejša glede na besedilo samo. Na ta način bo tudi zagotovljeno, da se upošteva namen, ki ga je imel zakonodajalec.⁵⁵

Razlogov, da je argument jezika za postopek iskanja pomena tako bistven, je več. Na splošno države, ki se v svojih utemeljitvah ukvarjajo s kontradiktornimi argumenti (in jih opišejo), največjo težo pri odločanju dajejo ravno jezikovni razlagi. Summers in Taruffo vidita razlog zato v prvi fazi v tem, da so potrebne predpostavke za uporabo teh argumentov na dlani in preprosto uporabljive. Potrebujemo zgolj besedilo, ki ga že razlagamo in nujno jezikovno podlago za ugotovitev običajnega ali tehničnega pomena. V tem smislu se mu najbolj približa sistemska razlaga, za katero pa potrebujemo ne le kakršnekoli sorodne določbe, temveč specifične, na določen način ubesedene dele zakonov, ki pa pogosto v taki obliki sploh ne obstajajo. Poleg opisanega pa se bo redko zgodilo, da bo mogoče argument jezika preklicati s kakim drugim argumentom, zelo redko se bo tudi na podlagi splošnih pravil o prioriteti moral podrediti drugim.⁵⁶ Upoštevanje jezikovnih znakov pred ostalimi razlogi je bistvenega pomena tudi za pravno varnost, saj od vsakdanjih subjektov pravne ureditve ne moremo pričakovati, da se bodo pri upoštevanju zakonodaje ukvarjali na primer z namenom norme,

⁵³Radbruch, 2007, str. 155.

⁵⁴Novak, 2011, str. 13.

⁵⁵MacCormick, 1997, str. 204.

⁵⁶Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 482.

zgodovinskim razvojem itd., temveč se bodo ravnali po tem, kar jim zakon pripoveduje s svojimi besedami.

b) LOGIČNA RAZLAGA

Ko se dokopljemo do pomena ali pomenov, ki jih ponudi jezikovna razlaga, bodo ostali argumenti služili bodisi potrditvi enega od pomenov in zavrnitvi drugih bodisi odkritja novih možnosti, ki jih na prvi pogled iz besedila nismo razbrali, pa se vendar nahajajo znotraj jezikovnih okvirov. Logična razlaga bo najbrž prva, po kateri bomo posegli, saj je naš cilj smiseln in zaključen pomen, s katerim se strinjajo tudi pravila logike. Če je kateri od do sedaj odkritih pomenov nesmiseln, dvoumen ali protisloven, ga bomo na tej točki izločili. V kolikor to velja za celoten predpis ali njegovo določilo moramo zaključiti, da gre za pravno praznino.⁵⁷

Vsebinsko pravilna (ali vsaj prepričljiva) razlaga mora temeljiti na pravilih formalne logike, kar pa ne pomeni, da bomo samo na njihovi podlagi že našli pravilno razlago, saj nam nudijo le »način, na katerega veljavno oblikujemo in razumemo misli.«⁵⁸ Strogo formalna pravila dopolnjujejo tako imenovani prepričevalni argumenti, npr. argument narave stvari, pomen razlogov za sprejem zakona, zožujoča, razširjajoča razlaga itd.⁵⁹ Podobno kot velja za jezikovno razlago, bomo tudi logično uporabili pogosto povsem avtomatsko kot del branja zakonskega besedila, bo pa zaradi svoje narave znotraj zaključene argumentacije težko stala samostojno.

V to kategorijo sodijo še argumenti, s katerimi razširjamo ali ožimo jezikovni pomen oziroma iščemo dodatne pomene, npr. argument teleološke redukcije, *argumentum a contrario*, *argumentum a fortiori*, *argumentum a cohaerentia*, *argumentum a completudine*. Posebej omenjam samo argument analogije (*a simili ad simile*), v skladu s katerim lahko norma doprinese ali celo neposredno vodi do odločitve o dejstvih, na katera se neposredno ne nanaša.⁶⁰ (To možnost smo omenili že v okviru jezikovne razlage.) V takih primerih se presoja podobnost pravno neurejenega primera, ki ga rešujemo, in zakonski dejanski stan. Kdaj je ta podobnost tolikšna, da jo štejejo za pravno relevantno analogijo, je odvisno od pravnih načel

⁵⁷Glej: Pavčnik, 2015, str. 278.

⁵⁸Pavčnik, 1991, str. 235.

⁵⁹Pavčnik, 1991, str. 236.

⁶⁰MacCormic, 1997, str. 155.

v ozadju, pri uporabi pa moramo slediti smislu in namenu zakona, na katerega se nanaša.⁶¹ Analogije je potrebno uporabljati skrajno previdno, potrebno pa jih je ločiti od razširjajoče razlage zakona, ko gre še zmeraj za dobesedno razlago (več o tem kasneje).⁶²

c) SISTEMATIČNA RAZLAGA

Na pomen (zakonskega) besedila poleg njegovih zunanjih besednih znakov in pravil logike vpliva tudi umeščenost v širši sistem. Teorija loči zunanji in notranji sistem: »Zunanji sistem razpira, kakšna je vnanja podoba in zgradba zakona, medtem ko notranji sistem pove, kakšna je vsebinska povezanost in strukturiranost predmeta, ki je pravno urejen.«⁶³ Zunanji sistem je zaznamovan z navzven zaznavno obliko, ki jo ob sprejemu vzpostavi zakonodajalec. Gre za razporeditev misli v alineje, odstavke, člene in zakone, ki vpliva tudi na pomen tako razporejenih stavkov in besed. Seveda je povsem mogoče, da na ta način pridobljen doprinos k pomenu ni bil v načrtu zakonodajnega telesa in je razporeditev zgolj naključna posledica tehničnih rešitev, lahko se celo zgodi, da je v nasprotju z želenim sporočilom.⁶⁴ Primer take situacije so na primer kazenske določbe, ki jih vsebujejo zakoni z drugih pravnih področij, pa jih moramo vendar razlagati skladno z načeli kazenskega prava, ali pa določbe *Zakona o dedovanju*, ki urejajo dednopravne pogodbe.⁶⁵

Notranji sistem, na drugi strani, odraža razporejenost vsebine misli, hkrati pa gre za razporejenost v ustrezne sistemizacijske enote prava, ki niso povezane z dejanskim poimenovanjem zakonov – s tem delom se ukvarja pravna znanost.⁶⁶ Kot je v večini primerov vsebina pomembnejša od oblike, dokler ostajamo v mejah pravne varnosti, je tudi notranji sistem za razlago pomembnejši od zunanjega. V tej zvezi so se oblikovali trije glavni argumenti, ki zagotavljajo usklajenost sistema, kadar si posamezne določbe med seboj pomensko nasprotujejo, in sicer argument specialnosti (*lex specialis derogat legi generali*), argument hierarhije (*lex superior derogat legi inferiori*) in časovni argument (*lex posterior derogat legi priori*).⁶⁷ Ugotovimo, da ima torej časovno kasneje sprejeti zakon večjo moč od predhodnika, specialnejši prednost pred splošnejšim in hierarhično višji prednost pred podrejenim, kar zagotavlja, da imamo v vsakem primeru konflikta pravilo, ki vodi k rešitvi.

⁶¹U-I-76/11 z dne 14. 6. 2012, odklonilno ločeno mnenje sodnice Dunje Jadek Pensa.

⁶²Glej npr.: Pavčnik, 1998, str. 230.

⁶³Pavčnik, 2015, str. 380.

⁶⁴Pavčnik, 2015, str. 381.

⁶⁵Glej npr.: Poglavlje »Dednopravne pogodbe« *Zakona o dedovanju; Zakon o dedovanju*, 1997.

⁶⁶Pavčnik, 2015, str. 381.

⁶⁷Pavčnik, 2015, str. 381.

Tudi ustavno sodišče se je že večkrat izreklo na temo tovrstnih argumentov. Na primer v svoji odločbi U-I-303/08 ugotavlja, da mora biti pravni red notranje usklajen in konsistenten ter brez antinomij, kar vodi k uporabi pravil razlage, ki sodišču pomagajo pri ugotovitvi, katero pravo je potrebno uporabiti in kako razlagati pravne norme, da bodo skladne z višjimi normami in s pravnim redom v celoti.⁶⁸ Na več mestih poudari, da ne gre nujno za neustavno stanje zmeraj, ko si več določb medsebojno nasprotuje, dokler je mogoče s pomočjo časovnega argumenta, argumenta specialnosti in argumenta hierarhije razbrati, katera določba obvelja.⁶⁹

Na podlagi primerjalne študije nekaterih pravnih sistemov sta Summers in MacCormick podobno povzela sistematične argumente in jih nadalje razdelila:

- Kontekstualni ali harmonizacijski argument najboljše povzame, kar pri nas imenujemo sistematični argument. Pravi, da, v kolikor je določba del večjega sistema, se mora razlagati v luči celote. To pomeni bodisi v skladu s sosednjimi določbami, delom zakona bodisi celim zakonom, pa tudi z več zakoni, ki urejajo isto materijo. Na ta način je mogoče vzpostaviti tudi specialni »pravniški« pomen, ki je drugačen od običajnega in tehničnega, ali pa ugotoviti, da se uporabi eden slednjih.⁷⁰
- Argument precedensa bo omenjen tudi kasneje, gre pa predvsem za to, da je potrebno določbo, ki je že bila interpretirana s strani sodne veje, v prihodnje razlagati skladno.⁷¹
- Argument logike uveljavljenih konceptov se uporabi, kadar zakon določa ali sledi kakemu uveljavljenemu ali dogovorjenemu splošnemu pravnemu konceptu. Tako določbo se razlaga na način, ki zagotavlja konsistentno uporabo znotraj celotnega pravnega sistema ali panoge.⁷²
- Argument pravnih načel bo prav tako nadrobneje razdelan kasneje, Summers in MacCormick predvsem ugotavljata, da sodišča v študijo vključenih držav izmed možnih razlag izbirajo tisto, ki je najbolj skladna s pravnimi načeli, ki jih je mogoče aplicirati na urejano pravno materijo. Pri tem se upošteva teža, ki jo ima posamično pravno načelo na tem pravnem področju.⁷³

⁶⁸U-I-303/08 z dne 11. 2. 2010, glej tudi U-I-193/99 z dne 31. 1. 2002.

⁶⁹Glej npr.: U-I-193/99 z dne 31. 1. 2002.

⁷⁰MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 514.

⁷¹MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 514.

⁷²MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 514.

⁷³MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 514.

- Zgodovinski argument na podlagi pregleda prakse držav zanimivo uvrščata med sistematične argumente, vendar ga dojemata nekoliko drugače, kot kasneje opisano velja pri nas. Kadar se je nek zakon ali skupina zakonov skozi čas razlagala v skladu z evolutivnim razvojem namena in smisla svoje celote ali v skladu z razvojem njegove notranje pravičnosti, se tudi posamične določbe znotraj njih razlagajo tako, da bodo konkretne rešitve skladne s tem razvojem.⁷⁴ Tukaj torej ne gre za razlago kot bi jo imel v mislih nek zgodovinski zakonodajalec, ampak za usklajeno razlaganje določb znotraj razvijajoče se misli.

Kot večina drugih argumentov, z izjemo jezikovnih, se sistematična razlaga uporablja bodisi za namen potrditve ali dodatne razjasnitve pomena, najdenega ob pomoči jezikovne razlage, bodisi pokaže na posebni pomen, ki lahko prvemu nasprotuje. Je pogosto uporabljen argument, razlog za to pa najdemo v prosto dostopnih predpostavkah – podobno kot za uporabo jezikovnih argumentov potrebujemo zgolj besedilo, je za sistematično razlago predmet iz razlaganega besedila razširjen samo na sorodne določbe, člene, zakone... Danes si težko predstavljamo, da bi določba, ki jo razlagamo, stala sama zase, brez pripadajočega konteksta. Močno vlogo odigra sistematični argument zlasti takrat, ko že v besedilu samem najdemo usmeritve za razumevanje, poleg tega pa se tudi od zakonodajalca pričakuje, da podpira enotnost in koherentnost zakonodaje,⁷⁵ četudi ta cilj ni zmeraj upoštevan.

d) ZGODOVINSKA RAZLAGA

Z argumenti zgodovinske razlage razkrijemo tako postopek sprejema predpisa kot tudi razloge za sprejem, vključno s tedanjo družbeno-politično situacijo in siceršnje razmere, ki so sprejemu botrovale.⁷⁶ Nekateri kot sinonim zgodovinski razlagi uporabljajo izraz genetična razlaga, ki je sicer tudi del zgodovinske, vendar ima nekoliko ožji pomen, saj zajema zgolj situacijo sprejemanja zakona – izvedenega postopka za sprejem, razlogov za sprejem, ki izhajajo iz družbenih razmer, k čemur sodi tudi primerjava s prejšnjimi predpisi na tem področju, ki jih izpostavljeni razveljavi ali dopolni. Po drugi strani pa med argumente zgodovinske razlage sodi tudi opiranje na gospodarsko, politično in kulturno-civilizacijsko situacijo iz časa nastanka.⁷⁷

⁷⁴MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 514.

⁷⁵MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 467.

⁷⁶Pavčnik, 2015, str. 384.

⁷⁷Pavčnik, 1991, str. 239.

V zvezi z razlago po zgodovinski situaciji pozna teorija dva pristopa. Objektivističnega, ki pravi, da zakon od trenutka sprejema živi svoje neodvisno življenje, na njegovo razlaganje pa vpliva zgolj *ratio legis*, razviden iz samega besedila, ne pa volja katerega od zakonodajalcev, zato je razlaganje dinamično.⁷⁸ Upošteva tudi razvoj institutov do zdaj in od zdaj naprej. To ne pomeni, da se pomen zakona prilagaja potrebam razlagalca v konkretnem primeru kot kaže nevarnost, temveč zgolj to, da je razlagalec vpet v kontekst, v skladu s katerim se problema loteva. Tudi objektivistična razlaga ne zanika pomena namena zgodovinskega zakonodajalca, ampak omejuje njegovo moč zgolj na tiste elemente, ki so izraženi v razlaganem besedilu.⁷⁹ Subjektivistično se zakon razlaga ob upoštevanju volje zgodovinskega zakonodajalca, torej statično. Vmesna pot subjektivistično-dinamične razlage išče tako imenovanega idealnega sodobnega zakonodajalca, torej namen, ki bi ga besedilu pripisal (idealni) trenutni zakonodajalec.⁸⁰

Vsaka od skrajnosti ima svoje prednosti in slabosti. Objektivistična deluje bolj prilagodljiva razmeram in omogoča razvoj razlaganja skladno z razvojem pravne misli sicer kot tudi z družbenimi spremembami. Hkrati pa, kot rečeno, odpira vrata nevarnemu samovoljnemu razlaganju, ki bi več sploh ne upoštevalo cilja, ki ga razlagani zakon prvotno zasleduje. Po drugi strani se subjektivistična tej nevarnosti izogne, saj je njeno vodilo prav cilj konkretnega ustvarjalca razlaganega zakona, kar pa lahko vodi v povečevanje nekega več neobstoječega organa, ki je na problematiko gledal z očmi takratne situacije. Poleg tega je vprašljivo, ali bomo sploh lahko dognali (in razumeli) pravo voljo, ki je v besedilu samem lahko slabo izražena ali pa je sploh ni mogoče najti. Najbolj smiselna torej deluje vmesna pot iskanja rešitve preko idealnega zakonodajalca, čigar volja bo najbližje neki splošno najboljši ali najpravilnejši razlagi.

Pavčnik pa se sprašuje, ali ni ta delitev morda le navidezna: zmeraj bomo namreč uporabili tisti pristop, h kateremu kažejo »razumni razlogi«, v obliki kot jih dojemamo v trenutku razlage.⁸¹ Četudi torej izberemo namen zakona v smislu subjektivistično statične razlage, smo do tega zaključka prišli s stališča današnjih vrednot in v skladu s svojim trenutno aktualnim kontekstom.

⁷⁸Glej npr.: Pavčnik, 2015, str. 384.

⁷⁹Pavčnik, 1991, str. 240.

⁸⁰Glej npr.: Pavčnik, 2015, str. 284.

⁸¹Pavčnik, 1989, str. 719.

Summers in MacCormick obravnavata zgodovinske elemente iz dveh vidikov. Prvi je omenjen že v kontekstu sistematične razlage in se nanjo pravzaprav tudi bolj neposredno nanaša, saj govori o notranji skladnosti zakona, katerega misel ali instituti, ki jih ureja, so skozi čas evoluirali. V takih primerih je potrebno vse določbe razlagati skladno s tovrstnim razvojem.⁸² Kadar na primer sodišče z razlago, skladno z razvojem družbe in prava, ugotovi nekoliko naprednejši pomen določb nekega zakona, bo potrebno tudi ostale določbe razlagati skladno s to mislijo.⁸³

Poleg tega pa avtorja dopuščata možnost argumentacije, da je današnji pomen zakona drugačen kot je bilo prvotno nameravano, kar je razvidno iz toka razvoja.⁸⁴ Tovrsten pogled očitno sledi bolj objektivistični razlagi, ki ločuje pomen zakona od volje tistega, ki ga je postavil in dovoljuje razlagalcu, da ta pomen odkrije skladno z razvojem.

e) TELEOLOŠKA RAZLAGA

Teleologija je nauk o obdelavi informacij glede na njihov namen, ukvarja se z odnosom med sredstvi in ciljem.⁸⁵ Teleološka razlaga ali razlaga po namenu poskuša pravi pomen jezikovnih znakov razbrati iz namena, ki ga ima razlagano določilo.⁸⁶ Argument namenske razlage je poleg jezikovnega argumenta temeljni razlagalni argument.⁸⁷

V zvezi s terminologijo Jančar ugotavlja, da izraz »smoter«, ki je ponekod uporabljen, v tem kontekstu ni primeren, saj po definiciji SSKJ pomeni »nekaj, kar se hoče doseči s prizadevanjem«, medtem ko je namen »duševna usmeritev k uresničitvi kakšnega dejanja«.⁸⁸ Od namena pa moramo ločiti še *occasio legis*, ki ga omenja Štempihar in predstavlja povod, ki je zakonodajalca spodbudil k sprejemu zakona.⁸⁹ Slednjega se upošteva znotraj zgodovinske razlage, saj je bolj kot na notranji namen samega zakona vezan na postopek sprejema.

⁸²MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 514.

⁸³Pri tem se bomo na tej točki namerno izognili diskusiji o morebitni napačni ali samovoljni razlagi sodišča v prvem primeru.

⁸⁴Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 469.

⁸⁵Jančar, 2002, str. 194.

⁸⁶Pavčnik, 2015, str. 396.

⁸⁷Pavčnik, 1999, str. 16.

⁸⁸Jančar, 2002, str. 196.

⁸⁹Štempihar, 1944, str. 41.

V slovenski pravni praksi ima argument namena velik pomen in težo, zlasti v primeru kolizije argumentov. Namen je osrednja prvina, ki bo v veliko primerih tudi tista, ki nam bo dala končni odgovor pri izbiri med možnimi razlagami.⁹⁰ V skladu z načelom delitve oblasti in načelom demokratičnosti si mora sodišče prizadevati uveljaviti voljo zakonodajalca, kot je razvidna iz zakona.^{91,92}

Opozoriti je potrebno, da pod tem naslovom ne govorimo zgolj o namenu razlaganega določila kot samostojne enote, ampak za potrebe pravega razumevanja gledamo tudi širše, iščemo namen celotnega urejanega instituta, panoge in tudi celega pravnega sistema s svojimi vrednotami in načeli.⁹³

Četudi argument namena nosi veliko težo in bo, kot rečeno, pogosto odločilen v postopku potrjevanja in kasnejšega utemeljevanja odločitve med možnimi razlagami, pa hierarhično vseeno ni nadrejen ostalimi argumentom⁹⁴ in je potrebno z njim ravnati previdno. Teleološka razlaga se v postopku razlage zakona ne sme osamosvojiti do te mere, da bi postali ostali argumenti zgolj sredstva za utemeljitev na ta način dobljene rešitve.⁹⁵ Jančar ugotavlja, da z uporabo argumenta teleološke razlage pravnik postane odgovoren za pravičnost prava, saj odkriva vrednote, na katerih stoji. Zato pravi, da ne le, da namenska razlaga ne sme biti osamosvojena, zaradi pravne varnosti naj ne bi imela niti odločilne vloge pri odločanju.⁹⁶

Razlog, ki stoji za tovrstnimi opozorili, je nevarnost, da bo razlagalec v besedilu za vsako ceno našel namen, ki mu najbolj ustreza, četudi bo za ta namen nekoliko zaobšel (spregledal) ostale argumente. V izogib takim situacijam je pravna teorija razvila stališče, da je zaradi zaščite pravne varnosti možno upoštevati zgolj namen, ki ga je mogoče razbrati iz razlaganega besedila.⁹⁷ Merila, ki namen objektivizirajo, moramo iskati v besedilu samem.⁹⁸

Ko primerjamo tako opisane argumente s sistematiko, ki sta jo ubrala Summers in MacCormick, vidimo, da je tehnično gledano celotna shema argumentov nekoliko porozna.

⁹⁰Pavčnik, 1989, str. 718.

⁹¹U-I-209/09 in U-I-210/09 z dne 3. 6. 2011, pritrdilno ločeno mnenje sodnika Jana Zobca.

⁹²V zadevi U-I-230/97 z dne 13. 4. 2000 na primer ustavno sodišče pravi, da je zakonodajalec s primeroma naštetimi ukrepi obrazložil svoj pogled do te mere, da je izkazal svoj namen in olajšal uporabniku razlago.

⁹³Pavčnik, 2015, str. 396.

⁹⁴Pavčnik, 2015, str. 397.

⁹⁵Pavčnik, 1989, str. 718.

⁹⁶Jančar, 2002, str. 192: »Namenska razlaga seveda ne more biti osamosvojena, to od nas zahteva že načelo pravne varnosti, pa tudi ne odločilna razlaga, mora pa imeti v postopku svoj – ustrezen položaj.«

⁹⁷Pavčnik, 2015, str. 397.

⁹⁸Pavčnik, 1989, str. 718.

Zlasti zgodovinski in teleološki argumenti se med seboj do neke mere prekrivajo, zato pod različnimi imeni najdemo vsebinsko podobno razlogovanje in obratno. Argumentacijo namena (*teleological, evaluative argument*) avtorja delita na naslednje argumente:

- Argument cilja pravi, da glavni namen, ki se ga da pripisati neki določbi ali zakonu, določa razlago, ki bo podlaga za konkretno, z njim skladno rešitev. To se uveljavi najmanj na način, da se izmed možnih razlag izbere tista, najbolj skladna z ugotovljenim ciljem, namero.⁹⁹ V zvezi s tem, podobno kot višje opisano pri zgodovinski razlagi, in kot za teleološko razlago ugotavljajo drugi avtorji, Summers in MacCormick ločita subjektivni namen, ki se ga odkriva z analizo pripravljalnega gradiva in je namen konkretnih članov zakonodajnega telesa. Objektivni namen na drugi strani je namen nekega idealnega zakonodajalca, ki bi v tedanjih razmerah sprejemal te predpise.¹⁰⁰

- Argument vsebinskih razlogov se uporabi v primerih, ko je mogoče določbo razlagati (med drugim) na način, ki ščiti določeno stanje ali cilj, ki se smatra za vrednoto ali kadar tako stanje ali cilj ščiti neko pravico, ki jo jemljemo za fundamentalno pomembno za pravni red. V kolikor je to mogoče, razlagamo določbo na način, ki ščiti tako stanje ali pravico.¹⁰¹ Ponuja torej dodatno varstvo za pravni red najpomembnejšim pravicam, stanjem in ciljem. Pri tej argumentaciji pride najbolj do izraza vrednostna naravnost razlagalca, saj on določi težo zaščitenega stanja, cilja ali pravice na podlagi ekonomskih, moralnih in političnih načel. Do takega postopanja bo najpogosteje prišlo šele, ko ni mogoče argumentirati običajnega ali tehničnega pomena in se v veliki meri zanaša na razlagalčevo presojo.¹⁰² Gre za neke vrste povezavo med razlago po namenu in uporabo splošnih pravnih načel kot podlago za utemeljitev nekega pomena. Smatra se, da zakonodajalec pri sprejemu zmeraj upošteva varovanje pravic, zaščitenih stanj in sledi vrednostnemu sistemu, ki ga identificirajo splošna pravna načela. To je, menim, dober primer vsebinske povezanosti argumentov – gre namreč delno za argument namena, zgodovinski argument, pa tudi sistematični argument.

- Argument namena avtorja štejeta kot poseben, transkategoričen argument. Uporabi se, kadar je mogoče identificirati neko specifično namero zakonodajalca ali zakonodaje glede določbe in se ta upošteva tako, kadar se nanaša na namen določbe same, kot tudi kadar je objekt

⁹⁹MacCormic, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 515.

¹⁰⁰MacCormic, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 520.

¹⁰¹MacCormic, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 515.

¹⁰²MacCormic, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 521.

kakšen drug element razlage.¹⁰³ Ne gre torej le za namen avtorja glede vsebinskih elementov, ki jih odkrivamo, ampak tudi namen glede razlage besedila. Transkategoričnost v tem smislu je mišljena kot lastnost argumentacije po namenu zakonodajalca, da se nanaša na katerokoli drugo odločitev v zvezi z razlago: ali je imel zakonodajalec v mislih običajen ali kak drug pomen besed, ali je želel, da se razlaga določbo skladno s kontekstom v katerega je umeščena, da torej drugi deli vplivajo na njen pomen, ali je nameraval uporabiti nek ustaljen pravni koncept, ali je želel, da razlaga sledi kakemu splošnemu pravnemu načelu itd. Pri tem lahko, podobno kot pri cilju zakona, ločimo objektivno in subjektivno koncepcijo, odvisno od kod črpamo idejo o namenu zakonodajalca – iz konkretnega zgodovinskega telesa ali idealnega zakonodajalca, ki bi ravnal v enakem zgodovinskem, pravnem in političnem okolju. Ugotavljata, da v praksi sodišč pristop variira glede na prej omenjene kategorije uporabe – v primeru namena zakonodajalca v zvezi z jezikovno razlago na primer, se smatra, da se uporabi objektivna koncepcija itd.¹⁰⁴ Objektivno dojemanje namena zakona, ki je uveljavljeno na primer v Veliki Britaniji se upira na besedilo zakona in išče ali utrjuje tisti običajni ali strokovni pomen, ki se najbolje sklada z namenom zakona. Tega se ugotovi na primer iz prejšnjega zakona, ki ga je ta nadomestil ali dopolnil in iz konkretnih sprememb besedila. Za upoštevanje namena na objektivni način šteje tudi, kadar predvidevamo, da zakon nima namena kršiti splošnih pravnih načel. Subjektivni pristop črpa predvsem iz »*travaux préparatoires*«, pripravljalnega materiala, ki je nastajal v postopku sprejemanja zakona. Medtem ko nekatere države (na primer Nemčija, ki daje poudarek lingvističnemu elementu ugotavljanja) zavračajo uporabo pripravljalnih dokumentov, druge opirajo večji del razlage po namenu na ugotovitve, ki izhajajo iz razlogov in argumentov v njih.¹⁰⁵

f) OSTALI ARGUMENTI

Kot rečeno je krog razlagalnih argumentov odprt in se glede na potrebe primera dopolnjuje. Zato je pregled argumentov, kot so sistematično navedeni zgoraj, resnično zgolj ogrodje, izpostavljeni so najpogosteje in najširše uporabljani argumenti. Razlagalec pa lahko uporabi te, kolikor mu ustreza in kolikor so izpolnjene predpostavke za uporabo, lahko pa se sklicuje tudi na druge podlage, ki so nekatere bolj, nekatere manj pogosto v uporabi.

¹⁰³MacCormic, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 515.

¹⁰⁴MacCormic, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 523.

¹⁰⁵Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 470.

Morda ne toliko pri nas, v nekaterih sistemih pa zato toliko več teže nosi na primer argument precedensa. Summers in Taruffo predvsem ugotavljata, da je razlika pri uporabi precedensa v postopku odločanja sodišč v *common law* in kontinentalnem sistemu manjša, kot bi si najbrž predstavljali. Kljub formalno različni teži precedensov, ki so v *common law* sistemih obvezen pravni vir, se tudi v ostalih državah (z izjemo Francije) redno uporabljajo. Pogosto celo šteje za napako v postopku, kadar se primerna sodna praksa ne izpostavi tekom odločanja.¹⁰⁶ V Sloveniji precedens ni formalni pravni vir prava, zato sodišča strogo gledano niso zavezana k njegovi uporabi. Kljub temu da je splošno priznana pravna moč ustaljene sodne prakse, se ta ne pokriva dobesedno s precedensom. Medtem ko je za uveljavitev precedenčne moči neke odločitve dovolj ena sodba (za to pristojnega sodišča), je za uveljavitev sodne prakse v naprej nedoločeno kolikokrat bo moralo sodišče odločiti enako, da bo štelo, da je to uveljavljen način odločanja. Sodišča so na ta način do neke mere vezana tudi na lastne prejšnje odločitve. Odstop od uveljavljene ustaljene sodne prakse ne sme biti samovoljen, vendar je možen vselej, kadar za to obstajajo posebej utemeljeni razlogi.¹⁰⁷ Nasprotovanje načinu, na kakršnega običajno odločajo sodišča, brez utemeljitve, je razlog za ustavno pritožbo.¹⁰⁸ Kljub uradni nevezanosti pa so nižja sodišča tudi praktično vezana na odločitve višjih, saj te kažejo na miselnost hierarhično nadrejenega sodišča, ki bo v primeru instančnega odločanja lahko razveljavilo neskladno odločitev.

Kljub temu da precedens torej v Sloveniji ni uradni pravni vir se argument precedensa v praksi že uporablja, četudi je s tem mišljena ustaljena sodna praksa.¹⁰⁹ V nasprotju z načelom enakosti bi namreč bilo, če bi se zakoni, ki so sicer spisani na način, ki temu načelu sledi, nato razlagali različno v vsakem primeru in tako povzročali neenakosti.¹¹⁰ Konkretno na tematiko zavezujoče moči razlagalnega precedensa opozarja ustavni sodnik Jan Zobec v svojem pritrdilnem ločenem mnenju k odločbi U-I-209/09 in 210/09, ki sodnicama v zadevi očita, da sta jemali predhodno sprejeto razlago vrhovnega sodišča kot zavezujočo. To bi bilo po njegovem mnenju sicer do neke mere smiselno, v kolikor bi takšna razlaga že dosegla lastnosti ustaljene sodne prakse, čeprav bi tudi od slednje lahko utemeljeno odstopili. Kadar

¹⁰⁶Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 488.

¹⁰⁷To izhaja že iz ustavno varovanega načela enakega varstva pravic, ki je urejeno v 22. členu URS.

¹⁰⁸Glej npr. Pavčnik, 1999, str. 10.

¹⁰⁹Galič, 2003, 45–47.

¹¹⁰Pavčnik, 1998, str. 160.

pa vrsti razlage še ne moremo pripisovat take kvalitete, je sodnik dolžan razlagati po svoji vesti in skladno z ustavo.¹¹¹

Primerjalno gledano ima različno moč v postopku razlage tudi mnenje pravne znanstvene sfere in njenih članov. Študije na temo možnih razlag glede na vrednostni sistem lahko na primer pomagajo sodišču pri sprejemu težjih odločitev. Razlike se pojavljajo tudi v načinu, kako so taka mnenja upoštevana. Bodisi so samo neuradno vplivala na mišljenje in znanje odločujoče osebe bodisi pa se jih uporabi kot uradni vir in so v sodni odločbi kot take tudi citirane.¹¹²

g) ODNOS MED ARGUMENTI RAZLAGE

Veliko je že bilo poskusov, da bi argumente razlage razporedili v nekakšno lestvico, jim določili hierarhijo, ali jih vsaj zbrali in sistematizirali. Zgodovinsko gledano sta se s tem ukvarjala npr. Kriele in Larenz, ki sta poskušala razviti lestvico in predpostavke, ki bi uvedle med elemente razlage nek red. Vendar z vidika razlage kot postopka vrednotenja to nikoli ni povsem možno.¹¹³ Primeri so med seboj preveč raznoliki, da bi lahko vpeljali stroga pravila o tem, kako vsakega izmed njih rešiti in ob tem še zmeraj upoštevati dolžnost, da se primerov ne lotevamo matematično, ampak ob upoštevanju načela smotrnosti, poštenosti itd.

Kljub temu je videti, da se tekom prakse in s sledenjem teorije uveljavlja nekakšen »naravni red«, kot ga imenuje Pavčnik, ki sicer narekuje neke smernice, vendar pa se te razlikujejo glede na pravno panogo in konkretno situacijo,¹¹⁴ so torej fleksibilne. Summers in Taruffo obširneje primerjalnopravno analizirata problematiko medsebojnega vplivanja argumentov, zlasti ko pride do konfliktnih rezultatov.¹¹⁵

Glede na situacijo, ki jo imamo pred sabo, ko zaključimo postopek z uporabo argumentov razlage, lahko ločimo nekaj osnovnih primerov. Najenostavnejša oblika razlage bo vsebovala en argument, ki izrazito dominira (najpogosteje jezikovna razlaga) in ne odpira potrebe po dodatnih postopkih. To ne pomeni, da sploh ni mogoče uporabiti drugih argumentov, ampak sodišče smatra, da to ni potrebno. MacCormick in Summers v zvezi s tem omenjata tako

¹¹¹U-I-209/09 in U-I-210/09 z dne 3. 6. 2011, pritrtilno ločeno mnenje sodnika Jana Zobca.

¹¹²Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 474.

¹¹³Pavčnik, 1989, str. 717.

¹¹⁴Pavčnik, 1989, str. 717.

¹¹⁵Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 479–487.

imenovano »*permissive sufficiency*«¹¹⁶, ki se najpogosteje nanaša na jezikovno razlago, in pomeni, da je v neki državi sprejeto/dovoljeno sprejemati razlage zgolj na podlagi enega argumenta, brez preverjanja možnosti uporabe drugih ali celo zavrnitev šibkih protiargumentov.¹¹⁷ Odločitev se bo brez posebnega argumentiranja zgolj sklicevala na citirano besedilo, ki ga razlagalec razume v skladu s sprejeto prakso, nekateri tehnični izrazi so lahko podprti z mnenjem izvedenca. Lahko bi rekli, da gre v takem primeru za jasen primer, torej se uveljavi pravilo »*in claris non fit interpretatio*«, morajo pa biti sodišča pri tem previdna, da ne gre za zanemarjanje nekaterih možnosti, ki jih bodisi ne najde že kar na prvo žogo bodisi pa jih namerno spregleda, ker mu prva bolj ustreza. Menim, da bi bilo primerno skrbno, da sodišče vsaj preveri možnost apliciranja drugih argumentov, vendar verjamem, da je v poplavi primerov nemogoče tudi takim, ki so na prvi pogled z vidika pomena zakonov povsem jasni, posvečati veliko pozornosti.

V težjih primerih bo potrebno uporabiti več argumentov – lahko, da bodo vsi kazali v isto smer in medsebojno potrjevali enak rezultat ali pa bodo, v najtežjih primerih, vodili h kontradiktornim izidom.¹¹⁸

V primerih kumulativnih argumentov lahko povzamemo dve pojavnosti, in sicer primere, ko ostali argumenti potrjujejo osnovno jezikovno razlago – takega razlogovanja se bo sodišče poslužilo, kadar dvomi v moč prvotnega argumenta, zlasti, ko gre za reševanje socialno pomembnih problemov, ko slutiti, da hodi po robu dometa svoje pristojnosti, kadar je potrebno odgovoriti na protiargumente strank za potrebe nadaljnjega pritožbenega postopka... Možno pa je, da s pomočjo zgolj jezikovnih argumentov sploh ne pridemo do (jasnega) pomena (ker je ubeseditev preohlapna, dvoumna, sicer nedoločna) in bodo ostali argumenti bolj ali manj samostojno vzpostavili rezultat.¹¹⁹

Če so rezultati posamičnih ali kumulativno združenih argumentov nasprotujoči, je spet možnih več rešitev, glede na to, kakšen je odnos med argumenti. Sodišče bo na podlagi tehtanja izbralo eno od možnosti, bodisi ker ugotovi, da za uporabo nasprotnega argumenta ni vseh predpostavk, je drug argument razveljavljen v postopku tehtanja zaradi drugega, prevladujočega argumenta (npr. če argument specialnega ali tehničnega pomena razveljavi argument običajnega pomena, ali argument objektivnega namena razveljavi nasprotni najdeni

¹¹⁶Izraz ima negativen prizvok in pomeni opustitev potrebne skrbnosti sodišča na način, da se zadovolji z uporabo enega argumenta, ne da bi se ukvarjalo z ostalimi možnostmi ali jih celo načrtno spregleda.

¹¹⁷MacCormic, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 526.

¹¹⁸Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 480.

¹¹⁹Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 480.

subjektivni namen), kadar se mora premagani argument podrediti splošno sprejetemu pravilu glede prednosti (kjer tovrstna pravila obstajajo), kadar se za enega od nasprotnih argumentov izkaže, da ima večjo težo...¹²⁰ Tudi tukaj ne gre za neka formalno sprejeta pravila, ki jih je mogoče avtoritativno izvrševati, ampak za splošno uporabljane smernice, ki so skozi prakso očitno vodile do pravih rešitev.

Ne glede na to, da striktno določne sheme zaporedja uporabe argumentov torej ne najdemo, pa lahko izluščimo skupne točke, ki bodo usmerjale razlago. Med glavnimi so na primer omejenost z jezikovnim pomenom besedila, nujnost preverjanja vseh možnih zaključkov, do katerih pridemo z različnimi metodami, odločitev med njimi pa mora temeljiti na prepričljivosti v smislu kakovosti in teže ter ustreznosti z vidika namena pravne norme.¹²¹

¹²⁰MacCormic, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 528.

¹²¹Pavčnik, 2010, str. 10.

4. RAZLAGA V SLOVENSKI SODNI PRAKSI

Ne glede na teoretično razpredanje o metodah in načinih pravilne razlage pa vse skupaj nima smisla, če ni ta teorija prenesena v delo sodišč. Zato v tem poglavju na kratko predstavljам nekatera stališča Vrhovnega in Ustavnega sodišča RS.

Že hiter pregled odločb, ki se na kakem mestu dotikajo te tematike, pokaže, da se tako vrhovno kot ustavno sodišče pogosto sklicujeta na zgoraj razdelane metode razlage. Najpogosteje gre zgolj za omembo enega ali več argumentov, brez nadaljnje razlage, kako so bili aplicirani. Na primer »Iz besedila četrtega odstavka 19. člena ZZVZZ-H na podlagi sistematične in jezikovne razlage izhaja, da so zavarovalnice dolžne izplačati sredstva...«¹²²; »Po jezikovni razlagi se dedovanje uvede z dnem pravnomočnosti... Jezikovno razlago potrjuje tudi sistemska razlaga;/.../ tako sistematična kot teleološka razlaga utemeljujeta sklep, da ne gre za pravno praznino.«¹²³; »Na podlagi jezikovne, zgodovinske in sistematične interpretacijske metode Ustavno sodišče zaključuje, da...«¹²⁴; »Jezikovna razlaga navedene ustavne določbe takega razumevanja ne dopušča. A tudi namenska razlaga izpodbijane določbe takega razumevanja ne dovoljuje...«¹²⁵ Tudi vrhovno sodišče večkrat omeni uporabo metod razlage v postopku odločanja; »Določbo je potrebno razlagati z vidika njenega namena...«¹²⁶; »Revidentka utemeljeno opozarja, da namenska razlaga zakona sicer omogoča razlago, ki se ne drži (do)besednega, iz besedila na prvi pogled izhajajočega pomena...«¹²⁷; »Že na podlagi gramatikalne razlage besedila prvega odstavka...«¹²⁸ itd.

Redkeje se zgodi, da bi sodišča postopek uporabe omenjenih argumentov nadalje opisala. To je z vidika ekonomičnosti seveda enostavno pojasnljivo – kadar razlaga določbe ali njenega dela ni bistven del odločanja sodišča in glavni predmet dileme, se seveda ne bo nadrobneje spuščalo v argumentacijo. Kadar je razlaga zgolj prva stopnja silogističnega sklepanja¹²⁹, bo sodišče v obrazložitvi zgolj omenilo način in metodo, po kateri je prišlo do zgornje premise.

¹²²U-I-336/05 z dne 20. 4. 2006.

¹²³U-I-138/99 z dne 18. 1. 2001.

¹²⁴U-I-81/94 z dne 20. 3. 1997.

¹²⁵U-I-89/94 z dne 6. 10. 1994.

¹²⁶IV Ips 8/2005 z dne 30. 11. 2006.

¹²⁷III Ips 59/2013 z dne 17. 9. 2013.

¹²⁸II Ips 213/2008 z dne 26. 2. 2009.

¹²⁹Glej npr.: Pavčnik, 1987, str. 134.

Šele, ko naleti na problem v postopku razlage, na težji primer¹³⁰, ali kadar je razlaga osrednji del odločitve, bo svoj miselni postopek nadalje razpisalo.

Lep primer je recimo odločitev Ustavnega sodišča U-I-12/97. Šlo je za presojo ustavnosti in zakonitosti *Zakona o načinu glasovanja in o ugotavljanju izida glasovanja na referendumu o volilnem sistemu* (ZNGUIG) in ugotavljanje izida referenduma.¹³¹ Gre za kompleksen primer, ki obravnava več tematik, s katerimi se na tem mestu ne bomo ukvarjali. Omenjam ga zato, ker sodišče v svoji obrazložitvi zelo sistematično predstavi svoj postopek razlage, in sicer je bilo besedilo obravnavano z vidika namena zakonodajalca, pojmovnega konteksta zakona, mesta v strukturi zakona, ustavne določenosti in relevantne judikature ustavnega sodišča. Zanimiv podatek je tudi, da se znotraj iskanja namena zakonodajalca izrecno sklicuje na spremno gradivo k predlogu zakona, torej *travaux préparatoires*, o katerih je bilo že govora.¹³² Razlikuje tudi med namenom zakonodajalca in pojmovnim kontekstom, pod katerim očitno ugotavlja smisel določbe in zakona s pomočjo logičnih in sistematičnih argumentov. Nadalje išče skladnost in sistematičnost preko »mesta v strukturi zakona« in »ustavne določenosti«, ko se sprašuje tudi po hierarhični usklajenosti. Za konec se sodišče dotakne tudi svoje predhodne določbe, ki jo smatra za primerljivo in z njo utemelji svoj rezultat razlage. Gre torej za postopkovno gledano precej natančen postopek, ki pa je bil s stališča vsebine kritiziran v odklonilnih ločenih mnenjih. Kritike letijo predvsem na prvi, pomemben del razlage, ki ga je Ustavno sodišče resnično nekoliko preskočilo, in sicer vprašanje jezikovne meje možne razlage, saj zgolj na kratko ugotovi, da »niti slovnična razlaga tega stavka niti upoštevanje njegovega običajnega pomena ne omogočata nedvoumno ugotoviti« za kateri krog volivcev gre. Dr. Dragica Wedam - Lukić zato meni, da sodišče s tem, ko da določbi pomen, »volivci, ki so glasovali za posamezno referendumsko vprašanje«, presega meje interpretacije, saj daje besedilu izpodbijane določbe vsebino, ki je v resnici nima.¹³³ Tudi sodnik Franc Testen¹³⁴ meni, da razlagane določbe ni mogoče razlagati na način, ki ga je ubralo sodišče, v obširnem odklonilnem mnenju pa se mu pridružuje sodnik Matevž Krivic.¹³⁵

¹³⁰Glej npr. Summers, Taruffo v: McCormick & Summers (ur.), 1991, str. 480.

¹³¹U-I-12/97 u dne 8. 10. 1998; Ustavno sodišče med drugim interpretira določbo, ki se glasi: »Izglasovan je predlog, za katerega je glasovala večina volivcev, ki so glasovali.« in jo razloži tako, da se bere»... volivcev, ki so glasovali pri vsakem referendumskem vprašanju.«

¹³²Glej npr. Summers, Taruffo v: McCormick & Summers (ur.), 1991, str. 470.

¹³³U-I-12/97 z dne 8. 10. 1998, odklonilno ločeno mnenje sodnice dr. Wedam - Lukić.

¹³⁴U-I-12/97 z dne 8. 10. 1998, odklonilno ločeno mnenje sodnika Franca Testena.

¹³⁵U-I-12/97 z dne 8. 10. 1998, odklonilno ločeno mnenje sodnika Matevža Krivica.

Vidimo torej, da se problematika razlage res mora pričeti z ugotovitvijo jezikovne razsežnosti razlaganega besedila in da bo šele ta rezultat ponudil osnovo za nadaljnjo razpravo.

Menim, da je pomembno tudi ugotavljanje sodnika Jana Zlobca v pritrdilnem ločenem mnenju k sklepu št. U-I-209/09 in U-I-210/09, da pripada najvišja oblast za razlaganje zakonov vrhovnemu sodišču, medtem ko se ustavno sodišče ukvarja z razlago ustave in ugotavljanjem ustavnosti zakonov, kot jih razlagajo druga sodišča, pri čemer mora sprejeti njihovo razlago kot dejstvo.¹³⁶ Ta ugotovitev izhaja iz načela delitve oblasti, po katerem uživa tudi vrhovno sodišče neodvisnost. Seveda je pri določenih vprašanjih ustavno sodišče nadrejeno, vendar pa ne sme posegati zlasti v vprašanja primernejše izmed možnih ustavnoskladnih razlag.

Ob pregledu prakse tudi vidimo, da ima pri nas veliko težo namen zakonodajalca in njegovo ugotavljanje s teleološkimi argumenti.¹³⁷ Ustavno sodišče na primer pravi, da je v primeru ugotovljenih nasprotujočih razlagalnih pravil sistematične razlage (v konkretnem primeru je prišlo do konflikta med argumentoma časovnosti in specialnosti) potrebno upoštevati namen predpisa oziroma teleološko razlago.¹³⁸ Vrhovno sodišče pritruje mnenju revidentke, da je z namensko razlago do neke mere mogoče razširiti dobesedni pomen, ki na prvi pogled izhaja iz besedila, s čimer pa seveda ne smemo ustvarjati novega pravila. Tudi v tem primeru je bila teleološka razlaga odločilna za končno odločitev.¹³⁹ Podobno je bil namen *Zakona o kmetijskih zemljiščih* bistven za zavrnitev revizije¹⁴⁰ in v drugem primeru namen odškodnine zaradi izgubljenega dohodka razlog za njeno ugoditev.¹⁴¹

Zadnji poudarek, ki ga ustavno sodišče večkrat omenja in se mi zdi v zvezi s temo pomemben, pa se tiče same uporabe razlage in njene nujnosti. Na primer v odločbi št. U-I-303/08 že v evidenčnem stavku najdemo: »Vse dokler je medsebojna neskladja mogoče odpraviti z uporabo interpretacijskih pravil, njihov obstoj ne pomeni kršitve načel pravne države«. ¹⁴² Gre za vprašanje, povezano z delitvijo oblasti, kot opisano nekoliko višje. Sodišče v isti odločitvi nadaljuje, da je za potrebe notranje konsistentnosti in s tem skladnosti z načelom pravne države dovolj, da je mogoče z različnimi, splošno sprejetimi pravili razlage ugotoviti, katero izmed možnih razlag je potrebno uporabiti v konkretnem primeru. Samo

¹³⁶U-I-209/09 in U-I-210/09 z dne 3. 6. 2011, pritrdilno ločeno mnenje sodnika Jana Zlobca.

¹³⁷Glej npr.: Pavčnik, 1989, str. 718.

¹³⁸U-I-75/96 z dne 14. 11. 1996.

¹³⁹III Ips 59/2013 z dne 17. 9. 2013.

¹⁴⁰II Ips 571/2007 z dne 28. 2. 2008.

¹⁴¹X Ips 194/2013 z dne 10. 12. 2013.

¹⁴²U-I-303/08 z dne 11. 2. 2010.

dejstvo, da zakonsko besedilo ponuja več možnih razlag, torej še ne pomeni nujno kršitve načela pravne države in pravne varnosti. Podobno se na drugem mestu del evidenčnega stavka glasi: »Dokler je medsebojna neskladja mogoče odpraviti z uporabo interpretacijskih pravil, obstoj notranjih neskladij ne predstavlja kršitev načel pravne države.«¹⁴³ V konkretnem primeru je bilo mogoče odpraviti neskladje s pomočjo časovnega argumenta (*lex posterior derogat legi priori*); kljub temu da je torej obstajalo neskladje med določbama dveh zakonov, to dejstvo samo po sebi še ne pomeni kršitve načel pravne države. Na podoben način je bila nejasna vsebina v zadevi U-I-274/97 ugotovljiva s teleološko razlago.¹⁴⁴ Enakemu naziranju v že omenjenem ločenem mnenju pritrjuje sodnik Jan Zobec, ki pravi, da je dolžnost rednega sodstva najti ustavnoskladno razlago predpisa in v primeru več možnosti izbrati primernejšo po svoji vesti.¹⁴⁵

Razlog, da se mi je zdelo pomembno nekoliko obširneje podpreti zgornje stališče Ustavnega sodišča, je v tem, da vidim v njem zrcaljeno pomembnost same razlage. S tem namreč postane po mojem mnenju uporaba razlagalnih metod nujna za vsak ustavnoskladen način uporabe zakona. Ne moremo zatrdjati ne protiustavnosti (niti ustavne skladnosti), v kolikor prej nismo preverili obširnih možnosti, ki jih ponuja razlaga.

¹⁴³U-I-193/99 z dne 31. 1. 2002.

¹⁴⁴U-I-274/97 z dne 29. 6. 2000.

¹⁴⁵U-I-209/09 in U-I-210/09 z dne 3. 6. 2011, pritrdilno ločeno mnenje sodnika Jana Zobca.

5. NEKATERA ODPRTA VPRAŠANJA

a) JEZIKOVNI OKVIR RAZLAGE

Kot rečeno, predstavlja rezultat jezikovne razlage izhodišče za nadaljnjo uporabo argumentov, pa tudi zunanjo mejo, okvir. Sprašujemo se, kdaj gre v postopku razlaganja še za pravno pravilno uporabo jezikovnega argumenta, kdaj pa razlagalec prestopi to pristojnost in postane ustvarjalec v pravem pomenu.

Na splošno velja, da se moramo držati jezikovnih znakov – ne smemo jim dajati pomena, ki ga nimajo.¹⁴⁶ Kadar bomo nekaj dodajali (novota, izum) ne moremo več govoriti samo o interpretaciji.¹⁴⁷

Vendar pa ta meja v večini primerov ni tako jasno začrtana. Jezik zakona zaradi pravne varnosti sicer stremi k jasnosti in določnosti, po drugi strani pa je njegova naloga, da predoči tipske primere, ki se nanašajo na čim širši krog situacij, ki so v resničnem življenju neponovljive in edinstvene. Da jih lahko izenačimo s tipskimi znaki je določena širina nujna.¹⁴⁸ Na ta način namreč ne povzročimo zgolj večje elastičnosti pomena, ampak tudi trajnost določbe, ki postane bolj prilagodljiva na spremembe. Četudi bo konkretizacija nekoliko variirala s časom, bo sama določba lahko obdržala veljavo.¹⁴⁹ Odprtost pomena torej ni zgolj negativna posledica jezikovne večpomenskosti, ampak je nujna za uporabno splošno in abstraktno pravo. Do prvega odmika od skrajne zunanje meje pomena proti središču bo zato prišlo že s tem, ko moramo določbo v nekem trenutku konkretizirati, s čimer nujno tudi oklestimo široki pomen.¹⁵⁰ Hart ugotavlja, da zakonodajalec ne more niti teoretično v naprej predvideti vseh možnosti elementov in okoliščin.¹⁵¹ Da se svojemu cilju kar najbolj približa, bo za celotno kategorijo pojavov, posledično primerov, izbral splošni kvalifikacijski izraz, kar pa odpre vrata obrobni primerom, ki kažejo na odprtost formulacije.¹⁵²

Besede same so zmeraj do neke mere odprtega pomena, saj so zgolj izraz pojmov, ki jih želi človek sporočati. Svoje misli, ki so v obliki pojmov, mora šele spraviti v zunanji znak –

¹⁴⁶Glej npr.:Pavčnik, 1985, str. 102.

¹⁴⁷Nerhot, 1990, str. 195.

¹⁴⁸Pavčnik, 2013, str 40.

¹⁴⁹Philipps, 1993, str. 155.

¹⁵⁰Philipps, 1993, str. 155.

¹⁵¹Hart, 1994, str. 125.

¹⁵²Hart, 1994, str. 124.

besede, saj ne znamo že misliti v besedah.¹⁵³ Poleg tega smo že ugotavljali, da se njihov obseg določi šele s kontekstom razlage in razlagalca¹⁵⁴ in bo torej v vsakem primeru v niansah drugačen. Tudi Visković ne zanika možnosti večpomenskosti in odprtosti, ki je posledica »celovitosti in sestavljenosti resničnosti, polisemičnosti izrazov, spreminjanja družbenih razmerij in vrednotnih stališč in ideologije.«¹⁵⁵

Znotraj dobesečnega pomena norme je potrebno jezikovni pomen, kadar pride do neskladja osnovne dobesečne razlage z namenom norme, zožiti ali razširiti, vendar moramo obe možnosti, še zlasti pa razširjajočo razlago, uporabljati skrajno previdno. Pod pretvezo iskanja pravega pomena norme, ki bo skladen s postopkom vrednotenja, ne smemo prebijati jezikovnega pomena.¹⁵⁶

Pri tem je potrebno ponovno omeniti zakonsko analogijo, ki jo moramo ločiti od omenjene razširjajoče razlage. Meja med obema ni zmeraj povsem jasna in določna, saj gre pri obeh za ugotavljanje podobnosti, ko zakon pojma sam ne opredeljuje natančno, vendar pa pri razširjanju dobesečne razlage ostajamo znotraj jezikovnega okvira.¹⁵⁷ Slednja še vedno operira z dobesečnim pomenom besedila in pomen besed širi znotraj osnovnega pomena (na primer določi, kaj točno sodi v kategorijo splošno nevarno sredstvo; zakon določa zgolj izhodišče, ki se napolni z razlago in s prakso). Na drugi strani pa analogija po definiciji aplicira normo na primer, ki je tipskemu urejenemu podoben, in s tem presega jezikovni pomen.¹⁵⁸ Neurejeni primer se namreč z urejenim sklada v bistvenih lastnostih, zato je v skladu z načelom enakosti, da se ga obravnava enako.¹⁵⁹

Ustavno sodišče RS se je na več mestih ukvarjalo z mejami, ki jih ponuja zakonsko besedilo. Poleg obsežnega primera U-I-12/97, o katerem je bilo več govora v ločenem poglavju, je na primer v odločbi pod opravilno številko Up-41/94 v zvezi z izjemami od pravila zapisalo, da jih je seveda potrebno interpretirati restriktivno, kar pomeni, da mora omejitev smiselno izhajati iz besedila samega. Bodisi mora biti omejevalni element izrecno določen bodisi mora nedvoumno izhajati iz zakonskega konteksta, smisla ali namena zakona.¹⁶⁰

¹⁵³Schneider, 1995, str. 66.

¹⁵⁴Pavčnik, 1985, str. 89.

¹⁵⁵Pavčnik, 2010, str. 6.

¹⁵⁶Pavčnik, 1998, str. 236.

¹⁵⁷Pavčnik, 1998, str. 234.

¹⁵⁸Pavčnik, 1998, str. 230.

¹⁵⁹U-I-76/11 z dne 14. 6. 2012, odklonilno ločeno mnenje sodnice Dunje Jadek Pensa.

¹⁶⁰Up-41/94 z dne 22. 12. 1994.

Ugotavljamo torej, da je odprtost pomena neizogibna in da bo točna meja ali celo jasen pomen predmet vsakokratnega ugotavljanja. Kot je videti, to dejstvo ni nujno samo negativno, saj zakonu daje trajnost in uporabnost, vendar pa korist seveda ne seže v neskončnost.

b) POMEN PRAVNIH NAČEL

Ko govorimo o pravnih načelih, je potrebno najprej ugotoviti, v čem se sploh razlikujejo od pravnih pravil. Avtorji te razlike sistematizirajo na nekoliko različne načine glede na njihovo veljavnost v primeru konflikta (kot opisano zgoraj), glede na splošnost, obveznost... Med drugim pridemo do ugotovitve, da je razlika med obveznimi pravnimi pravili in splošnimi pravnimi načeli v tem, da pravno pravilo teži oziroma zavezuje k varovanju točno določene dobrine ali zaželene oblike ravnanja, medtem ko pravno načelo izraža splošnejšo usmeritev, politiko in grobo vrsto načina ravnanja in s tem nudi pravnemu pravilu podlago. Na ta način pravno pravilo ne stoji samo zase, ampak je del koherentnega sistema pravil, usmerjenih k istemu cilju – izluščanje pravnega načela torej pomeni upravičevanje pravnih pravil (pravnih norm), postavljenih na njegovo podlago.¹⁶¹ Pri tem ne mislimo zgolj upravičenja sprejema pravil z določeno vsebino, ampak tudi naknadno iskanje pomena, ki bo znotraj z jezikovnega vidika sprejemljivih rezultatov izbralo tistega, ki je skladen z v ozadju stoječimi pravnimi načeli.

Za razliko od pravnih pravil, pravna načela nosijo neko »vrednostno težo«¹⁶² in ne neposrednega odgovora na situacijo ali ravnanje. Načelo ni dovolj določeno, niti določljivo, da bi predpisovalo določeno ravnanje, zato nikoli ne izključuje postopka vrednotenja¹⁶³, ampak ga celo na nek način predpisuje. Mnoga načela (sploh znotraj ustave) so oblikovana v obliki vrednostnih meril, ki dajejo splošno usmeritev za nadaljnje urejanje (operacionalizacijo).¹⁶⁴ Pravnih načel zato ni mogoče izraziti v obliki pravnih pravil, tako da bi tvorila normativno zaključeno celoto z odgovori in rešitvami na vsak hipotetični primer, ampak je vedno potrebno vrednotenje. Vrednostna merila, ki jih ponujajo načela, usmerjajo postopek razlage in način uresničevanja pravil.¹⁶⁵ Od možnosti konkretnega primera je

¹⁶¹MacCormick, 1997, str. 156.

¹⁶²Pavčnik, 2012, str. 510.

¹⁶³Pavčnik, 2013, str. 130.

¹⁶⁴Pavčnik, 2012, str. 510.

¹⁶⁵Pavčnik, 2013, str. 130.

odvisno, kako intenzivno bo neko načelo in iz njega izhajajoča vrednostna merila (cilje) mogoče uporabiti.¹⁶⁶

Za razliko od pravnih pravil se pravna načela med seboj tudi ne izključujejo. V primeru kolizije dveh načel ali iz njiju izhajajočih pravic bo sodišče tehtalo težo obeh in izbralo prevladujočo, ne da bi drugo s tem razveljavilo, kot bi storilo v primeru neskladnih zakonskih določb.¹⁶⁷

Načela se v praksi sodišč uporabljajo predvsem v dveh situacijah: kadar pride do grobe in očitne kršitve nepravilnosti pozitivnega prava in ko je potrebno zapolniti pravne praznine.¹⁶⁸ Iz tega vidika gre za nekakšen rezervni načrt sodnika, ki smatra pravila, ki jih ima pred sabo za preveč toga ali nepravilna in jih s pomočjo načel izboljša.¹⁶⁹

Štempihar govori o naravnih pravnih načelih, ki so »neposredno iz razuma izvirajoča, od časovnih, krajevnih in političnih činiteljev neodvisna, nespremenljiva in večna pravna pravila.«¹⁷⁰ Obstajajo izven volje udeležencev v pravnih postopkih, zato jih imenuje objektivno pravo.

Znotraj tematike razlaganja zakona govorimo o načelih predvsem v zvezi s sistematičnim argumentom razlage, ki se ukvarja s koherentnostjo pravnega sistema in nas nujno pripelje tudi do vprašanja načel in vrednot, na katere se sistem ali njegov del nanaša.¹⁷¹ Tako nam pravna načela služijo kot pomagalo pri razlagi, saj želimo zagotoviti skladnost rezultata razlage s pravnim sistemom.¹⁷² Hkrati načela razlagalcu pomagajo zapolniti prazna mesta v postopku rekonstrukcije ali olajšajo odločanje med več možnimi izidi razlage.¹⁷³ Tudi Štempihar pravi za naravna načela, da poleg razlage same, načela služijo tudi zapolnitvi nenameranih pravnih praznin.¹⁷⁴

Pravna načela tako sodijo med interpretacijska pravila (vodila), in sicer tako tista, ki so izrecno oblikovana v nekem splošnem pravnem aktu (zakonu), kot tudi splošna pravna načela, kot npr. načelo enakosti pred zakonom, načelo zakonitosti, prepoved zlorabe pravice ipd. Kot

¹⁶⁶Pavčnik, 2012, str. 510.

¹⁶⁷Pavčnik, 2012, str. 510.

¹⁶⁸Novak A., 2010, str. 4.

¹⁶⁹Novak A., 2010, str. 24.

¹⁷⁰Štempihar, 1944, str. 31.

¹⁷¹MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 537.

¹⁷²Accetto, 2005, str. 11.

¹⁷³Pavčnik, 2013, str. 127.

¹⁷⁴Štempihar, 1944, str. 30.

že omenjeno, črpajo vsi razlagalni argumenti svojo utemeljevalno, dokazovalno moč iz temeljnih vrednot ustavnega in pravnega sistema, ki so izražena v pravnih načelih.¹⁷⁵ V njih naj bi zato razlagalec našel ustrezno vodilo (vrednostno merilo) za razumevanje in interpretacijo posameznih določb nekega splošnega pravnega akta,¹⁷⁶ pomembno vlogo pa imajo že pri nastanku in sprejemu zakona. Posebna kategorija so obvezna pravna načela, ki so za razliko od tistih, ki se oblikujejo v znanstvenih krogih ali tekom prakse, vsebovana v splošnih pravnih aktih in so za zakonodajalca (in razlagalca) zavezujoča. Zakonodajalec jih operacionalizira in konkretizira s sprejemanjem nadaljnjih aktov (četudi jih mora za te potrebe najprej tudi razumeti – uveljaviti postopke razlage). Iz tega vidika so zato bolj uporabna, saj so nekako bolj oprijemljiva za uporabnika.¹⁷⁷

Podobno ugotavlja tudi MacCormick, da so načela možnost, na katero se sklicujemo, ko smo v dvomu glede pravega pomena pravnega pravila v nekem kontekstu. Pravna pravila so skladna s pravnimi načeli, ki slednje razlagajo in upravičujejo. V razmerju do načel so pravna pravila manifestacije njihove ideje in s tem konkretnejša in specifičnejša.¹⁷⁸ Če želimo najti najsplošnejša načela v nekem pravnem sistemu, poskušamo najti koherenco v smislu splošnih norm v obliki načel, bodisi upravičujočih bodisi razlagalnih.¹⁷⁹

Čeprav v slovenski literaturi nisem zasledila izrecno argumenta skladnosti s pravnimi načeli, se ta uveljavlja znotraj sistematičnih argumentov razlage. Primerjalnopravno gledano Summers in Taruffo ugotavljata, da je argument, ki se opira na splošno sprejeta pravna načela, veljavna na nekem področju, skupen bolj ali manj vsem v raziskavo vključenim državam. Načela, ki se v postopkih razlage uporabljajo, delita v tri skupine, in sicer na moralna načela, na katera so se predhodno že sklicevala sodišča pri odločanju ali siceršnjih interpretacijah, splošne določbe materialnega prava, ki se široko uporabljajo na celotnem pravnem področju ali panogi in splošna pravna pravila, procesna ali materialna, ki se uporabljajo v celotnem pravnem sistemu.¹⁸⁰

V zvezi s pravnimi načeli naj omenim še v teoriji izoblikovana pojmovanja idealizma, formalizma in vmesnega realizma, ki v našem primeru vplivajo na dojetje težkih in lahkih primerov razlage in njihovega razmerja. Formalizem postavlja v ospredje pravna pravila kot

¹⁷⁵MacCormick, Summers v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 528.

¹⁷⁶Zirnstein, 2013, str. 18.

¹⁷⁷Pavčnik, 2013, str. 133.

¹⁷⁸MacCormick, 1997, str. 152.

¹⁷⁹MacCormick, 1997, str. 153.

¹⁸⁰Summers, Taruffo v: MacCormick & Summers (ur.), 1991, str. 465.

zaključen sistem z vsemi odgovori, s pomočjo katerega ne bo mogoče rešiti zgolj skrajnih (in redkih) zahtevnih primerov, ki od sodnika zahtevajo tehtanje in poseganje po drugih vodilih – načelih. Slednja sama po sebi niso zadosti določna za sprejemanje odločitve. Po drugi strani idealizem sistem pravil dojema kot bolj odprt in nujno dopolnjen s pravnimi načeli, ki sodniku pomagajo in ga vodijo do rešitve v vsakem, še tako enostavnem primeru.¹⁸¹ Dworkin tu opozarja na možnost navidezno enostavnih primerov, pri katerih šele ob primerjavi z načeli v ozadju ugotovimo nasprotja in posledično kompleksnost. Idealizem torej ne dopušča strogega razmejevanja med pravom in moralo.¹⁸² Med njima najdemo pravni realizem, ki zatrjuje, da sta tako sistem pravnih pravil kot načel odprta in ne dajeta dokončnega in edinega odgovora, zato je teža končne odločitve na ramenih sodnika in motivov izven prava (političnih, ideoloških, nenazadnje tudi ekonomskih).¹⁸³

Vidimo torej, da imajo načela na razlago bistven vpliv, četudi se v literaturi ne pojavljajo zmeraj kot ločen argument razlage. Poleg tega, da predstavljajo velik del uporabe pravnega sistema kot podlage za iskanje pomena s pomočjo sistematičnih argumentov, bodo vodila tudi postopek uporabe ostalih argumentov. Ne zgolj iz strogo procesnega vidika, tudi vsebinsko gledano je od sistema vrednot odvisno, kateremu argumentu bomo dali večjo težo, na kak način ga bomo uporabili in katero izmed možnih razlag bomo na koncu izbrali.

V zvezi s tem je potrebno omeniti tudi pojem ustavnoskladne razlage zakona kot še ene usmeritve razlagalca – pri čemer imam kot razlagalca v mislih predvsem redna sodišča. Izhodišče ustavne skladnosti logično izhaja iz stopnjevitosti (hierarhije) pravnega sistema in se tako v smislu delitve razlage na argumente, kot sem jih navedla v tej nalogi, na nek način uvršča med sistematične argumente v povezavi s problemskim poljem vpliva pravnih načel na rezultat razlage. Ustava vsebuje vrednostna merila, ki jih moramo same najprej razkriti in določajo vsebino ustavnih določb, hkrati pa sodoločajo vsebino ostalih pravnih predpisov¹⁸⁴, bodisi na način, da nas vodijo do pravega pomena, bodisi da nam povedo, ali je pridobljeni pomen skladen z ustavnimi vrednotami.¹⁸⁵ Tovrstnega argumentiranja se, kot rečeno, poslužujejo tudi redna sodišča, ki pa se morajo še vedno držati meja, ki jih postavlja besedilo

¹⁸¹Glej npr.: Accetto, 2005, str. 4.

¹⁸²Glej npr.: Accetto, 2005, str. 5.

¹⁸³Glej npr.: Accetto, 2005, str. 4,6.

¹⁸⁴Pavčnik v: Pavčnik & Novak, 2013, str. 70.

¹⁸⁵Pavčnik v: Pavčnik & Novak, 2013, str. 81.

zakona – ustavnoskladna razlaga ne sme biti izgovor za ustvarjanje novih pravil, kadar je besedilo neskladno z ustavo.¹⁸⁶

¹⁸⁶Pavčnik v: Pavčnik & Novak, 2013, str. 77.

6. SKLEP

Ob koncu dela najprej ugotavljam, da je področje resnično obsežno in obsega mnoge stranske uličice resnih vprašanj, ki bi se jih še lahko lotila in ki bi vsaka vodila k novim ugotovitvam in znanju. Vendar pa menim, da bi v tem primeru začrtanega problema ne mogla opisati niti približno dovolj natančno. Hkrati žal vidim tudi, da bi se v takem trenutku zelo obrestovalo znanje še kakšnega jezika, saj je literature na področju razlage zakona ogromno še v nemščini, francoščini in ostalih jezikih, v katerih nisem (dovolj) podkovana, da bi vire suvereno uporabljala.

Kljub temu sem preko pregleda delčka teorije in sodne prakse prišla do določenih zaključkov. Najprej se mi zdi pomembno omeniti razveseljivo dognanje, da razlaganje resnično je ustvarjalno dejanje. S tem seveda nimam v mislih poseganja na področje zakonodajne veje oblasti, zgolj možnosti, ki jih ima razlagalec že z vidika ustaljenih argumentov v iskanju pravega pomena. Četudi bo moral biti končni rezultat pravzaprav zmeraj enak, ali vsaj ne bistveno odstopajoč, je poti, po katerih lahko do njega pride, veliko. Predvsem ima tekom postopka ogromno možnosti, da preverja svoje vmesne ugotovitve z vidika logike, smiselnosti, pravičnosti in skladnosti s sistemom, zato še zdaleč ni mogoče reči, da gre za neko abstraktno tavanje v temi. Argumenti razlage, kot opisani v literaturi in mojem prikazu, predstavljajo dober in zanesljiv okvir, na katerega se razlagalec mirno lahko opre in bo s takim postopkom v večini primerov res prišel do dobrega zaključka. Vendar pa, kot že večkrat poudarjeno, točno takšna shema še zdaleč ni edini način za doseganje tega cilja. Že med različnimi avtorji in pravnimi sistemi vidimo nekoliko različne pristope. Kar v zvezi s tem ugotavljam, je, da se ne glede na poimenovanja in hierarhijo metod in argumentov ustavimo pri enakih elementih: jezikovnem aspektu, ki je temelj nadaljnje analize, namenu in cilju, ki ga ima bodisi zakon sam bodisi v njem urejen institut bodisi nek organ, ki za njim stoji ali je stal ob sprejemu, zaokroženost pravnega sistema z načeli in ustavo na čelu, ki mu razlagani delček ne sme nasprotovati, in logiki, ki vse skupaj poveže v smiselno celoto. Kljub temu da je postopek razlage zelo odprt – predmet vrednotenja v vsakem posameznem primeru in torej kot tak odprt za morebitne zlorabe, bo vesten in pošten razlagalec ob pomoči vodil in ob podpori pravnih načel ušel takšni skušnjavi. Zlasti slednja bodo tekom postopka razlaganja na vsakem koraku nekakšna varovalka, na katero se lahko obrne in preveri, ali so njegova dognanja v nekem trenutku še znotraj pravno pravilnega in ustavnoskladnega.

Glavna omejitev, hkrati pa tudi največja priložnost, ki jo ima razlagalec, je besedilo samo, s svojimi znaki, z besedami, s stavki. Čeprav je besedilo izhodišče, pri katerem se vse začne, je hkrati tudi meja, pri kateri se konča. Pravna varnost ne pomeni zgolj, da ne sme prebiti pomena v njegovi največji širini, ampak tudi to, da mora znotraj najširše možnosti najti relevantno in jasno začrtano jedro, ki je pravna norma. Na ta način izluščena vsebina šele določa pravna razmerja, pravice, obveznosti itd. Naloga bralca prava, toliko bolj kadar gre za sodnika v postopku, je, da se naloge iskanja zunanje meje pomena in nato odmikanja od meje proti trdnemu in konkretnemu središču, loti odgovorno in temeljito.

Na podlagi pregleda prakse znotraj tega dela bi težko suvereno zatrdila, do kakšne mere slovenska sodišča na splošno svojo vlogo razlagalca jemljejo resno in odgovorno. Zagotovo pa lahko vidimo, da problematika ni spregledana in zanemarjena že s strani strank, še najmanj pa sodišč. V odločbah vrhovnega sodišča in ustavnega sodišča se potrjujejo dognanja teorije in ustvarjajo splošno sprejete smernice za nadaljnje delo. Seveda vsako sklicevanje na zakonske določbe v sodnih postopkih ne more vključevati tudi celotnega miselnega postopka, ki vodi sodnika k njenemu razumevanju, zlasti kadar je ta skoraj povsem avtomatičen. Drugačna rešitev bi ne bila ekonomična, hkrati pa sodnim odločitvam ne bi ponujala nikakršne dodane vrednosti. Kadar pa se zadeva sama delno nanaša tudi na dilemo glede razlage ali kadar pride do suma, da si na primer stranke razlagajo zakonske določbe na različne načine, je dolžnost sodišča, da to dilemo reši in svojo argumentacijo tudi opiše, v pomoč ostalim bralcem in v korist enotne in pravične razlage zakonov.

7. LITERATURA

- Accetto, M. (2005). Vloga pravnih načel v teoriji in praksi. *Zbornik znanstvenih razprav*, 7–25.
- Bele, I. (1989 (15)). Razlaga Kazenskega (materialnega) prava v sodni praksi. *Združeno delo*, 727–733.
- Galič, A. (2003). Argument precedensa ali stališče Ustavnega sodišča RS o prepovedi samovoljnega odstopa od sodne prakse. *Revus*, 44–56.
- Golob, M. K. (2000). *Jezikovne reže; priloga Pravne prakse*. Ljubljana: GV Revije.
- Hart, H. L. (1994). *Koncept prava*. (J. K. Štrajn, Trans.) Ljubljana: Študentska organizacija Univerze v Ljubljani.
- Igličar, A. (2004). *Sociologija prava*. Ljubljana: Pravna fakulteta in Cankarjeva založba.
- Igličar, A. (1986). *Uvod v Sociologijo prava*. Ljubljana: Uradni list.
- Jančar, M. (2002 (57)). Teleološka razlaga pravnih aktov. *Pravnik*, 191–202.
- Jerovšek, T. (1989 (15)). Funkcija zakonodajalca pri interpretaciji splošnih pravnih aktov. *Združeno delo*, 747–753.
- Kaufmann, A. (2013). *Uvod v filozofijo prava*. Ljubljana: GV Založba.
- Kranjc, J. (1986 (56)). Beseda interpretatio v rimskih pravnih virih. *Zbornik znanstvenih razprav*, 61–75.
- MacCormic, N. (1997). *Legal reasoning and legal theory*. Oxford: Clarendon Press.
- MacCormic, N., & Summers, R. S. (ur.). (1991). *Interpreting statutes: a comparative study*. Dartmouth: Aldershot [etc.].
- Mavčič, A. (1989 (15)). Interpretacija ustave, zakonov in drugih pravnih norm. *Združeno delo*, 738–746.
- Miro Cerar, A. N. (2012). *Uvod v pravoznanstvo*. Ljubljana: Uradni list RS.
- Nerhot, P. (1990). *Law, Interpretation and Reality*. Dordrecht: Kulwer Academic Publishers.
- Novak, A. (2010). Zmuzljiva narava pravnih načel. *Zbornik znanstvenih razprav*, 211–241.
- Novak, A., & Pavčnik, M. (2013). *(Ustavno) sodno odločanje*. Ljubljana: GV Založba.
- Novak, M. (2011 (13)). Dobesedna razlaga v pravu kot trdno izhodišče. *Odvetnik*, 11–15.

- Pavčnik, M. (1998). *Argumentacija v pravu*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Pavčnik, M. (2013). *Argumentacija v pravu, 3. spremenjena in dopolnjena izd.* Ljubljana: GV Založba.
- Pavčnik, M. (2013). *Argumentacija v pravu, 3. spremenjena in dopolnjena izdaja*. Ljubljana: GV založba.
- Pavčnik, M. (1998). *Argumentacija v pravu, ponatis 1.izdaje*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Pavčnik, M. (1987). Neustavnost "dejanja, ki meri na to". *Pravnik*, 325–332.
- Pavčnik, M. (2001). Pravičnost in uporabljanje prava. *Pravna Praksa*, 5–7.
- Pavčnik, M. (1985). Prvine normativne konkretizacije prava. *Zbornik znanstvenih razprav*, 89–106.
- Pavčnik, M. (2003). Razlaga (razumevanje) ustave. *Pravnik*, 363–288.
- Pavčnik, M. (1987 (47)). Razlaga kot (re)konstrukcija "misli, ki je v zakonu". *Zbornik znanstvenih razprav*, 129–150.
- Pavčnik, M. (1989 (15)). Razlaga splošnega pravnega akta. *Združeno delo*, 711–722.
- Pavčnik, M. (1991 (46)). Razlagalni argumenti. *Pravnik*, 229–246.
- Pavčnik, M. (2015 (11–12)). Razlagalnost ustave in zakonov. *Pravnik*, 763–769.
- Pavčnik, M. (1999). Sprejemanje in utemeljevanje pravnih odločitev. *Pravosodni bilten*, 7–26.
- Pavčnik, M. (2015). *Teorija prava, 5.pregledana in dopolnjena izd.* Ljubljana: GV Založba.
- Pavčnik, M. (2012 (7–8)). Ustavnoskladna razlaga (zakona). *Pravnik*, 497–524.
- Pavčnik, M. (2010). Viskovičev prispevek k teoriji razlage in argumentacije v pravu. *Zbornik znanstvenih razprav*, 243–253.
- Pavčnik, M., & Novak, A. (ur). (2013). *(Ustavno) sodno odločanje*. Ljubljana: GV Založba.
- Perenič, A. (1988). Prispevek posebnih pravnih disciplin k oblikovanju razlagalnih metod. *Zbornik znanstvenih razprav*, 127–141.
- Perenič, A. (1983). *Prispevki za teorijo prava*. Ljubljana: Center za samoupravno normativno dejavnost.
- Philipps, L. (1993 (48)). Nedoločni pravni pojmi in mehka logika.Poskus določitve čakalne dobe po prometnih nezgodah. *Pravnik*, 113–126.

Radbruch, G. (2007). *Filozofija prava*. Ljubljana: GV Založba.

Sajovic, B. (1968). *Kratko o razvoju metodologije vrednotenja v civilnem pravu*. Ljubljana: Pravna fakulteta, Inštitut za civilno pravo.

Schneider, E. (1995). *Logika za pravnike*. Ljubljana: Cankarjeva založba.

Strohsack, B. (1989 (15)). Pomen razlage pravnih aktov v civilnopravni sodni praksi. *Združeno delo*, 722–726.

Štempihar, J. (1944). *Zasebno pravo*. Ljubljana: Knjižna založba tiskarne Merkur.

Zirnstein, E. (2013 (17)). Metode pravne razlage skozi prizmo učinkovite uporabe ZSDU. *Ekonomska Demokracija*, 18–22.

ZAKONODAJA

Zakon o dedovanju /ZD-NPB6/ (1977). Uradni list SRS, št. 15/76, 23/78. Pridobljeno s:
<https://zakonodaja.com/zakon/zd>

SODNA PRASKA USTAVNEGA SODIŠČA

1. Up-41/94 z dne 22. 12. 1994.
2. U-I-76/11 z dne 14. 6. 2012.
3. U-I-209/09 in U-I-210/09 z dne 3. 6. 2011.
4. U-I-274/97 z dne 29. 6. 2000.
5. U-I-75/96 z dne 14. 11. 1996.
6. U-I-12/97 z dne 8. 10. 1998.
7. U-I-81/94 z dne 20. 3. 1997.
8. U-I-89/94 z dne 6. 10. 1994.
9. U-I-138/99 z dne 18. 1. 2001.
10. U-I-336/05 z dne 20. 4. 2006.
11. U-I- 230/97 z dne 13. 4. 2000.
12. U-I-193/99 z dne 31. 1. 2002.
13. U-I-303/08 z dne 11. 2. 2010.
14. U-I-136/14 z dne 11. 6. 2014.
15. U-I-281/10 in Up-1411/10 z dne 26. 1. 2011.

SODNA PRAKSA VRHOVNEGA SODIŠČA

1. X Ips 194/2013 z dne 10. 12. 2013.
2. II Ips 571/2007 z dne 28. 2. 2008.
3. III Ips 59/2013 z dne 17. 9. 2013.
4. IV Ips 8/2005 z dne 30. 11. 2006.
5. III Ips 59/2013 z dne 17. 9. 2013.
6. II Ips 213/2008 z dne 26. 2. 2009.