

## Pojem države in njene bistvene sestavine

Z državo v ožjem pomenu označujemo organizacijo javne oblasti v posamezni družbi ne glede na stopnjo njene izoblikovanosti in način njenega uveljavljanja; s tem pojmom bi lahko označili vse organizacije javne oblasti v človeški zgodovini.

Slovenski izraz »država« ima drugačno jezikovno ozadje ( v staroslovenščini = obstoj, trajnost; v praslovenščini = držanje skupaj, obstojnost) ki pa prepričljivo označuje bistvo države.

Vzrokov za nastanek države je nešteto a vsi vodijo do sklepa da je država neizogibni del družbenega življenja. V državnem organiziranju družbe lahko vidimo predvsem izraz človekove sposobnosti, da si kot razumno in svobodno bitje oblikuje organizacijo, ki omogoča obstoj in razvoj človeške družbe. (Aristotel in njegov grški polis).

Poleg tega idealnega pogleda na družbeno sožitje pa je možen tudi bolj realen pogled, ki se kaže predvsem v nenehnem tekmovanju pri uveljavljanju posameznikovih potreb in interesov ter v uporabi nasilja v medsebojnih odnosih. V takih razmerah je odločilnega pomena, komu pripada več družbene moči, toda njena nekontrolirana uporaba neizbežno vodi v družbeni nered in nestabilnost. Za dosego vsaj relativnega družbenega miru in varnosti je bilo zato nujno izumiti državo, organizacijo, ki v svojih rokah osredotoči sredstva za prisiljevanja ljudi. Če s politiko razumemo predvsem usmerjanje družbe k določenim ciljem, potlej je država najučinkovitejše sredstvo tega usmerjanja.

Novodobna država je postavila jasno razmejitev med področjem javne prisiljujoče oblasti in civilno družbo kot prostorom, v katerem se uveljavljajo zasebni interesi.

Definicija države vključuje 3 bistvene sestavine: **ozemlje, prebivalstvo in prisiljujočo organizirano oblast.**

### **OZEMLJE**

Državno ozemlje je natančno določen prostor, na katerem živijo prebivalci in kjer država uveljavlja svojo oblast. Gre za tridimenzionalni prostor: površina zemlje, zračni prostor ter podzemlje. Ker je ozemlje prostor, na katerem sme posamezna država izvrševati svojo oblast, je razumljivo, da morajo biti meje ozemlja karseda natančno določene. Kopno posamezne države določajo naravne meje(gorske verige, vodni tokovi) ali pa umetne meje(obmejni kamni, železne mreže, zidovi,...)ki so določene z mednarodnimi pogodbami ali mednarodnimi običaji. Posebna pravila veljajo za urejanje meja na vodnih površinah, jezerih, rekah in morju. Obmorskim državam pripada obalno morje, ki zajema notranje morske vode, ter teritorialno morje, ki sega do roba notranjih voda do odprtega morja, ki je dostopno vsem državam.

Čeprav sodi ta del morja pod suverenost obalne države, mora ta tujim ladjam dovoliti neškodljiv prehod(to je prehod ki ne moti reda, miru in varnosti obalne države) skozi njeno teritorialno morje.

Zaradi raziskovanja morja in izkoriščanja njegovih bogastev širijo obalne države svojo oblast tudi na morsko dno in podzemlje v podmorskem prostoru zunaj teritorialnega morja, vendar le do razdalje 200 morskih milj.

Zračni prostor nad zemeljsko površino je načeloma neomejen, dejansko pa sega državna oblast do tiste višine, ko je zračni prostor še mogoče z modernimi tehničnimi sredstvi učinkovito nadzirati in varovati.

Tudi podzemlje je načeloma neomejeno in sega do središča zemlje, v resnici pa sega državna oblast do tiste globine, do katere je mogoče seči pri izkoriščanju naravnih bogastev.

Ozemeljske meje v moderni državi natančno določajo do kod velja pravni red posamezne države, ko kod sega njena oblast. Danes pomen državnih meja postopoma slabi, vsaj tam kjer se zaradi povezovanja oblikuje enoten gospodarski in politični prostor (EU) in se kot vrednota tega povezovanja poudarja svobodo gibanja.

### **PREBIVALSTVO**

Sestavljajo ljudi ki so na ozemlju države trajno ali začasno podrejeni posamezni državni oblasti. S pravnega vidika sestavljajo preb.državljeni in tujci. Državljanstvo je trajna vez posamezne osebe z državo in njenim pravnim redom. To vez lahko označimo kot posameznikov pravni položaj, sestavljen iz pravic in dolžnosti, ki jih država državljanu priznava.

Prevladujeta 2 kriterija za pridobitev državljanstva:

- kraj rojstva (jus soli)
- državljanstvo staršev ne glede na kraj rojstva (jus sanguinis)

Državljanstvo je mogoče dobiti tudi z naturalizacijo – državljanstvo pridobi oseba, ki sicer ne izpolnjuje nobenega od kriterijev, toda dalj časa živi na ozemlju države in izpolnjuje še nekatere druge pogoje.

Vstop tujcev v državo ter njihove pravice in dolžnosti med bivanjem v državi urejajo človekove pravice in svoboščine ter skušajo doseči čim manjše razlikovanje med državljani in tujci. Ker ostaja državljanstvo kljub takim prizadevanjem še vedno izjemno pomemben pravno urejen posameznikov položaj, je razumljivo da so osebe brez državljanstva pogosto pravno nezavarovane

Pri opisovanju pravne vezi med preb.in državno oblastjo pa je pomembno tudi število preb.,njihovo hitro naraščanje in upadanje, starostna in spolna sestava, razmerja med državljani in tujci, socialna razslojenost prebivalstva itn.

Za nastanek in delovanje države pa je še posebej odločilen tisti del prebivalstva, ki ga označuje pojmem narod. Kljub temu, da ni enotne opredelitve naroda. Lahko kot njegove dovolj objektivne lastnosti navedemo raso, jezik, vero, kulturo, skupno preteklost,

skupno zavest o obstoju in bistvenih lastnostih. Vsak razvit narod se želi uveljaviti kot poseben politični subjekt, ki je sposoben samostojno urediti svoje družbeno in politično življenje in tako uresničiti svoje najpomembnejše interese. Okvir, v katerem je mogoče uresničiti temeljne cilje naroda, pa je vsaj v moderni dobi država.

### **ORG.PRISILJUJOČE JAVNE OBLASTI, NJENA SUVERENOST**

Organizirana oblast je tista prva v opredeljevanju države, ki s svojimi bistvenimi značilnostmi omogoča jasno razlikovanje države od katerekoli druge oblike družbene organiziranosti. Država je najmočnejša družbena organizacija, ki monopolno (izključujoče) razpolaga s sredstvi za fizično (telesno) prisiljevanje, oblikuje normativni red ki je zato prisilni red, ki zagotavlja vsaj relativno družbeno urejenost ter mir in varnost, na svojem ozemlju je država najvišja, najmočnejša, izvorna in neodvisna organizacija – to označujemo s pojmom **SUVERENA**.

Poznamo notranjo in zunanjo suverenost:

- **notranja suverenost** – drž.org.kot najmočnejša druž.org. na svojem ozemlju nemoteno izvaja oblast nad svojim prebivalstvom, samostojno določa svojo zgradbo, vrsto državnih organov, njihove pristojnosti in postavlja obvezna pravila za ravnanje ljudi, ki so ji podrejeni. Samo njej je dovoljeno da na organiziran in predvidljiv način poseže v družbena nasprotja, usmerja družbo k določenim politično postavljenim ciljem, ne dopusti nobeni drugi org. in ne spontanim druž.gibanjem, da bi postali njena neobvladljiva konkurenca. Ta suverenost je povezana z monopolom države nad sredstvi za telesno prisiljevanje, saj bi brez tega monopola ne mogla delovati kot suverena, se pravi najmočnejša sila v družbi in dosega spoštovanje svojih zapovedi. Vsaj za demokratično državo mora obveljati zahteva, da se mora država samoomejevati, se pravi s pravom določiti meje, ki jih pri izvajanju svoje oblasti ne sme prestopiti. Te meje pa so začrtane s pravno priznanimi človekovimi svoboščinami in pravicami.
- **zunanja suverenost** – zagotavlja državi neodvisnost v razmerju do drugih držav oz.do mednarodne skupnosti, neodvisnost – to pomeni da ji ne more nihče vsiljevati obveznosti na katere sama ne pristane, kar pa ne pomeni, da se država sama ne more odreči delu svoje zunanje suverenosti in njeno izvrševanje prenesti na mednarodno ali nadržavno org. Ta suverenost pa je odvisna od različnih dejavnikov (ekonomski, političnih in vojaških) ki določajo večjo ali manjšo mero odvisnosti posamezne države do drugih, zlasti najvplivnejših držav v sodobnem svetu.

Kdo lahko nadzira državo pri njenem notranjem samoomejevanju??

Načeloma velja, da ni dovoljeno tuje vmešavanje v notranje zadeve posamezne države, toda obenem se je uveljavilo načelo, da je mednarodna skupnost zaradi univerzalnosti človekovih pravic in svoboščin odgovorna za njihovo uveljavljanje v posamezni državi. Vmešavanje naj bi postalo dopustno vselej, ko posamezna država očitno krši dosežene civilizacijske standarde na področju človekovih pravic. Pristajanje na tako vmešavanje pomeni zmanjšanje notranje državne suverenosti in možnost privedbe do uvedbe mednarodnih sankcij (gospodarske in politične ali tudi vojaške).

Za prostovoljno omejevanje suverenosti na področju človekovih pravic pa gre tedaj kadar država izrecno pristaja na mednarodni nadzor na spoštovanjem temeljnih človekovih pravic in svoboščin ter priznava pristojnost nadržavnih organov (Evropsko sodišče za človekove pravice v okviru Sveta Evrope) za odločanje o morebitnih kršitvah pravic, ki jih zagrešijo njeni državni organi.

Na slabljenje drž.suverenosti pa vpliva tudi globalizacija – transnacionalne gospodarske in finančne org. zmanjšujejo pomen države v mednarodnih odnosih.

### **Pomen legitimnosti državne oblasti in v katerih sistemih je poudarjena državna simbolika**

**Legitimnost**: kljub temu da je državna org.najmočnejša družbena org., ki si podreja civilno družbo na prisilen način, se moramo zavedati da dolgoročno posamezne družbe ni mogoče obvladati s silo. Vzpostaviti je treba vsaj povprečno mero zaupanja med državno oblastjo in prebivalstvom, ki omogoča prostovoljno podrejanje oblastnim odločitvam. Legitimna (upravičena,sprejemljiva) je zato tista oblast, ki se ji podrejam v prepričanju, da so njene odločitve sprejemljive, se pravi take, da ustrezajo večini ljudi ter splošnim predstavam o tem, kako naj bo družbeno življenje urejeno. Z dokazovanjem svoje legitimnosti poskuša oblast utemeljiti svojo pravico do vladanja ter obenem tudi moralno zavezanost ljudi k pokorščini. Legitimna je posled le tista oblast, ki si jo izbere ljudstvo in so ji meje njenega delovanja zarisane s temeljnimi človekovimi pravicami in svoboščinami. Taka oblast uživa vsaj povprečno (večinsko) družbeno soglasje. Za demokratično legitimiranje oblasti mora obveljati, da imajo ljudje vselej pravico ugotavljati ali sprejema državna oblast res take odločitve, o katerih je doseženo družbeno soglasje in ali se take sprejete odločitve vsaj povprečno udeležujejo v vsakdanjem življenju.

Seveda pa je tudi v demokratičnih družbah opisani vzorec legitimnosti predvsem ideal, ki se le deloma dosega.

Dojemanje legitimnosti oblasti poteka na dveh ravneh:

- na ravni konkretnega doživljanja oblasti – vsakodnevno soočanje z njenimi odločitvami
- na simbolični ravni – oblast nas z razvejano obrednostjo poskuša prepričati o svojem pomenu in moči. Sem sodijo tudi državni simboli (zastave, grbi), spomeniki, mogočne zgradbe, natančna protokolarna pravila, ceremonije in obredi (drž.proslave, navzočnost državnikov ob proslavljanju) ob katerih je tudi prostorsko poudarjena razlika med oblastjo in javnostjo. Smisel simboličnega nagovarjanja ljudi je v vzbujanju pozitivnih čustev do oblasti. Čim večja je razdalja med oblastniki in tistimi ki naj bi se oblasti podrejali, tem bolj se oblast zateka k politični simboliki.

## **Povezava med državo in pravom**

Države ni brez prava in pravo ne more biti brez države. Ne moremo si zamisliti države brez ustreznega sistema pravil, ki na eni strani omogoča samo oblikovanje države kot posebne org., v kateri je potrebno določiti vloge (pristojnosti) ljudi in medsebojne odnose, sredstva ki so jim na razpolago za opravljanje državne dejavnosti, na drugi strani pa ta sistem pravil določa odnos države do prebivalstva.

Za izoblikovanje drž.org. in za uresničevanje njene temeljne funkcije – usmerjanje družbe k določenim ciljem – se je morala izoblikovati posebna vrsta družbenih pravil, ki jih imenujemo PRAVNA PRAVILA.

Država je najpomembnejši oblikovalec prava, njeni organi ustvarjajo najpomembnejše splošne pravne akte (vire prava) in tudi posamične pravne akte (pravne in sodne odločbe).

Država s prisilnimi sredstvi zagotavlja učinkovitost prava. Učinkovitost prava ne temelji le na prisili a brez nje bi bilo pravo razorožen normativni red, izginila bi njegova prednost v primeru z drugimi družbenimi normativnimi sistemi.

Kot že povedano je država pravna organizacija in ta pravnost je bistvena značilnost. Pravna pravila določajo njihovo sestavo (državnih organov), način njihovega odločanja ter njihove medsebojne odnose.

Pravo določa značilnosti države kot pravnega subjekta v mejah državnega ozemlja in tudi v mednarodnih odnosih.

Cilje, ki jih država lahko doseže s pravom, bo mogoče doseči zgolj tedaj, če se pri oblikovanju teh ciljev in pri njihovem udejanjanju država podredi značilnostim pravnega urejanja.

## **Pojem pravna in socialna država**

### **PRAVNA DRŽAVA**

Je postala kriterij za ocenjevanje legitimnosti državne oblasti. Utemeljevanje novodobne države kot pravne države pomeni predvsem pravno zajetje bistvenih prvin liberalne demokratične države. Zasnovo pravne države so v drugi polovici 19.stoletja izoblikovali nemški pravni teoretiki. Temeljna zahteva iz te zasnove je, da je treba državno oblast pravno omejiti in sicer tako da morajo državni organi ravnati vselej v skladu s pravno določenimi pristojnostmi in sprejemati svoje odločitve v skladu s hierarhično razporejenimi splošnimi pravnimi akti. S takim ravnanjem naj bi se država oddaljila od značilnosti policijske države.

Evropski kontinentalni pogled na pravno državo je tako vsaj v začetku strogo formalen. Pomembno je, da se država podreja pravu, kakovost tega prava, njegovi vrednostni temelji ne sodijo v zasnovo pravne države.

Za določanje bistva pravne države je pomembno tudi upoštevati angleško zasnovo, ki se ni zadovoljila z zahtevo da mora biti odločanje državnih organov podrejeno pravu ter z načelom pravne enakosti, temveč je terjala, da mora pravo ustrezati nekaterim vsebinskim kriterijem.

Vladavino prava je mogoče doseči samo tedaj, če so zakoni objavljeni, jasni, notranje usklajeni, stabilni in zavezujoči samo za bodoča ravnanja (prepoved povratne moči). Vladavina prava mora zagotavljati pravo varnost, ki se kaže predvsem kot varovanje človekovih pravic in svoboščin. Poleg vsebinske kakovosti prava je za vladavino prava pomemben tudi postopkovni vidik.

Opredelitev evropske kontinentalne zasnove pravne države z angleško vladavino prava nas je pripeljalo do jasnega izoblikovanja temeljnih prvin sodobne pravne države.

Te prvine so:

- varovanje človekovih pravic in svoboščin
- uresničitev načela delitve oblasti
- zakoni morajo imeti nekatere bistvene lastnosti ki zagotavljajo pravno varnost
- zakonodajna oblast mora biti podvržena ustavnosodnemu nadzoru
- izvršilna in sodna oblast morata biti podrejeni zakonu
- sodni oblasti, ki mora opravljati nadzor tudi nad odločitvami upravne oblasti mora biti zagotovljena neodvisnost

Tako pojmovani pravni državi ni mogoče odrehati družbene smiselnosti, ki se kaže predvsem jasnem izoblikovanju odnosa med posameznikom in državno oblastjo v katerega morajo biti vtakani mehanizmi za zavarovanja posameznika pred samovoljo državne oblasti.

### **SOCIALNA DRŽAVA**

Vloga države ni več zgolj vzdrževanje družbenega ravnotežja z zagotavljanjem varnosti in miru in nevmešanjem v zasebno sfero ob doslednem spoštovanju človekovih državljskih in osebnih pravic prevzeti mora odgovornost za gospodarski razvoj in socialno blaginjo državljanov.

Prav zaradi zagotavljanja vsaj relativnega družbenega miru je bila država prisiljena prevzeti novo vlogo, vlogo državnega poseganja v prej nedotakljiva področja družbenega življenja. Z zaščitno zakonodajo je morala poseči v razmerja med delom in kapitalom, zavarovati šibkejšo stran v tem razmerju in obenem zagotoviti vrsto socialno ekonomskih ter kulturnih prosvetnih pravic.

Razmejitev med zasebnim in javnim področjem se podira. Kjer zasebna pobuda ne daje ustreznih učinkov, mora poseči država, bodisi z vzpodbujanjem gospodarskega razvoja bodisi s prevzemanjem nekaterih gospodarskih dejavnosti v okrilje države, ki naj zagotovijo ustrezno raven javne blaginje. Zasebna lastnina ostaja, toda država jo vse bolj nadzira.

Socialna država mora biti torej še vedno pravna država, v kateri so poseganja države jasno določena z ustavno priznanimi socialno ekonomskimi pravicami, ki onemogočajo ali vsaj pomembno zmanjšujejo samovoljno odločanje upravnih organov pri dodeljevanju socialnih dobrin in storitev državljanom.

### **Zgradba državne organizacije**

Državnim organom oz. organizacijskim enotam so zaupane posamezne državne funkcije. Vsakemu organu morajo določiti njegovo pristojnost, in sicer ali stvarno ali krajevno. Stvarna pristojnost pomeni vsebinsko opredelitev zadev o katerih sme in mora odločati posamezni državni organ. Krajevna pristojnost določa območje na katerem državni organ uresničuje svojo stvarno pristojnost.

Državne organe delimo na več načinov (ob upoštevanju sestave, odločanja, pristojnosti, oblikovanja):

- **glede na število oseb** delimo na večosebne in enoosebne. Enoosebni je npr. predsednik, večosebni pa parlament ali vlada, sodni senat... Večosebni veljavno sklepa če je na seji navzoča večina ljudi, ki tak organ sestavljajo (sklepčnost organa). Odločitev pa sprejema z večino glasov navzočih ali po kakšnih drugih določah (2/3 večina)
- **po načinu kako pridejo ljudje na položaje v drž.org.** delimo na dedne (monarh, kralj, knez,...), voljene – demokratične (predsednik, parlament), imenovane – postavljene – birokratične (šef predsednikovega kabineta, veleposlanik) ter vsiljene – avtokratične (diktatorji, samodržci).
- **Upoštevač dejavnost (funkcijo) državnih organov** delimo na zakonodajne, upravne in sodne organe. Najpomembnejši in najvišji v posamezni državi je zakonodajni organ, ki je demokratično izvoljeno telo in sprejema najpomembnejše pravne akte. Upravni organi skrbijo za udejanjanje zakonodajalčeve volje tako da sprejemajo podrobnejše predpise za izvrševanje zakonov (podzakonski akti) ali da neposredno uporabljajo zakone in druge predpise v vsakdanjem življenju. Delovanje sodišč je namenjeno predvsem odločanju v tistih primerih, kjer prihaja do hujših kršitev pravnih pravil ali do premoženjskih in osebnih sporov med ljudmi v pravno urejenih razmerjih.
- **Delimo jih na oborožene in civilne** s tem da pod oborožene organe spadata vojska in policija (vojska skrbi za zunanjo varnost države – za nedotakljivost državnih meja, policija pa skrbi za red in varnost v državi). Vsi drugi organi so neoboroženi, civilni (parlament, državni zbor).
- **Delitev organov v politične in strokovne organe** - politični organi so tisti ki sprejemajo temeljne državne odločitve (organ in vlada – zakonodajna organa); za udejanjanje političnih odločitev pa skrbijo strokovno usposobljeni organi, ki morajo biti podrejeni političnim organom.

Kljub svoji razvejanosti pa morajo državni organi tvoriti enotno in notranje usklajeno organizacijo saj je le tako mogoče učinkovito opravljanje državnih funkcij. Jasno morajo biti določeni odnosi nadrejenosti in podrejenosti med organi.

### **Opredelitev države glede na obliko vladavine**

Obliko vladavine določamo glede na to kako je organiziran državi poglavar in kako so urejene njegove pristojnosti ter odgovornosti. Po obliki vladavine delimo države na monarhije in republike.

#### **MONARHIJA**

Beseda monarhija pomeni samovlada, vladavina enega. Za monarha je značilno da pride na oblast praviloma na podlagi dedovanja je dosmrtni vladar.

Razlikujemo več vrst monarhij: absolutna, ustavna in parlamentarna.

O absolutni (neomejeni) monarhiji govorimo tedaj, kadar je monarh suveren, se pravi najvišji in najmočnejši državni organ. V svoji osebi združuje vse najpomembnejše državne funkcije, njegova oseba je nedotakljiva in on za svoja dejanja nobenemu ne odgovarja.

O ustavni monarhiji govorimo tedaj ko je monarhova oblast omejena z ustavo in si zakonodajno oblast deli s parlamentom. V celoti mu pripada le izvršilna oblast.

O parlamentarni monarhiji pa govorimo tedaj ko monarh v celoti izgubi zakonodajno funkcijo, saj je prešla na parlament. Upravno funkcijo opravlja vlada, ki je za svoje delo odgovorna parlamentu. Monarhu pripadajo praviloma le še predstavniške (protokolarne) funkcije. Odgovornost za njegova dejanja mora vselej prevzeti vlada oz. posamezni minister.

#### **REPUBLIKA**

O republiki govorimo tedaj, kadar je poglavar države voljeni predsednik, ki ga za določeno dobo izvolijo bodisi državljani neposredno ali pa ga izvoli zakonodajno telo. Povsod predsedniku, tako v sodobnem monarhu, pripada pravica predstavljati državo doma in v drugih državah ter mednarodnih organizacijah. Na različne načine sodeluje tudi z zakonodajno oblastjo ter opravlja različno obsežne izvršilne pristojnosti. Predsednik pravno odgovarja le v primerih ko gre za hude kršitve ustave in zakonov. O njegovi odgovornosti ne odločajo redna sodišča, temveč bodisi zakonodajno telo ali ustavno sodišče.

Republike delimo na parlamentarne in predsedniške. V parlamentarni republiki praviloma voli predsednika parlament, v predsedniških pa državljani neposredno, zato je njegov položaj močnejši.

Ponekod skušajo uveljaviti mešani sistem, ki prevzema prvine predsedniške in parlamentarne republike. (v Franciji volijo predsednika neposredno in odločilno vpliva na delovanje vlade, čeprav je vlada še vedno podrejena parlamentu).

### **Opredelitev države glede na politični sistem**

Obliko političnega sistema v posamezni državi določamo po razmerjih med državno oblastjo in njenim prebivalstvom. Pri tem so odločilna vprašanja: kako lahko državljani vplivajo na oblikovanje najpomembnejših državnih organov in na njihovo odločanje in kako so zavarovane temeljne človekove pravice in svoboščine. Države delimo na demokratične in avtokratične.

### **DEMOKRACIJA**

Prve zamisli o demokratičnem urejanju javnega življenja so nastale v antični Grčiji. Njihovi ideali so svoboda, enakost pred zakonom, spoštovanje zakonov, neposredno sodelovanje državljanov pri izvrševanju oblasti itn.

O njej govorimo tedaj, kadar lahko večina prebivalstva v večji ali manjši meri sodeluje pri oblikovanju državne org. in vpliva na njeno delovanje in ko so vsaj povprečno varovane temeljne človekove pravice in svoboščine. Oblast ne sme pripadati posamezniku ali ozki skupini ljudi, temveč vsem ljudem – ljudje so torej suvereni nosilci oblasti.

Za sodobno demokracijo pa je zlasti pomemben razvoj LIBERALIZMA. Njegovo temeljno sporočilo je da mora biti oblast omejena in ne sme posegati v človekovo osebno, družinsko in poslovno življenje. Vsak posameznik mora biti svoboden, pripadajo pa mu nekatere po naravi dane in zato neodtujljive pravice. To so pravica do življenja, do osebne svobode, do enakosti ter do zasebne lastnine. Vloga države pa naj bi bila predvsem v tem da zagotavlja družbeni mir in red ter ustrezno varuje človekove prirodne pravice.

Bistvene značilnosti sodobne demokracije so:

- Državljan mora biti zavarovan pred državno oblastjo (pred njenimi zlorabami)
- Državne ustanove morajo biti oblikovane po meri ljudi in v skladu z njihovimi željami in potrebami
- Suverenost pripada ljudstvu, v njegovem imenu pa jo lahko izvršujejo izvoljeni predstavniki (volitve morajo biti splošne, tajne, enotne in poštene)
- Državna oblast mora biti deljena in uravnotežena
- Ustava mora jamčiti temeljne človekove pravice in svoboščine in tako jasno določiti meje ki jih demokratična oblast nikoli ne sme prestopiti.

Tako pojmovana demokracija temelji na priznavanju privatne lastnine, tržnega gospodarstva in svobodnega podjetništva. Sodobna demokratična država mora biti socialna država, se pravi država, ki dejavno posega v družbeno življenje in s svojimi ukrepi zagotavlja nujno potrebno socialno varnost vsem državljanom.

Demokracija je lahko posredna ali neposredna. O neposredni govorimo tedaj kadar o pomembnih družbenih odločitvah ljudje odločajo neposredno (referendum). Posredna pa je bolj prevladujoča v kateri državljani prepustijo odločanje svojim izvoljenim predstavnikom. Ključnega pomena so zato politične pravice, ki državljanom omogočajo da res svobodno izberejo svoje predstavnike, da se za uveljavljanje svojih pravic in interesov svobodno združujejo ter da svobodno izražajo svoja mnenja in torej tudi ocenjujejo oblast oz. njene vsakokratne odločitve.

V demokratični državi bi smeli državni organi sprejemati le take odločitve o katerih je doseženo splošno družbeno soglasje. To pa je zaradi razlik med človekovimi željami interesi cilji težko doseči. Obveljati je moralo večinsko načelo. Tako tudi predstavniško telo sprejema odločitve po večinskem načelu pri čemer bodo njegove odločitve toliko bolj dosegle vsaj poprečno družbeno soglasje, kolikor bolj je zakonodajalec pripravljen upoštevati vsakokratne družbene razmere in kolikor pride res do demokratičnega soočenja in usklajevanja različnih interesov.

Za delovanje sodobne demokratične predstavniške (posredna) demokracije so izrednega pomena politične stranke v katere se vključujejo ljudje s sorodnimi interesi in pogledi na urejanje skupnega družbenega življenja. Veljati mora temeljna zapoved, da je dopustno uresničevati strankarske cilje le po mirni poti ter ob spoštovanju človekovih pravic in svoboščin. Stranka ki ima največ podpore bo odločilno vplivala na sprejemanje odločitev v samem predstavniškem telesu, odločujo vpliv bo imela tudi na sestavo vlade in na njeno delovanje.

Za kakovost političnega sistema pa je ob odločilni vlogi strank svedda pomemno tudi to, da so stranke same demokratično organizirane, da imajo kakovostne in uresničljive programe ter da v resnici izražajo interese svojih članov in vseh tistih, ki so glasovali za njihove kandidate.

Temeljni preizkusni kamen sleherne demokratično urejene družbe pa ostajajo človekove pravice in svoboščine, kajti njihovo omejevanje in neuresničevanje neizbežno vodi v avtokratični politični sistem.

### **AVTOKRACIJA**

To je nasprotje demokraciji. Avtoritarna država je nasilna, samovoljna, neomejena, vseobsegajoča – totalitarna.

Avtoritarna država izhaja iz zahteve da se je posameznik dolžan predvsem podrežati državi, da je nima pravice nadzirati ali kritično presožati njenega delovanja. Za vladanje je sposobna le izbrana manjšina ali celo posameznik.

Tudi v ustavah avtoritarnih državi najdemo temeljne človekove pravice in svoboščine le da imajo nekatere omejitve ki omogočajo podrežanje posameznika oblastniškemu nasilju in mu dopuščajo njihovo uresničevanje le v zelo omejenih okvirih. Skrajni

totalitarizem pa jezajel in nadziral vsa področja človekovega življenja in udejstvovanja, ob preziranju vseh bistvenih prvin pravne države.

Za sodobno totalitarno državo je značilno da politične pravice izniči ali vsaj bistveno omeji. Totalitarna država dopušča obstoj le ene politične stranke, ta pa obvladuje državni aparat ter z njegovo pomočjo drži v pokorščini celotno družbo. Vsiljuje ji eno samo razvojno pot, en sam vrednostni sistem, vmešava se v celotno družbeno dogajanje in mu postavlja stroge omejitve. Z grožnjami in tudi z uporabo nasilnih sredstev preprečuje vsako upiranje vodilni stranki in državi ter vsak kritični odnos do dogajanja v družbi in do ravnanja državno – strankarske oblasti.

Politične pravice se praviloma spremenjene v vsebinsko prazne obrede, ki naj ustvarjajo vtis, da uživajo vladajoča stranka, njen vodja in državna oblast široko podporo prebivalstva.

### SOCIALISTIČNA DRŽAVA

Na podlagi utemeljenih kritik slabosti in omejenosti meščanske demokracije se je oblikovala zamisel o drugačnem tipu države – **socialistična država**. Ta naj bi odprla nova obzorja svobode in s tem širše možnosti za udeležanje demokracije ter v oddaljeni prihodnosti odpravo državne oblasti sploh ter s tem dejansko svobodo in enakost ljudi. (Sovjetska zveza, Kuba, Kitajska)

**KOMUNISTIČNA PARTIJA** kot edina politična stranka si je prilastila vlogo edine sile v družbi, ki je sposobna voditi družbo in jo popeljati v prihodnost popolne svobode in enakosti. Bolj ali manj nasilno je preprečevala vsako politično organiziranje, ki ni bilo strogo podrejeno partiji. Človekove pravice so bile pravno zlasti pa dejansko močno omejene. Državljeni so se smeli nanje sklicevati le tedaj če niso ogrožali izključujočega položaja partije in ne vzbujali dvomov v pravilnost njenih odločitev. Zamrla je ustvarjalnost in podjetnost ljudi zato so te države doživljale vsestransko nazadovanje.

### Opredelitev države glede na državno oblast

Obliko državne oblasti določamo po značilnostih razmerij ki se med navedenimi organi razvijajo v posamezni državi. Ta razmerja obvladujejo in usmerjajo ustaljene zamisli o tem kakšen naj bo odnos med posameznimi vejami (funkcijami) oblasti. Te zamisli označujemo kot načelo deljene in načelo enotne oblasti.

### DELJENA OBLAST (John Lock & Montesque)

Temeljna zahteva ki izhaja iz tega načela je da morata biti zakonodajna in upravna oblast organizacijsko ločeni, med seboj uravnoteženi ter sposobni nadzirati druga drugo. Le tako je mogoče preprečiti da bi prihajalo do zlorab oblasti in s tem do nedovoljenega posega države v temeljne človekove pravice in svoboščine.

V moderni dobi sta se izoblikovali dve osnovni obliki državne oblasti: pralamentarna & predsedniška.

**Parlamentarna oblika:** pomeni poskus uresničevanja zahteve po deljeni oblasti. Najprej se je razvila v Angliji, pozneje pa tudi na evropskem kontinentu in na drugih celinah, saj velja danes za najbolj razširjeno obliko oblasti. Kot splošno značilnost te oblike oblasti označimo odnos med parlamentom (zakonodajnim telesom) in vlado (izvršilno-upravni organ). Vlada je odvisna od zaupanja parlamenta. Mandat (pooblastilo) za sestavo vlade podeli šef države vodji stranke, ki ima večino glasov v parlamentu. Vlado ki jo sestavi mandatar, mora potrditi parlament. Ta tudi pozneje nenehno nadzira delo vlade ter ji lahko če z njenim delom ni zadovoljen, izglasuje nezaupnico kar pomeni da mora vlada odstopiti. Vladi je tudi priznana pravica da vpliva na parlament in sicer zaradi tega ker je vlada najpomembnejši predlagatelj novih zakonov.

Sodstvo je tretja veja oblasti, ki ji ne glede na konkretno urejenost v posamezni parlamentarni državi priznana neodvisnost od drugih dveh vej oblasti saj se nobena ne sme vmešavati v konkretno odločanje sodišč. Sodišča pa so pri svojem delu strogo vezana na ustavo in zakone.

**Predsedniška oblika:** nastala je najprej v ZDA in sicer z ustavno ureditvijo ki sega v leto 1787. Za njo je značilna poudarjena neodvisnost vseh treh vej oblasti ter obenem izrazita vloga predsednika države. Predsednik ki ga volijo volivci neposredno je dejanski šef izvršilne oblasti, hkrati pa mu pripadajo vse tiste funkcije ki so sicer značilne za vsakega poglavarja države.

Predsednik in kongres (zakonodajno telo) sta načeloma drug do drugega neodvisna zato kongres ne more odpoklicati predsednika, predsednik pa ne razpusti kongresa. Seveda pa kljub tej neodvisnosti pomembno vplivata drug na drugega. Predsednik s svojimi poslanicami daje neke vrste zakonodajne pobude, z odloženim vetom pa lahko prepreči da bi v kongresu sprejeti zakon začel veljati. A če o takem zakonu kongres ponovno odloča in doseže zakon 2/3 večino, začne veljati kljub predsednikovem vetu. Kongres pa predsednika zavezuje s sprejetimi zakoni in s proračunom.

Predsednikova moč pa je vselej odvisna tudi od tega kako močno večino je v kongresu dobila tista stranka ki ji predsednik pripada in od drugih okoliščin ki v vsaki državi vplivajo na dejansko izvrševanje vseh vej oblasti.

### ENOTNA OBLAST (Rousseau & Marx)

Njegov utemeljitelj je francoski mislec J.J. Rousseau. V svojem znamenitem delu Družbena pogodba je v skladu z naukom o ljudski suverenosti osredotočil vso oblast v zakonodajnem telesu in mu zato v celoti podredil upravno oblast. Za enotno oblast pa se je zavzemal tudi Marx in utemeljeval zamisel o skupščinskem sistemu. Skupščina kot zakonodajni organ osrednji in najvišji organ oblasti iz katere izhajajo vse druge veje oblasti in so ji tudi dosledno podrejene.

Središčni položaj pripada zakonodajnemu telesu, izvršilni organ (direktorji, zvezni svet) je zgolj izvrševalec zakonodajalčevih odločitev brez lastne samostojnosti, zato med zakonodajnim telesom in izvršilno oblastjo ne more priti do spora, ki bi privedel do izglasovanja nezaupnice izvršilni oblasti oz. do razpustitve zakonodajnega telesa.

### Opredelitev države glede na državno ureditev

Oblika državne ureditve nam pove ali je država enotna (unitarna) ali sestavljena (konfederacija & federacija) in ali so razmerja med centralnimi (osrednjimi) in lokalnimi (krajevnimi) organi urejena centralistično ali decentralistično.

**Unitarna država:** obstaja samo en sam center državne oblasti z enotno organizacijo oblasti in enotnim pranim redom za celotno državno ozemlje. Ker pa vseh pristojnosti ne morejo opravljati centralni organi, so tudi enotni državi nujno potrebni lokalni organi. Odnosi med njimi pa so lahko oblikovani po načelu centralizacije ali načelu decentralizacije.

**Centralizirana država:** krajevni organi so popolnoma odvisni od srednjih. Le ti jih postavljajo, natančno določajo njihove pristojnosti in jim odmerjajo finančna sredstva ter jih strogo nadzirajo pri njihovem odločanju, tako v pogledu zakonitosti kakor tudi glede na primernost.

**Decentralizirana država:** ko osrednja oblast prenese izvrševanje nekaterih pristojnosti na razmeroma samostojne teritorialne enote (skupnosti), osrednja oblast pa opravlja le nadzor zakonitosti. Na evropski celini označujemo to obliko decentralizacije s pojmom lokalna samouprava.

Zanjo je značilno da volijo najvišji organ lokalne skupnosti prebivalci neposredno in da so lokalni skupnosti zaupane pomembne naloge, ki jih ta samostojno opravlja v korist svojega prebivalstva. Kot najznačilnejši primer lokalne samouprave lahko navedemo občino.

Ker pomeni razvita lokalna samouprava večje možnosti za neposredno sodelovanje državljanov pri upravljanju javnih zadev, je ta postala v sodobnem svetu pomembna prvina vsakega demokratičnega političnega sistema.

### SESTAVLJENA DRŽAVA

Najbolj značilna primera sestavljene države sta konfederacija in federacija.

**Konfederacija:** nastane na podlagi meddržavne pogodbe s katero dve ali več držav ustanovi nekatere skupne organe, vendar se s tem ne odrečejo svoji suverenosti. Odločitve konfederalnih organov postanejo za države – članice zavezujoče šele potem ko te nanje pristanejo. Konfederacija tako pravzaprav ni država v običajnem pomenu besede, prej bolj ali manj trajna oblika organiziranega sodelovanja, ki praviloma omogoča prehod v trdnejše povezovanje v ustanovitev federacije (enotne države).

Konfederacija je le še redka državna oblika, najdemo jo le še v Commonwealthu (povezuje države ki so nekdanje britanske imperije), v Skupnosti neodvisnih držav (povezuje države nekdanje SZ, nekateri pa pravijo da je tudi EU po malem konfederacija).

**Federacija:** pomeni veliko trdnejšo povezanost med zvezno državo in njenimi deli. Temeljni pravni akt na katerem temelji federacija je zvezna ustava, ki ureja pristojnosti zvezne države in delov, ki jo sestavljajo. Suverenost praviloma pripada le zvezni državi, njeni sestavni deli pa uživajo večjo ali manjšo samostojnost.

**Regionalna (pokrajinska) država:** to je vmesna stopnja med enotno in federalno urejeno državo. Pokrajinam je samostojnost zagotovljena z ustavo in se kaže v lastni zakonodajni pristojnosti pokrajin, opredeljeni z ustavo ter samostojni zgradbi zakonodajne in tudi izvršilne oblasti.

### Teorije o bistvu prava

Vsaka teorija se na svoj način odziva na 3 najpomembnejše sestavine: pravne norme, družbene odnose in na družbene vrednote.

Če upoštevamo odnos teh teorij do sestavin je možno izoblikovati 5 skupin teorij:

- Naravnopravne
- Legalistične
- Normativistične
- Sociološke
- Integralne

### NARAVNOPRAVNE TEORIJE

Temeljna značilnost vseh naravnopravnih teorij ne glede na dobo v kateri so se razvijale je razlikovanje med naravnim in pozitivnim (postavljenim, s človekovo zavestjo in voljo oblikovanim) pravom ter vztrajanje pri nadrejenosti prvega drugemu. V samem naravnem pravu je vselej osrednji moralni princip – PRAVIČNOST, ki bi moral zavezovati vsakokratnega oblikovalca pozitivnega prava.

Naravno pravo delimo na klasično naravno pravo in moderno (racionalistično) naravno pravo.

Ugotovili smo že da je srž naravnopravne teorije pravičnost, ki pomeni kot temeljna vrednost kriterij za presojanje vsakokratnega pozitivnega prava in je pa tudi kriterij za določanje pravnosti.

Veljavnost prava za naravnopravno teorijo ni odvisna od spremenljivih in včasih moralno dvomljivih določb pozitivnega prava, temveč od vrednote ki je imanentna pravu samemu, ki je vsebina prava.

Za poglavitnega tvorca klasičnega naravnega prava štejejo Aristotela in srednjeveškega misleca Tomaža Akvinskega.

Aristotel je ob pojmu pravičnost našel pravo specifično in avtonomno mesto; utemeljil je še pravičnost v ožjem pomenu ki pomeni predvsem iskanje pravičnega merila za presojanje vedenja ljudi, iskanja prave sredine pri razdeljevanju dobrin.

Pravično je v sredini med dvema skrajnostima, ki nista sorazmerni. Sorazmerno je v sredini. Tako pojmovanje pravičnosti je utemeljil ob znanem razlikovanju med razdeljujočo (distributivno) in izravnavačo (komutativno) pravičnostjo.

Razdeljujoča pravičnost zahteva da enake obravnavamo enako ter neenake neenako oz. povedano še drugače, delitveni kriterij je določen z družbenim položajem ki ga ima posameznik v polisu.

Pri izravnavačo pravičnosti pa gre za to da se vzpostavi porušeno ravnotežje, ki je nastalo pri menjavi ali poškodovanju stvari. Zopet je treba vzpostaviti pravo sredino.

Naravno pravo ne pomeni iskanje pravičnosti nasploh, temveč samo v določenih razmerjih med pripadniki polisa. Pravo se meni samo za objektivno stran človekovega ravnanja ter zanemarija subjektivni odnos človeka do tega ravnanja, presojanje le tega je stvar morale.

Aristotel loči naravno in dogovorjeno pravo (postavljeno, se pravi pozitivno). Ožja pravičnost kot vsebina prava je naravno pravo, saj jo je mogoče odkrivati v naravi, dogovorjeno pravo je samo njen komplementarni del.

Pozitivno pravo pa je potrebno zaradi pristranskosti naravnega prava. Odkrivanje je potrebno prepustiti nepristranskemu zakonodajalcu, ki bo oblikoval vsebino naravnega prava v vsaj relativno obstojne oblike pozitivnega prava. Postavljeno pravo velja kot pravo samo dokler se ujema z naravnim pravom.

Pot v moderno naravno pravo pa je ponudi Descartes s svojim dualizmom po katerem sta materialni in duševni svet ločena drug od drugega neodvisna svetova. Vsebina prava je sicer še vedno pravičnost, toda ne tista, ki je človeku v naravi objektivno dana, temveč pravičnost ki jo v obliki splošno veljavnih nespremenjenih ter absolutnih pravnih načel, spoznava človekov razum kot odlika človekove avtonomne subjektivnosti.

Zakonodajalcu kot oblikovalcu prava se kot vsebinsko merilo ne postavlja naravno pravo ampak »razumsko« pravo. Dualizem naravno – pozitivno pravo in njun hierarhični odnos sta tako še ohranjena in naravno pravo vsaj še nekaj časa opravlja funkcijo revolucionarne ideologije. In stem se odpira možnost da racionalni zakonodajalec moderne dobe s pozitivnim pravom v celoti in trajno zajame naravno pravo v sistem pozitivnega prava.

Pozitivno pravo ni bilo samo komplementarni vir prava ampak je dobilo svojo samostojnost, postalo je svet zase v katerega bo smelo prodirati naravno pravo samo v izjemnih primerih.

### **ETATISTIČNO-LEGALISTIČNE TER NORMATIVISTIČNE TEORIJE**

Te teorija družni skupna značilnost da zavračajo dvojnost naravno – pozitivno pravo kajti oznako pravo zasluži zgolj pozitivno pravo in samo to je lahko predmet pravne znanosti. Po etatističnih-legalističnih pojmovanjih je pravo skupek norm ki jih oblikuje suverena državna oblast. Njegova učinkovitost pa temelji na prisilnosti oziroma možnosti organizirane uporabe sredstev fizičnega prisiljevanja zoper vsakogar ki se ne podredi pravni zapovedi. Ze te teorije obenem z normativističnimi se pogosto uporablja tudi oznaka pravni pozitivizem.

Pri tej teoriji stopi v ospredje pravna norma ter izrine vrednote in tudi resnične družbene odnose. Kriterij pravnosti je v pozitivnem pravu, pojmovanemu kot zapovedujoča sklop pravnih norm.

Pravičnost kot stalna vrednotna spremljevalka prava, sicer s tem ni povsem izrinjena, toda pravično je to kar je v skladu z veljavno pravno normo. Kriterij pravičnosti ni onstran in nad pozitivnim pravom, temveč v njem samem (legalistična teorija pravičnosti). Pravično je kar je napisano.

Tako najdemo že v prvi polovici 19.stol. izrazite normativistične poglede na pravo ki vidijo v pravu samozadosten, hierarhično zgrajen pravni sistem. Njegov svet je postala samostojna formalna zgradba prava. Pravna norma je produkt človekove volje (zakonodajalčeve, državne) pri čemer nas pot ki je privedla do izoblikovanja te volje oz. hotenja ne zanima. Pomemben je zgolj rezultat te volje – norma, ki se odlikuje s svojimi značilnimi in avtonomnimi lastnostmi.

Temelj veljavnosti prava je v njegovi formalni zgradbi, ki je neodvisna od vsakokratne vsebine prava, od drugih normativnih sistemov pa se loči zlasti po organizirani prisilnosti.

Edina resničnost prava je njegova normativna resničnost.

Pozitivno pravo je postalo svet posebne vrste z vso svojo avtonomnostjo. Analizo tega sveta pa najdemo v »čisti teoriji prava« Hansa Kelsna. On si je postavil cilj zgraditi teorijo ki bo čista in bo zagotovila zgolj preučevanje prava in izločila iz njegovega spoznavanja vse kar ne sodi k predmetu ki ga lahko natančno označimo kot pravo, se pravi teorijo ki bo očiščena bremena vseh naravnih, družbenih in duhovnih prvin. Znanstvena analiza prava, če hoče biti objektivna in čista, mora vse te ele. odmisli.

Kelsen se je lotil tega čiščenja z ostrim razlikovanjem med svetom dejstev in svetom norm pri čemer so norme sicer res pomenske strukture dejstev toda v dejstvih samih ni še ničesar pravnega in zato dejstva niso in ne morejo biti del predmeta pravne teorije, ki mora imeti svoj samostojen in jasno določen predmet. Dejstva dobijo svoj specifičen pomen šele in zgolj prek pravne norme.

Pravičnost je po njegovem mnenju absolutna vrednota ki je ni mogoče dojeti racionalno se pravi znanstveno ni mogoče odgovoriti na vprašanje v čem je pravičnost.

Tako kot je obstoj norm neodvisen od dejstev je neodvisen tudi od vrednost. In če je tako tedaj ne dejstva ne vrednote ne morejo biti del predmeta pravne teorije.

Predmet pravne znanosti so tedaj izključno pravne norme povezane med seboj v poseben sistem ki se nam kaže kot specifična družbena tehnika s katero je mogoče doseči katerikoli družbeni cilj.



Normo je mogoče utemeljiti le z normo samo trdi Kelsen. Nižja pravna norma izhaja iz višje pravne norme za zopet iz še višje ter tako naprej. Enotnost in formalno skladnost vseh pravnih norm iz katerih je sestavljeno pravo kot poseben normativni sistem zagotavlja »temeljna norma« na kateri temelji veljavnost tega sistema. Tudi ta norma nam ne pove ničesar o vsebini podrejenih norm temveč določa le način po katerem morajo nastajati nižje pravne norme.

### NORMATIVIZEM

V zadnjih desetletjih je dobil nekoliko novo preobleko ki je nastala pod vplivom neopozitivizma oz. »analize jezika« ter jo običajno označujemo kot analitično teorijo prava. Ta teorija izhaja iz ugotovitve da je tudi pravo svojevrsten jezikovni pojav in je zato prek sredstev ki jih ponuja moderna analiza jezika mogoče priti do jasnih in med seboj natančno povezanih konceptov.

Analitične teorije ne zanima vsebina pravnih norm, temveč zgolj njihova logično – semantična zgradba. Analitična teorija se je razvila zlasti v Angliji (predstavnih Hartf) in v Italiji (predstavniki Bobbio).

Hart sledi Kelsnu in pravi da je treba iz spoznavanja prava izločiti vse tisto kar nesporno ne vpliva na obstoječe pravo in da je treba temeljni koncept prava videti v normah. Veljavno pravo, pojmovano kot sistem, je sestavljeno iz dveh vrst norm:

- Primarne (določajo pravice in dolžnosti pravnih subjektov)
- Sekundarne (določajo pogoje za uveljavitev primarnih norm, za njihovo spreminjanje ter razreševanje sporov; to so norme s katerimi se določa pristojnosti organov).

Prek logično – semantične analize se dokopljemo do »notranje« podobe prava, ki se nam tako kaže kot enotnost primarnih in sekundarnih norm. Hart je prepričan da je mogoče vse specifične pravne pojme kot so pravica in obveznost, veljavnost prava, viri prava itn., razjasniti z analizo povezanosti primarnih in sekundarnih norm. Veljavnost prava dokazuje Hart tako kot Kelsen z notranjo zgradbo prava samega ter s temeljno normo.

Razlika je le v tem da pri Hartu ni tako kot pri Kelsnu temeljna norma ni hipotetična, nad pozitivnim pravom stoječa norma, temveč v resnici obstoječa norma.

Bobbio pri dokazovanju znanstvene teorije prava spretno uporablja argumente ki jih ponuja analiza jezika ki postavlja kot kriterij znanstvenosti izoblikovanje rigoroznega jezika. Predmet pravne znanosti niso dejstva temveč zgolj izjava o dejstvih. Med resničnostjo in znanostjo se je vrnil jezik ki izraža določeno resničnost in to kar raziskujemo ni resničnost sama po sebi temveč določena sodba o resničnosti: ne gre torej za spoznavanje resničnih dejstev temveč za pojasnjevanje pomena določenih trditev o resničnosti. Predmet pravne znanosti je norma zato je ta znanost formalna znanost. Naloga znanosti pa je da ta jezik ki sam po sebi ni dovolj popoln natančen in jasen spremeni v strogo znanstveni, se pravi rigorozen, skladen in popoln pravni jezik.

To nalogo opravlja v 3 smereh:

- S čiščenjem ali razlaganjem zakonodajnega jezika
- Z njegovim izpopolnjevanjem
- Sistematiziranjem

### SOCIOLOŠKE TEORIJE

Te so se odločno upirale legalizmu in normativizmu ter usmerjal svojo pozornost predvsem na družbene odnose ki smo jih uvodoma označili za nujen in samoumeven sestavni del pravniške izkušnje.

V tej teoriji je pravo predvsem del objektivnega sveta, sveta spremenljivih dejstev. In če je še mogoče govoriti o samostojnosti prava, tedaj samo toliko kolikor se je pravo kot dejstvo ločilo od drugih dejstev, ki jih sociolog objektivno preučuje v družbenem življenju. Bistvo prava ni ne v zakonodaji ne v pravni teoriji in ne v sodni praksi, temveč v družbi sami. Teoretični pogledi so bili posledje usmerjeni predvsem k vsebini prava. Ta vsebina sodi v svet dejstev, je del družbene in nenehno se spreminjajoče resničnosti. Postavljeno pravo mora imeti svojo veljavo in trajnost samo tedaj in dotlej, dokler je ustrezen izraz dejstev, ki so vsebina prava. Norma sicer bi bila spregledana, toda postala je le del pravnega pojava hkrati z družbenimi odnosi iz katerih vznikajo tudi norme same in njihove specifične lastnosti.

Pravne norme ne uvajajo družbenih institutov, nasprotno nastanejo lahko šele tedaj, ko se družbi sami ti instituti razvijejo.

Pravna norma ni nujno vezana na državo, na njeno prisilno posredovanje, kajti družbena norma se mora spremeniti v pravno brez tega posredovanja. Državno posredovanje ne daje pravu značaja pravnosti, katerega je treba poiskati v družbenih dejstvih. Družbena norma ne postane pravna norma v trenutku, ko jo prizna in sankcionira država, temveč že tedaj, ko se pri ljudeh izoblikuje bolj ali manj jasna zavest, da je nujno redno in urejeno poseganje institucionalizirane oblasti za zavarovanje take norme. Z zakonom je mogoče zajeti samo tako normo, ki se je že izoblikovala kot pravna norma v zavesti posameznikov.

Specifična pravna resničnost kot splet dejstev in idej se nam odkriva samo prek družbenega in resničnega.

Najbolj znana imena teh misli so Ihering, Duguit, Erlich in Gurvitch. Ti so se ob koncu 19.stol. uprli etatistično-legalističnemu ter formalistično-normativističnemu pojmovanju prava in opozarjali na tesno povezanost družbenih sprememb ter pravnega sistema in njegovih posameznih institutov.

Omembe vreden je ameriški pravni realizem, ki v svoji sociološki usmerjenosti videli predmet svojega raziskovanja v »delujočem pravu« (law in action ne pa law in books) ter zavračali rezultate, nastale v okviru formalističnih pravnih teorij. Ameriški pravni realizem izhaja iz sociološke usmerjenosti ameriške pravne teorije 19.stol. Tukaj zasledimo Holmesa, ki je vztrajal pri pojmovanju prava kot učinkoviti praksi, ki se nam kaže v delu sodnikov ter pravnega filozofa Pounda, ki je opozarjal, da je pravo gibljiva in spremenljiva kategorija, ki jo ustvarja človek zato, da bi z njim posegal v spreminjajoče se družbeno življenje.

Najznačilnejša predstavnika ameriškega pravnega realizma pa sta tudi Lyewellyn in Frank, ki vztrajata pri gibljivosti in spremenljivosti prava ter poudarjata ustvarjalno vlogo sodnikov. Splošne in abstraktne norme si jima zdijo kot zelo okvirne omejitve, v okviru katerih se gibljejo sodniki, ki pod vplivom okolja, v katerem odločajo, iščejo ustrezne pravne rešitve. Ob taki realnosti prava je nesmiselno usmerjati teoretično raziskovanje v splošne in abstraktne pravne norme, v papirnate norme (paper rules), pravi raziskovalni predmet morajo postati realne norme (real rules) oz. konkretno obnašanje sodišč.

Znan je tudi skandinavski pravni realizem, njegovi najznačilnejši predstavniki so Hagerstrom, Olivecrona, Ross.

Hagerstrom se je uprl pojmovanju prava kot izraz državne volje ter iskal vzrok obveznosti prava v posameznikovem in skupinskem dojetju pravnih norm.

Olivecrona pa opozarja da ni normativnega reda ki bi bil neodvisen ter nad naravnim redom dejstev. Posebej ga je zanimala prisilnost kot bistveni element prava po njegovem je nesmiselno trditi, da je prisila sredstvo za uresničevanje prava, pravo je skupek norm, s katerimi se oblikujejo modeli obnašanja za uporabljanje prisile.

Ross pa ugotavlja da to kar naj bi bilo ni popolnoma ločeno od tega kar je. Kajti to kar naj bi bilo je v funkciji družbene resničnosti. Pravni sistem je le pravni vidik družbenega sistema.

### **INTEGRALNE TEORIJE**

Te teorije izhajajo iz analize skozi skozi zgodovino razvijajočih se teoretično-filozofskih pogledov na pravo ter ugotavljajo da so vsi dosedanja pristopi bolj ali manj izrazito zoževali bistvo prava bodisi na vrednote bodisi na norme bodisi na dejstva. Pravo se jim kaže kot prepletenost vrednostnih, normativnih in realnih družbenih prvin. Vrednote, norme in dejstva šele kot dialektična in gibljiva celota tvorijo pravo.

Nesprejemljivo je razreševanje bistva prava v okviru starega ločevanja med tem kar je in tem kar naj bi bilo, kajti pravo je vselej sinteza med obema. Medsebojno povezovanje odnosov, vrednot in norm je bistvenega pomena za vsako pojavno obliko prava.

### **MARKSISTIČNA TEORIJA PRAVA, KRITIČNA PRAVNA TEORIJA IN POSTMODERNA PRAVNA TEORIJA**

Ali je marksizem sploh mogoče označiti kot teorijo o pravu?

Ne moremo govoriti o sistemizirani se pravi sorazmerno celoviti in notranje usklajeni teoriji prava ker pravo ni bilo za Marxa nikoli specifičen predmet preučevanja ali vsaj ne osrednji ter sistematično obdelan predmet.

Kljub temu pa je možno govoriti o nekaterih temeljnih in za nadaljni razvoj zavezujočih prvinah teorije prava v nekaterih Marxovih delih, ki so tako ali drugače povezane še z Engelsovimi in Leninovimi prispevki k preučevanju prava. Za ves poznejši razvoj se je ustalilo razlikovanje nekaj smeri znotraj marksistične teorije prava.

Tako poznamo delitve najpomembnejših razvojnih smeri na teorijo, ki pojmuje pravo kot družbeno in zgodovinsko determinirano kategorijo, na teorijo, ki zožuje bistvo prava v ekonomijo ter teorijo, ki zožuje bistvo prava v politiko oz pri nas bolj znano delitev na: normativni, sociološko-ekonomistični ter integralni pristop.

Marxove misli o pravu delimo na 3 skupine:

➤ Dogajanje pri raziskovanju vzorčne povezanosti med ekonomskim temeljem družbe ter pravom, odkriva najsplošnejše značilnosti omenjenega vzorčnega odnosa, sem sodijo tudi raziskovanja odnosa med vladajočim razredom in pravom oz ugotovitve da je volja takega razreda vselej omejena

➤ Rezultati raziskovanj vzorčne povezanosti med kapitalističnim proizvodnim načinom in modernim meščanskim pravom oz zgodovinsko-materialistično odkrivanje genetične in funkcionalne zveze med specifičnimi lastnostmi tega prava in pglavitnimi prvinami blagovne menjave

➤ Hipoteze o pravu v socializmu ter komunizmu

Bistvenega pomena je prav gotovo njegovo temeljno spoznanje, da prava, tako kot drugih prvin človekove ustvarjalnosti ni mogoče razumeti brez celotne strukture družbe. Človekova praksa torej ni zgolj materialna, konkretna stran človekovega bivanja, temveč dialektična povezanost praktične dejavnosti in misli brez katere si ne moremo predstavljati človekove ustvarjalnosti.

Njegova specifičnost je vezana na vsakokratno družbo iz katere poganja in v kateri se uveljavlja kot urejevalec družbenih odnosov. Razumevanje prava je zato dosledno vezano na razumevanje dobe, v kateri se razvijajo njegove specifične oblike in značilnosti in mu dajajo relativno samostojnost kot posebnemu družbenemu pojavu.

## KRITIČNE TEORIJE

V ZDA se je v 70-ih prejšnjega stoletja razvila odmevna kritična pravna teorija (Critical Legal Studies) kot radikalna alternativa ustaljenim teoretičnim pogledom na pravo. Spopadla se je zlasti s tistimi teoretičnimi pogledi na pravo, ki so tesno povezani z zasnovo liberalne države, se pravi normativno-legalističnimi teorijami. Označila jih je kot izrazito ideološke in zato apologetske ter nesposobne za soočanje z modernimi družbenimi razmerami.

Tudi o pravno zavarovanih človekovih pravicah in temeljnih svobodah meni, da ne prispevajo k svobodi posameznika, temveč zadovoljuje predvsem politične in ekonomske zahteve sodobnega kapitalizma. Za normativno podobo prava se skrivajo globoka družbena nasprotja in hierarhični odnosi moči.

## POSTMODERNA PRAVNA TEORIJA

Je najnovejši korenit poskus kritičnega soočenja s prevladujočo pravno teorijo. Oblikovali so jo zlasti kritični francoski intelektualci, ki so nekatera spoznanja ameriške kritične pravne teorije še poglobili. Izhajaj iz ugotovitve, da današnje življenje utesnjuje birokratsko – centralistični odnosi med oblastjo in posameznikom. Kritično se soočajo tudi z razsvetljenstvom, ki je tudi ne področju prava sicer prispevalo s sekularizaciji in racionalnosti družbenih odnosov.

Pot do tega novega osvobajanja pa naj bi vodila pred razgraditve (dekonstrukcije) obstoječih pravnih konceptov, s čimer bi se pokazala njihova neustreznost, njihova arbitrarnost, prisilna in nestalna narava. Razkrila bi se nepravilna stran pravnega urejanja ter odprla možnost za iskanje takega normativnega urejanja, ki bi bil bolj v skladu z moralo in pričakovanji vsakega posameznika.

Takšna kritična razmišljanja o modernem pravu so seveda v očitnem nasprotju z utrjenimi pojmovanji prava v sodobnih družbah, kjer nas vsakokratna politična ideologija ter pretežno apologetska – naravna teoretična soočanja s pravom utrjujejo v prepričanju, da je vladajoči pravni sistem s svojimi bistvenimi lastnostmi povsem ustrezen odgovor na družbene izzive.

## **Temeljne značilnosti modernega prava**

Z pojmovno zvezo »moderno pravo« mislimo na poseben tip prava, ki se je hkrati z moderno državo razvil na enakih teoretično – filozofskih kot tudi družbenoekonomskih temeljih. To pravo se po svojih temeljnih značilnostih razlikuje od oddaljenejših zgodovinskih oblik prava in tudi od sodobnih oblik prava z bistveno drugačnimi značilnostmi in drugačnim civilizacijskim ozadjem. Za moderno pravo so značilne naslednje pravne vrednote: pravna varnost, predvidljivost pravnih ravnanj, enakost pred zakonom, ...)

Moderno pravo se ni moglo v nobeni bistveni lastnosti opreti na fevdalno pravo. Oporo in zgled je lahko našlo v rimskem pravu, vsaj v tistem njegovem delu, ki je nastajal kot ustrezna normativna zgradba razmeroma razvitega tržnega gospodarstva. Naslonitev na rimsko pravo je bila možna le ob ustreznih predelavah in modernizacijah, ki se začinjajo že v 12.stoletju. Postopoma vodijo do oblikovanja temeljnih institutov modernega prava, toda zgolj na področju civilnega (zasebnega) prava. Za oblikovanje modernega javnega prava ni bilo odločilno rimsko izročilo temveč idejna zasnova liberalne države in teorija o družbeni pogodbi, kot njenemu izhodišču.

Moderno pravo je po vsebini izraz spremenjenih družbenoekonomskih in političnih razmer. Idejno podlago za njegovo izoblikovanje je ponudilo razsvetljenstvo, s poudarjanjem racionalnih prvin v človekovem bivanju, utemeljevanjem posameznikove svobode in njegovih naravnih pravic ter z zasnovo liberalne in pravne države kot varuha človekove svobode ob vzpostavljanju jasnega razlikovanja med civilno družbo in državo. Temeljna značilnost modernega prava je tudi njegova SEKULARNOST (ločitev države in cerkve), saj se moderno pravo oblikuje samostojno brez neposrednega podrejanja religiji, s čimer se poudajeno oddaljuje od tradicionalnih pravnih sistemov.

Moderno pravo je moralo razviti nekatere notranje posebnosti oz lastnosti, ki so mu omogočale doseganje funkcionalnega sozvočja z njegovim družbenim temeljem. Take lastnosti, ki se v svoji izraziti obliki razvijajo šele v modernem pravu, so vsaj splošnost, abstraktnost, formalizem in sistematičnost.

## **Opreделите pojme SPLOŠNOST, ABSTRAKTNOST, FORMALIZEM IN SISTEMATIČNOST**

### **SPLOŠNOST**

Splošnost se dosega z oblikovanjem takih pravnih norm, ki se ne obračajo na individualno določeno osebo, temveč na nedoločeno število oseb, opredeljeno zgolj s splošnimi oznakami. Splošnost pomeni razosebljanje subjekta, zanemarjanje njegovih družbenih in psihičnih posebnosti, ki bi terjale vsakokratno individualno, se pravi subjektu prilagojeno določanje ravnanja. Splošnost, ki se dviga nad pisano raznolikost individualnosti, je pomemben element moderne zakonodajne oz normativne tehnike. Omogoča tako določitev subjektov, na katere se norma obrača, da je mogoče ob konkretni uporabi pravne norme najti kvalifikacijske elemente za katerikoli subjekt, ki se znajde v normativno vezanem položaju. Splošnost se kaže kot nevtravno merilo, ki brez težav obide specifične lastnosti posameznega subjekta in se zadovolji zgolj z ugotavljanjem tistega znaka, ki ga je zajela splošna oznaka subjekta.

Splošnost naj bi vodila vsaj k dvema pomembnima vrednotama, ki ju mora pravo doseči, to sta: NEPRISTRANOST & ENAKOST.

NEPRISTRANOST dosežemo na eni strani s tem da splošna pravna norma ni oz ne sme biti normativno izoblikovana volja posameznika, temveč rezultat kolektivnega odločanja, ki mu je podlaga splošna volja, kot se izoblikuje v družbeni skupnosti; po drugi strani pa za neosebnostjo, ki jo je mogoče doseči samo s splošnim določanjem pravnih subjektov. Ustvarjalec pravne norme zmora biti nepristranski samo tedaj, če nima v mislih posameznikov z vsemi njihovimi posebnostmi, ki se oblikujejo v raznolikem družbenem okolju, temveč se meni zgolj za njihove skupne, tipske, splošne značilnosti.

ENAKOST je druga pglavitna vrednota ter cilj pravnega reda. V družbi ki sprejema enakost kot osrednjo vrednoto pravnega reda, je treba dati prednost splošni normi, saj je samo z njo mogoče uresničiti pravno enakost in se tako izogniti samovoljnosti.

Enakost naj bi imela tudi svoj poseben psihološki pomen, kajti prepričanje ljudi, da jih zavezuje norma vse v enaki meri, veča verjetnost prostovoljnega prilagajanja pravni normi z njo pa tudi učinkovitost pravnega reda sploh. Pravna enakost ne pomeni v bistvu nič drugega kot to da je treba enako obravnavati subjekte, ki spadajo v isto kategorijo.

Enakosti pred zakonom pa si ni mogoče razložiti zgolj z moralnimi zahtevami moderne družbe temveč v prvi vrsti z razvojem modernih ekonomskih odnosov, ki so terjali odpravo utesnjujočih osebnih vezi ter nejasnih odnosov med lastnino in oblastjo.

Javna oblast mora nastopati kot nepristranska oblast, ki ima pred seboj pravno izenačene subjekte, se pravi subjekte, ki so izenačeni v neenakem položaju do prisiljujoče javne oblasti.

### **ABSTRAKTNOST**

Kaže se kot lastnost pravne norme, da se s pomočjo simbolov in konceptov dvigne nad konkretnost ter tako ustvari model ravnanja oz vnaprej zamišljeno merilo bodočih razmerij in ravnanj. Abstraktnost pravne norme naj bi vodila k uresničevanju predvidljivosti, zanesljivosti in pravne varnosti.

Pravo se zaradi svoje abstraktnosti dvigne nad konkretnost, predvidi z njo možnost bodočega ter tako usmerja človekovo dejavnost k uresničevanju zamisli. Z njim si je človek ustvaril poseben način vrednotenja lastnega ravnanja in obnašanja.

Z abstraktnostjo se srečamo pri nastajanju prava, pri ustvarjanju splošnih in abstraktnih pravnih norm tudi pri njihovem uporabljanju. Gre za znan proces prehajanja od konkretnega k abstraktnemu in od abstraktnega k konkretnemu, oz za probleme, ki nastajajo na poti dejstva – norme – dejstva.

Abstraktnost pravne norme je brez dvoma tisti element v pravu, ki je terjal izoblikovanje pravne logike ter njeno nenehno razvijanje in izpopolnjevanje. Pri tem ne gre zgolj za dedukcijo iz abstraktnih norm, temveč za ves splet tistih miselnih opravil, ki so naložena pravniku pri ustvarjanju, razlaganju in uporabljanju prava ter opravičujejo označevanje teh pravnikovih logičnih operacij z imenom pravna logika.

Ves zapleten splet problemov, ki nastajajo pri razlaganju prava je neposredno utemeljen v abstraktnosti prava oz v nenehnem soočenju abstraktnega in konkretnega v življenju prava.

### **FORMALIZEM**

Pravni formalizem je logična posledica teh (splošnost in abstraktnost) značilnosti modernega prava. Postavlja zahtevo, da je treba pri oblikovanju in udejanjanju prava spoštovati nekatere oblikovne zahteve, ki lahko bistveno prispevajo h kakovosti pravnega urejanja.

Znani SILOGIZEM, pri katerem je zgornja premisa splošno in abstraktno pravilo, spodnja pa ugotovitev, da ima konkreten primer take značilnosti, kot jih terja zgornja premisa, naj bi bila najjasnejša podoba pravnega formalizma ter trden dokaz za pravnikovo racionalnost. Ta temelji na pravih logike, predvsem deduktivne logike, kot najvišje stopnje formalne logike.

Brez pravnega formalizma, ki se odlikuje s svojo logičnostjo pri omogočanju prehajanja od abstraktnega h konkretnemu oz splošnega k individualnemu ter s svojim doslednim odklanjanjem vseh tistih posebnosti posamičnega primera, ki se sooča s splošno in abstraktno pravno normo, ki jih je le ta ob svojem nastanku zavestno zanemarila, si ni mogoče zamisliti, po kakšni poti bi teklo uresničevanje pravne zanesljivosti, pravne varnosti, pravne enakosti, in navsezadnje tudi pravičnosti ne, vsaj tiste ne, ki je izenačena z legalnostjo.

Pravni formalizem utrjuje pravnikovo prepričanje, da je pravo specifična družbena tehnika s svojimi jasno izoblikovanimi lastnostmi, ki terjajo in opravičujejo pravnikovo strokovno avtonomnost.

### **SISTEMATIČNOST**

Pri sistematičnosti oz dejstva, da je moderno pravo izoblikovano v sistem ki se odlikuje z nekaterimi posebnimi značilnostmi po katerih naj bi se bistveno razlikoval od drugih normativnih sistemov in s tem še posebej utemeljeval specifičnost moderne kategorije prava. Pot za sistemizacijo prava se je odprla šele z racionalizmom, ki je ustvaril temelje za korenito spremembo pojavnih oblike prava, saj od tedaj dalje velja pravo za logičen, racionalen sistem.

Tako je za večino pravnikov pravni sistem logično skladna, notranje uravnava in neprotislovna celota pravnih norm oz posameznih delov pravnega reda ki so v različnih razmerjih med seboj in tudi v odnosu do celote.

Moderne sistemizacija prava si ni mogoče razložiti zgolj z novimi filozofskimi tokovi in ne z razvojem znanosti oz z nastopom v preučevanju prava usmerjene humanistične inteligence, ki bi se bila sistemizacije prava zgolj zaradi zahtev znanstvenega

pristopa, temveč predvsem z zahtevami nastajajočega meščanstva, ki je čedalje odločneje terjalo usklajeno, enovito in zanesljivo pravo.

### **Opreделите pojem in vrste pravnih pravil**

Pravno pravilo je središčni, najpomembnejši del prava.

Pravno pravilo lahko najsplošneje opredelimo kot obvezno pravilo o obnašanju ljudi, ki je zavarovano z državno prisilo, s čimer zajamemo zgolj njegove najbolj značilne lastnosti.

Pravna pravila lahko razdelimo po različnih kriterijih; lahko upoštevamo njihovo vsebino, način njihovega nastajanja, strogost sankcioniranja in podobno, toda temeljna delitev pravnih pravil je delitev:

- Splošna in abstraktna pravila
- Konkretna in posamična pravila

Iz vsakega pravnega pravila moramo razbrati, na koga se pravno pravilo obrača ter kakšno ravnanje pravno pravilo določa. Splošnost in posamičnost se nanašata na določitev pravnih subjektov, abstraktnost in konkretnost pa na določanje ravnanja.

Splošnost omogoča nepristransko in enako obravnavanje vseh, ki so vključeni v isto skupino pravnih subjektov.

Posamično pravno pravilo pa se obrača na posamični pravni subjekt, ki ga opredeljujejo njegovo ime, prebivališče,...

Pravno pravilo je abstraktno kadar določa model (tip) pričakovanega ravnanja, konkretno pa tedaj kadar gre za dejansko obnašanje, ki je v skladu z abstraktnim predvidevanjem.

Konkretno in posamično pravno pravilo tako pomeni uresničevanje splošne in abstraktne normative zamisli v življenjski resničnosti.

Čprav se praviloma splošnost ujema z abstraktnostjo ter posamičnost s konkretnostjo, je lahko pravno pravilo tudi splošno in konkretno ali posamično in abstraktno.

Za pravno urejanje družbenega življenja so pomembna predvsem splošna in abstraktna pravna pravila. Z njimi oblikujemo modele družbenih ravnanj ter omogočamo uresničevanje nekaterih temeljnih pravnih vrednot, kot so na primer zakonitost, pravna enakost, predvidljivost in zanesljivost pravno urejenih razmerij ter na njih temelječa pravna varnost. V njih vidimo ustvarjalno stran pravnega urejanja.

### **Sestavine pravnih pravil**

Pravne določbe, zajete v te pravno – tehnične enote so zgolj pravna snov, iz katere je treba šele izluščiti posamezne dele pravnih pravil. Prav ta ugotovitev opravičuje smiselnost posredovanja teoretičnih spoznanj o zgradbi pravnih pravil.

Poznamo 4 sestavne dele; osrednji prvini sta DISPOZICIJA (določa vsebino vedenja in ravnanja) & SANKCIJA (pravna posledica za tistega ki se ne ravna v skladu z dispozicijo); poleg teh dveh pa je splošno in abstraktno pravilo sestavljeno še iz PRIMARNE & SEKUNDARNE HIPOTEZE.

### **Primarna hipoteza in dispozicija ter vrste dispozicij**

#### **PRIMARNA HIPOTEZA**

Je začetni del splošnega in abstraktnega pravnega pravila. Določa dejansko stanje, v katerem so se, če resnično nastopi, pravni subjekti, na katere se pravno pravilo obrača, dolžni ravnati v skladu z dispozicijo. Ker gre zgolj za abstraktno predvidevanje možnih okoliščin in dejstev, je upravičeno označevanje tega dela pravnega pravila s pojmom »hipoteza«.

#### **DISPOZICIJA**

Je osrednji del pravnega pravila. V njej je zajeto bistvo pravnega pravila, se pravi določitev vedenja in ravnanja, ki ga želi doseči oblikovalec pravnih določb.

#### **VRSTE DISPOZICIJ**

##### **1. zapovedujoče in prepovedujoče dispozicije**

Najstrožje dispozicije, ki zapovedujejo ali prepovedujejo določeno ravnanje, so brezpogojne ali s tujko kategorične (tudi kogentne) dispozicije. Z njimi poskuša zakonodajalec zavarovati temeljne družbene vrednote (življenje, varnost, svobodo, lastnino, zdravje,...) oz zavezuje določiti pravice in obveznosti ter začrtati jasno mejo med dovoljenim in prepovedanim. Zato taka pravila najdemo v kazenskem pravu, in tudi v drugih delih pravnega sistema, kjer je potrebno človekova ravnanja brezpogojno usmerjati, pa naj gre za ravnanje državnih organov ali posameznikov. Na splošno bi lahko dejali, da so take dispozicije potrebne tedaj, kadar gre za zavarovanje splošnega družbenega interesa ter zlasti temeljnih človekovih pravic in svoboščin.

##### **2. pooblašujoče, izbirne in dispozitivne dispozicije**

Oblikovalec pravnega pravila ne ukazuje oz prepoveduje, temveč nam zgolj omogoča (dopušča) določeno ravnanje. Od naše odločitve pa je tedaj odvisno, ali bomo tako pooblastilo uporabili ali ne. Take norme imenujemo pooblašujoče.

Pravnim subjektom pa omogoča izbiro bodisi med možnostmi, ki jih ponuja, bodisi smejo njegovo dispozicijo celo nadomestiti z lastno (dogovorjeno) dispozicijo.

V prvem primeru gre za izbirne (alternativne) dispozicije. Ponujene so nam različne možnosti ravnanja. Od naše presoje je odvisno, katero možnost bomo izbrali, toda eno moramo izbrati, sicer bo to namesto nas storil odločujoči organ.

V drugem primeru pa je svoboda pravnih subjektov še večja. Ponujena nam je sicer samo ena dispozicija. Če presodimo, da nam ustreza in bomo našli primernejše, če se sami med seboj dogovorimo, kakšno naj bo naše ravnanje, smemo ponujeno dispozicijo nadomestiti z lastno dispozicijo. Ponujena dispozicija bo prišla v upoštevanje samo takrat, če ni prišlo do dogovora o drugačnem ravnanju, kjer gre predvsem za uresničevanje zasebnih interesov.

### **3. *dispozicije, ki dajejo pravico do prostega preudarka***

Ravnanje državnih organov mora biti karseda natančno in zavezujoče opredeljeno, zato da ne bi prihajalo do zlorab oblasti in nedopustnih posegov v človekove pravice. Pri oblastnem odločanju pa se ne da vnaprej predvideti vseh okoliščin. V takem primeru je nujno dati državnemu organu več svobode pri odločanju, da bo tako lahko prišel do ustrezne odločitve, ki bo najbolj ustrezala javnemu interesu. Govorimo o dispozicijah, ki dajejo državnim (predvsem upravnim) organom pravico do prostega preudarka oz. do DISKRECIJSKEGA ODLOČANJA. Organu je prepuščena izbira med več dopustnimi odločitvami. Organ mora tedaj kljub večji svobodi odločanja izdati odločbo v mejah diskrecijskega pooblastila in v skladu z namenom zaradi katerega mu je bilo dano ter navesti vse razloge, ki so ga privedli do sprejete odločitve. Samo tako bo mogoče preveriti, ali je ravnal zakonito.

## **Sekundarna hipoteza in sankcija**

**SEKUNDARNA HIPOTEZA (pravna kršitev)** na abstrakten način določa pravno kršitev in njene sestavine. O pravni kršitvi lahko govorimo tedaj, ko gre za vedenje in ravnanje, ki ni v skladu z dispozicijo.

Politična družba mora zato v takih primerih reagirati na organiziran, predvidljiv in dovolj zanesljiv način z izrekanjem in izvrševanjem pravnih sankcij.

Tako tudi kršitve dispozicij ne morejo imeti vselej enake teže, kar oblikovalec pravnega pravila upošteva pri izbiri zgrožene sankcije.

**KAZNIVA RAVNANJA (kazenski delikti)**: najhujše pravne kršitve, ki jih označujemo s pojmom kazniva dejanja, se pravi tista kazniva ravnanja, ki ogrožajo in napadajo temeljne človekove in družbene vrednote in pomenijo hude kršitve veljavnih družbenih zapovedi in prepovedi.

Manj nevarna kazniva ravnanja so prekrški, ki ogrožajo javni red na različnih področjih družbenih odnosov.

Najblažja oblika kaznivih ravnanj pa so disciplinski prestopki.

**CIVILNI DELIKTI IN KRŠITVE PRAVIC**: če protipravno vedenje pomeni neposredno kršitev splošnih in abstraktnih pravil, tedaj te vrste pravnih kršitev označujemo s pojmom civilni delikt. Škoda pa nastane tudi zaradi kršitve pravic in neizpolnjevanja dolžnosti, ki so nastale s posamičnimi pravnimi akti.

Škoda je lahko premoženjska ali nepremoženjska.

Premoženjska škoda zajema dejansko škodo (prikrajšanje) na premoženju, kot tudi izgubljeni dobiček.

Nepremoženjska (osebna) škoda pa nastane s povzročitvijo telesnih pa tudi duševnih bolečin in strahu zaradi poškodbe.

Za različne pravne kršitve pa mora kršitelj tudi odgovarjati – izrečena mu mora biti sankcija, ki je predvidena za posamezno vrsto pravne kršitve. Pri tem se moramo zavedati, da vsak storilec pravne kršitve ne odgovarja (ni sposoben odgovarjati) za posledice svojega ravnanja.

Sankcijo lahko izrečemo samo odgovornemu storilcu. Kazensko (za kaznivo ravnanje) je odgovoren samo storilec, ki ima določene psihične lastnosti ter določen odnos do pravnega pravila in dejanja, ki ga je storil. Kazensko odgovoren je tedaj samo storilec, ki je prišteven in kriv. Prišteven je tisti storilec, ki je duševno normalen.

O neprištevnem storilcu pa govorimo tedaj, če ob storitvi kaznivega dejanja, zaradi trajne ali začasne duševne bolezni, začasnih duševnih motenj, duševne zaostalosti ali kake druge trajne in hude duševne motenosti, ni mogel razumeti pomena svojega dejanja ali ni mogel imeti v oblasti svojega ravnanja.

Ta njegov odnos se lahko kaže v dveh krivdnih oblikah: malomarnost in naklep.

Storilec ravna naklepno, če se je zavedal svojega dejanja in ga je hotel storiti, pa tudi tedaj, če se je zavedal, da zaradi njegovega ravnanja lahko nastane prepovedana posledica in je v tako posledico privolil. Naklep je najhujša oblika krivde in zato za naklepna dejanja storilec vselej kazensko odgovarja.

Malomarnost pa pomeni da če se je storilec zavedal, da lahko nastane zaradi njegovega ravnanja prepovedana posledica, pa je lahkomišlno mislil, da jo bo lahko preprečil ali da ne bo nastala. Malomarnost pa je tudi če se ni zavedal nastanka prepovedane posledice, pa bi se po okoliščinah ravnanja in po svojih osebnih lastnostih tega moral in mogel zavedati. Malomarnost je milejša oblika krivde in za kazniva dejanja, storjena iz malomarnosti, odgovarja storilec samo tedaj, če je zakonodajalec tako pri posameznem kaznivem dejanju izrecno določil, sicer odgovarja samo za naklepna dejanja.

Do kršitve dispozicije pride lahko tudi zato, ker posameznik ni vedel, da je njegovo ravnanje pravno prepovedano. Vendar nepoznavanje prava ne opravičuje nikogar, ker ne moremo dokazati da nekdo razume pravo a se skuša izmazati z trditvijo da ni vedel oz ni razumel.

Zato pa poznamo tudi pojem pravne zmote, ki poskuša omiliti trdoto tega načela.

## SANKCIJA

Je sklepni del popolnega splošnega in abstraktnega pravnega pravila.

Vsaj pojmovno pa pravna sankcija vključuje tudi pozitivne ukrepe.

Ugotovili smo da lahko sankcije izrečemo samo odgovornemu storilcu pravne kršitve.

## SANKCIJA ZA KAZNIVA RAVNANJA

To so predvsem kazni, toda moderno kazensko pravo pozna tudi opozorilne sankcije, varnostne in vzgojne ukrepe. Kazen je prisilen poseg državne oblasti v posameznikove pravice s katerim država v imenu družbe in njenih temeljnih vrednost reagira na kazniva ravnanja. Izreči pa je mogoče samo tisto kazen, ki je bila predpisana za posamezno dejanje, še preden je bilo storjeno. S kaznijo, ki jo izrečejo posamezniku, naj bi na oster in boleč način dopovedali storilcu, da je prekršil izjemno pomembna pravna pravila in ga je zato doletela kazen. Hkrati naj bi bilo vanjo vsajeno upanje, da bo vzgojno vplivala na storilčevo bodoče ravnanje. Zastraševalno naj bi kazni delovale na druge ljudi in jih tako odvrčale od kaznivih ravnanj.

Kazni se uporabljajo za polnoletne, kazensko odgovorne storilce kaznivih dejanj. Osrednji kazni sta zapor in denarna kazen.

Zaporne kazni so predpisane v razponu, se pravi, da sta določeni spodnja in zgornja meja zaporne kazni, ki se lahko izreče za posamezno kaznivo dejanje, kar omogoča sodišču, da v konkretnih primerih odmeri storilcu kaznivega dejanja kazen, ki ustreza teži kaznivega dejanja ter vsem olajševalnim in obteževalnim okoliščinam, v katerih je storilec ravnal protipravno.

Denarna kazen je premoženjska kazen, ki jo je zakonodajalec predvidel bodisi kot glavno kazen bodisi kot stransko kazen, kadar gre za kazniva dejanja, storjena iz koristljubnosti. Sodiče pa pri odmeri te kazni poleg teže kaznivega dejanja ter že omenjenih olajševalnih in obteževalnih okoliščin posebej upošteva storilčeve premoženjske razmere.

Tudi SANKCIJE OPOZORILNE NARAVE – POGOJNA SODBA. Pogojnost sodbe je v tem da kazen, ki jo sodišče določi, ni izvršena, če pogojno obsojeni v času, ki ga določi sodišče, ne stori novega kaznivega dejanja. Namesto kaznovanja se sodišče odloči za opozorilo, ki pa ga spremlja grožnja da bo ob neizpolnjevanju pogojev, določenih s pogojno obsodbo, opozorilo preklicalo in storilca kaznovalo s kaznijo, ki jo je pogojno odložilo.

H kazenskim sankcijam sodijo tudi varnostni ukrepi. Nastali so iz spoznanja da kazen ne more biti edino učinkovito sredstvo za vse storilce kaznivih dejanj. Če gre za storilca, pri katerem obstaja nevarnost, da bo kazniva dejanja ponavljal, je nujno ob izreku kazni določiti tudi ustrezen varnostni ukrep. Odvzeti mu je treba določeno pravico oz naložiti določeno obveznost.

Tudi pri prekrških kot milejši obliki kaznivih ravnanj, poznamo več vrst kazenskih sankcij: kratkotrajne zaporne kazni in denarne kazni.

Najlažja oblika kaznivih ravnanj – disciplinski prestopki, morajo biti ustrezno sankcionirani. Posebnost sankcij za te pravne kršitve je v tem da prizadenejo storilca samo v tisti njegovi lastnosti, ki mu nalaga posebno disciplinsko odgovornost (opomin, denarna kazen, prenehanje delovnega razmerja).

## SANKCIJE ZA CIVILNE DELIKTE IN KRŠITVE PRAVIC

Posledica civilnih deliktov je nastanek škode ki je lahko premoženjska in nepremoženjska. Škoda pa je zmanjšanje oškodovančevega premoženja, preprečitev njegovega povečanja ali povzročitev telesnih in duševnih bolečin ter strahu drugemu.

Cilj sankcioniranja je zato povsem v tem, da se oškodovancem vzpostavi stanje, kakršno je bilo pred škodnim dogodkom.

V nekaterih primerih je mogoče posledice civilnega delikta odpraviti z vzpostavitvijo v stanje kakršno je bilo, če nebi bilo škodnega dogodka (gre za restitucijo), v drugih primerih pa bo prišla v upoštevanje zgolj denarna odškodnina, ker vzpostavitev v prejšnje stanje ni več mogoča.

## SANKCIJE ZA NEZAKONITE PRAVNE AKTE

Spoznali smo sankcije ki neposredno prizadanejo kršitelja pravnih pravil, pravni red pa pozna tudi sankcije, ki neposredno vplivajo na pravni akt, če je v njem prišlo do napak, ki pomenijo nespoštovanje pravnih pravil.

Poznamo 2 vrsti sankcij:

- ničnost
- neveljavnost

Ničnost je strožja oz po svojih učinkih daljnosežnejša sankcija. Določena je za tiste primere, kjer ima pravni akt tako hude napake, da jih ni mogoče popraviti, oz gre za akt, ki sploh ne bi smel nastati. Tak akt je treba odpraviti, saj vse od svojega nastanka naprej ne bi smel povzročati nobenih pravno dopustnih posledic. Razveljavitev pa pomeni, da pravni akt šele od trenutka razveljavitve dalje ne more več povzročati pravnih učinkov.

## **Pojem pravnega akta in njegove sestavine (prvine)**

Za oblikovanje pravnih pravil so potrebna zavestna človekova dejanja. Ta dejanja označujemo s strokovnim pojmom pravni akt.

Pravni akt zato lahko opredelimo kot izraz volje, ki je namenjen ustvarjanju pravnih pravil, ta pa vodijo do ustreznih pravnih učinkov, se pravi vedenj in ravnanj ljudi. Volja je psihični, notranji proces, na katerega vplivajo zelo različni zavestni in podzavestni dejavniki.

Ta notranji psihični proces se mora na ustrezen način izrazi, dejali bi pozunanji. Včasih za to pozunanjenje zadošča že ustno izražena volja, drugič bo potrebno izraženo voljo pisno utrditi, še več, potrebno jo bo objaviti, če se oblikovana pravna pravila obračajo na splošno določene naslovljence pravnih norm.

Zunanji izraz naj bi omogočil da bi se volja čim bolj natančno zaznala. Zato na splošno velja, da je oblika podrejena in prilagojena vsebini.

Do neskladnosti med voljo in njenim izrazom pride lahko že zaradi tega, ker se »napačno izrazimo« bodisi zaradi naglice, površnosti v izražanju, bodisi zaradi nezadostnega poznavanja pomenskih razšeznosti

posameznih jezikovnih znakov in njihovih povezav. Pomembnejše neskladje med pravo in njenim zunanjim izrazom pa nastane tedaj, kadar pride do nezaželenih in pravno nedopustnih vplivom na oblikovanje volje in zato zunanji izraz ne odseva dejanskega hotenja oblikovalca pravnega akta. Do takega neskladje pride lahko zaradi zmote, zvijače ter prisile.

V zmoti smo tedaj kadar mislimo da v resnici obstojijo nekatera dejstva, toda teh dejstev v resnici ni ali pa so bistveno drugačna. Pri tem gre lahko za dejansko ali pravno zmoto. Dejanska zmota je lahko zmota v predmetu, njegovi kakovosti in količini, za pravno zmoto pa gre tedaj, kadar oblikovalec pravnega ne pozna pravnih posledic pravnega akta ali pravnih ovir a sklenitev veljavnega pravnega akta.

Tudi pri zvijači (prevari) gre za zmoto, toda do te zmote pride zaradi naklepnege dejanja posameznika, ki drugega namenoma spravi v zmoto, da bi druga stran sodelovala pri oblikovanju pravnega akta ali da bi pristala na težje pogoje.

O prisili kot nedopustnem vplivu na voljo govorimo tedaj, kadar en subjekt uporabi silo ali grožnjo zato, da bi drugega pripravil do sodelovanja pri oblikovanju pravnega akta. Prisila je lahko neposredno telesna ali pa se kaže v grožnjah, ki se lahko nanašajo na posege v človekovo integriteto ali v njegovo dostojanstvo.

Ker gre za nedopustne vplive, ki so privedli do razhajanj med voljo in njenim zunanjim izrazom, je razumljivo da pravni akti, ki so nastali kot rezultat teh vplivov, ne smejo ustvarjati pravnih učinkov. Zadenejo jih sankcije, ki jih pravni red predvideva za nezakonite pravne akte, o katerih smo že govorili.

Glede na vrsto pravnih pravil ki jih ustvarjamo s pravnimi akti, razdelimo pravne akte v splošne in posamične. Splošni so vsi tisti akti, ki so namenjeni oblikovanju splošnih in abstraktnih pravnih pravil, s posamičnimi pa nastajajo posamična in konkretna pravna pravila. Že iz razpravljanja o pravnih pravih izhaja, da so pomembnejši splošni pravni akti.

### **SESTAVINE P.A.**

Pri iskanju oblikovnih značilnosti pravnih aktov lahko postavimo 3 vprašanja:

- kdo je oblikovalec p.a.
- s kakšnimi in kako nastaja njihova vsebina
- kako postane ta vsebina razpoznavna za tiste ki jim je akt namenjen

Oblikovalci pravnih aktov so pravni subjekti, tako fizične kot pravne osebe. Odločitev o tem kateri subjekti smejo sprejemati posamezne vrste pravnih aktov, je prepuščena vsakokratnemu ustavodajalcu ter zakonodajalcu. Pristojnost za izdajo pravnega akta se dodeli tistemu organu, ki je najbolj usposobljen za izdajo posamezne vrste oblastnih aktov v skladu z načelom delitve oblasti. Hkrati je potrebno določiti kako se opravlja nadzor nad spoštovanjem pristojnosti ter sankcije za kršitev pravil o pristojnosti. Tudi pri neoblastnih aktih je potrebna jasna določitev, kdo sme oblikovati posamezno vrsto neoblastnega akta ter kdaj je posamezen subjekt usposobljen za tako oblikovanje, saj mora za sklenjeni akt prevzeti tudi odgovornost.

Pot, način nastajanja POSAMEZNEGA PRAVNEGA AKTA označujemo s pojmom postopek. Postopek naj omogoči da bodo celovito ugotovljena vsa dejstva ki vplivajo na oblikovanje vsebine pravnega akta, da bodo pri sprejemanju akta sodelovali vsi predvideni subjekti ter da bo pravni akt tudi pravno-tehnično oblikovan tako da bo mogoče brez posebnih zapletov razbrati njegovo vsebino.

Pri SPLOŠNIH OBLASTNIH AKTIH pa je postopek zelo zahteven pri sprejemanju in spreminjanju ustave (ustavno – revizijski postopek) in tudi zakonodajni postopek je zahteven. Pravna pravila ki urejajo sprejemanje zakonov, so zato določena v obsežnih poslovnih zakonodajnih organov. Ti akti podrobno določajo kdo, na kakšen način in v kateri fazi odločanja sodeluje pri nastajanju zakona, kako morata biti oblikovana predlog in osnutek zakona, kako in kdaj je mogoče predlagati spremembe zakonskih določil, kako naj poteka razpravljanje v zakonodajnem telesu, kako se glasuje,....



Oblastni splošni akti postavljajo pravne modele ravnanj za celotno družbo ali vsaj za velike družbene skupine. Oblastni posamični akti, upravni in sodni lahko zavezuječe in celo usodno posegajo v posameznikovo življenje. Z njimi se odloča o človekovih pravicah in dolžnostih ter pravno zavarovanih interesih. Res je, da morajo ti akti temeljiti na oblastnih splošnih aktih in so zato v veliki meri odvisni od njihove kakovosti.

Pri NEOBLASTNIH aktih je postopkovni vidik oblike manj poudarjen. Če gre za oblikovanje splošnih pravnih aktov so sicer nujna izdelana postopkovna pravila ki so v marsičem podobna tistim, ki veljajo za oblastne splošne akte.

Ko pa gre za nastajanje zasebnih posamičnih aktov, že zaradi njihove raznolikosti ter nenehne prisotnosti v vsakdanjem življenju ni mogoče in tudi ni potrebno vselej določiti natančnih postopkovnih pravil.

Pri OBLASTNIH, splošnih in tudi posamičnih pravnih aktih, je pisna oblika samoumevna in zato skoraj brezizjemna. Pri splošnih pravnih aktih mora biti tak akt ustrezno objavljen v naprej predvidenih uradnih glasilih. Šele ob izpolnitvi tega pogoja je mogoče postaviti pravilo, da nepoznavanje prava škoduje oz da nikogar ne opravičuje. Zgolj pisna oblika in objava omogočata uresničevanje predvidljivosti, zanesljivosti in trajnosti pravnega urejanja.

Pri posamičnih oblastnih pravnih aktih praviloma zadošča pisna oblika brez objave, saj so ti akti namenjeni ozkemu krogu pravnih subjektov, udeležencem v pravno – varstvenih postopkih.

Za splošne neoblastne akte je prav tako potrebna pisna oblika in ustrezna objava, ki je prilagojena okolju, v katerem ti akti nastanejo.

### **Oblastni splošni p.a. in neoblastni splošni p.a.**

#### **OBLASTNI SPLOŠNI PA – USTAVA**

Najpomembnejši splošni pravni akt v okviru modernega pravnega sistema je ustava. V njej vidimo najpomembnejše pravno dejanje, s katerim se oblikuje politično (državno) organizirana družba. Najsplošnejša opredelitev ustave je, da je to temeljni in najvišji pravni akt, s katerim se oblikuje organizacija državne oblasti ter pravno uredijo odnosi med njo in posamezniki z razglašanjem temeljnih človekovih pravic in svoboščin. V njej so vselej bolj ali manj določena tudi temeljna načela, ki naj usmerjajo celotno pravno dogajanje v državno organizirani družbi. Ustava je tako nedvomno izrazit pravni dokument, v katerem vselej odsevajo temeljne filozofske – politične zamisli o usmerjanju posamezne družbe ter obenem bolj ali manj kompromisno doseženo soglasje o poglavitnih značilnostih posamezne države in njenih razvojnih poteh. Poleg njene temeljne pravne funkcije je zato očitna tudi njena politična funkcija. Ustava naj bi zagotovila, da bo pri izvrševanju oblasti prišel vselej do izraza javni interes. Za legitimno velja le tista državna oblast, ki nastane in deluje v skladu z ustavo.

Prvo sodobno pravno uresničitev je dobila z ameriško ustavo leta 1787, sledile pa so ji ustave na evropski celini. Prevladalo je stališče, da je ustava enovit pravni akt, ki ga sprejme najvišji državni organ po posebnem postopku.

Takemu aktu je mogoče nadeti ime ustava samo tedaj, če sta v njem organiziranost in delovanje državne oblasti urejena v skladu z načelom o delitvi oblasti in če so z njim zajamčene temeljne človekove pravice,

Ob formalnem pojmu ustave (ki vključuje opredelitev bistvene ustavne tvarine in tudi temeljne oblikovne značilnosti ustave) se je tako izoblikoval še materialni pojem ustave, ki ga zanima bolj ustavna vsebina, ki je lahko zajeta v različnih splošnih pravnih aktih, pa tudi v ustavnih običajih.

Celotne ustavne tvarine pa ni mogoče zajeti z enovitim ustavnim aktom, temveč se le ta pomembno dopolnjuje z zakoni, ki razčlenjujejo ustavno materijo in tako omogočajo njeno uresničevanje.

#### **ZAKON**

Je v sodobnih pravnih sistemih prav gotovo najpomembnejši splošno pravni akt oz vir prava. Pojem zakon se uporablja tudi v okviru pravnega jezika v različnih pomenih, včasih z njim označujemo pravo nasploh, drugič vse splošne pravne akte, ki jih oblikuje državna oblast oz vsa splošna in abstraktna pravna pravila, včasih je sinonim za pisano pravo za razliko od običajnega prava. Kadar pa govorimo o zakonu kot o izjemno pomembnem pravnem viru, imamo v mislih pravni akt, ki ga sprejme zakonodajno telo. Z njim oblikuje zavezujoče modele ravnanja na pomembnih področjih družbenega življenja. Tudi pri zakonu se je uveljavilo razlikovanje med zakonom v formalnem in materialnem pomenu.

Pri formalni opredelitvi zakona nas zanima njegova vsebina, temveč le njegove oblikovne sestavine ter njegovo mesto v hierarhiji pravnih aktov. Po tej opredelitvi je za zakon značilno, da ga sprejme zakonodajni organ po vnaprej določenem zakonodajnem postopku, da sam akt nosi ime zakon, da je ustrezno razglašen in objavljen ter da je po svoji moči takoj za ustavo.

Zakon v materialnem (vsebinskem) pomenu pa je splošni pravni akt, iz katerega je mogoče oblikovati splošne in abstraktne pravne norme.

Da pravni akt v resnici ustreza kakovostnim kriterijem mora vselej upoštevati ali je bil pravni akt ustrezno objavljen in s tem zares dostopen javnosti; ali velja praviloma vselej le za naprej, ne pa retroaktivno; ali so njegove določbe dovolj jasne, da je mogoče iz njih zanesljivo razbrati kakšno ravnanje terja oblikovalec akta in tako onemogočiti, da bi ga državni organ pretirano široko razlagal.

Zakon je podrejen ustavi in ta mu določa oblikovne in tudi vsebinske kriterije. Oblikovni zajemajo temeljne določbe o načinu sprejemanja zakonov, njihovem razglašanju in objavljanju ter začetku veljavnosti.

Vsebinsko ustava ne more natančneje usmerjati zakonodajalca. Ustava pa ga pri tem zavezuje s svojimi temeljnimi načeli in s tistimi določbami, ki vsebujejo izrecna pooblastila za zakonodajno urejanje in tudi prepovedim ki mu branijo da bi posegel na katera področja družbenih odnosov.

Kot posebno zakonodajno dejanje pa je tudi ZAKONIK (KODEKS). Gre za zakonodajalčev pravni akt, s katerim poskuša karseda celovito in sistematično urediti širše področje družbenih odnosov. Tako soznačilni zakoniki zlasti na področju civilnega (zasebnega), gospodarskega in kazenskega prava. Oblikovanje zakonikov pa je še vedno zaželeno vsaj na tistih področjih ki prenesejo stabilnejšo in trajnejšo pravno ureditev.

Zakonu nasploh pripada privilegirano mesto v pravnem sistemu. Tako mesto mu daje že izrazito demokratična zasnova zakonodajnega organa, kot najvišjega državnega organa, v katerem prihajajo do izraza obča volja in splošni interesi celotne družbene skupnosti. Prav na tej demokratičnosti temelji tudi legitimnost zakonov.

### **UREDBA IN DRUGI PODZAKONSKI AKTI**

Z ustavo in zakonom se ne izčrpa oblastno urejanje družbenih odnosov s splošnimi pravnimi akti. Zato je nujno priznati tudi IZVRŠILNO – UPRAVNI veji oblasti ker uveljavljanje zakonov terja oblikovanje splošnih pravnih aktov, ki določajo načine njihovega izvrševanja.

Delovanje vlade kot celote in posameznih ministrstev si ni mogoče zamisliti brez sprejemanja izvršilnih splošnih pravnih aktov. Kako daleč sega to sprejemanje, kdo in kako pooblasti vlado za sprejemanje izvršilnih predpisov, bo vselej odvisno od posamezne oblike državne oblasti.

Osrednji splošni akt vlade je UREDBA. Če ustava dopušča delegirano zakonodajno dejavnost, se pravi, da sme del zakonodajne funkcije opraviti tudi vlada, tedaj nastajajo uredbe z zakonsko močjo. Tako pooblastilo je lahko posledica odločitve zakonodajnega organa, da bo razbremenil lastno zakonodajno delo s prenosom zakonodajne funkcije na vlado ali pa spoznanja, da je treba v nujnih primerih, ko zakonodajalec ne bi bil sposoben dovolj hitro reagirati, dovoliti vladi, da vsaj začasno poseže v zakonodajno urejanje. Posebna vrsta uredb z zakonsko močjo so uredbe v sili ki jih sprejme vlada (ali šef države) v izrednih razmerah ali v vojnem stanju, ko se zakonodajno telo ne more sestati, razmere pa terjajo hitro sprejetje odločitev, ki bi sicer pripadale le zakonodajalcu.

Ko gre za uredbe, ki imajo zgolj izvršilno naravo, se pravi, da urejajo le način izvrševanja pravic in dolžnosti pravnih subjektov. Pooblastilo da sme vlada izdajati izvršilne uredbe, je lahko zapisano že v sami ustavi, lahko pa ga oblikuje redni zakonodajalec. Zakonodajalec lahko da vladi splošno pooblastilo za sprejemanje izvršilnih predpisov in tedaj je vladi prepuščena presoja ali je potrebno izdati izvršilni predpis.

Izvršilno upravni organi sprejemajo tudi druge splošne pravne akte, ki so prav tako namenjeni izvrševanju zakonov in tudi uredb. Med take akte sodijo pravilniki, odredbe in navodila, z njimi se, kadar je to potrebno določijo pravila o ravnanju upravnih organov.

### **NEOBLASTNI (AVTONOMNI) SPLOŠNI PA**

Oblastni organi niso edini oblikovalci splošnih pravnih aktov. Država se na nekaterih področjih delno odreka oblastnemu urejanju družbenih odnosov in prepušča to urejanje samoupravnim lokalnim skupnostim in tudi različnim funkcionalnim organizacijam.

Za tako splošno in abstraktno pravno urejanje se je uveljavila oznaka, da gre za avtonomno pravno urejanje, se pravi za samourejanje. Za avtonomijo na področju pravnega urejanja običajno razumemo pravico posameznega dela družbe, da si z lastnimi splošnimi pravnimi akti oblikuje pravila o svoji organizaciji in delovanju

Vendar se država ni povsem umaknila. Še vedno določa meje, v katerih se lahko uresničuje avtonomno pravno urejanje, da ne bi prišlo do razenotenja pravnega sistema in nespoštovanja temeljnih prvin in načel pravnega reda. Kriteriji za oblikovanje avtonomnega pravnega reda so zato določeni v najpomembnejših oblastnih pravnih aktih (ustavi in zakonih), kjer so tudi predvideni ukrepi, ki naj preprečijo nastajanje nezakonitih avtonomnih pravnih aktov.

Bistvo avtonomnega urejanja je prav v tem, da samoupravna skupnost ali samostojna organizacija poišče in izoblikuje sebi primerno normativno ureditev.

Tudi za njihovo obliko morajo veljati vse temeljne značilnosti splošnih p.a., ki smo si jih ogledali pri razpravljanju o oblikovnih prvinah teh aktov. Najpomembnejše določbe o teh prvinah so zato predpisane z oblastnimi pravnimi akti, podrobneje pa z avtonomnimi pravnimi akti.

Tudi zgradba splošnih in abstraktnih pravil, ki jih je mogoče razbrati iz avtonomnih pravnih aktov, pri večini sestavin pravnega pravila ne odstopa od zgradbe, ki je značilna za pravna pravila, ki nastajajo z oblastnimi splošnimi pravnimi akti.

Očitnejša razlika je predvsem v določanju pravnih kršitev in sankcijah za te kršitve. Avtonomno pravo ne more predvideti sankcij, ki terjajo prisilno poseganje v človekovo prostost. Tudi, ko gre za kazniva ravnanja (disciplinske prestopke), so močne sankcije ki prizadenejo kršitelja le v tistih pravicah, ki jih ima kot član posamezne skupnosti oz organizacije. Določen mora biti organ, ki bo ugotavljal odgovornost in izrekel sankcijo ter izoblikovan postopek za ravnanja tega organa in vseh udeležencev v takem postopku.

Kot primere avtonomnih splošnih pravnih aktov lahko navedemo statute in druge splošne akte, ki jih sprejemajo lokalne skupnosti ter gospodarske in negospodarske org. in z njimi uredijo svojo organiziranost ter način delovanja. K avtonomnim pravnim aktom prištevamo tudi kolektivne pogodbe, ki nastajajo na področju delovnih razmerij.

## **Pravni običaji, sodne prakse, sodni precedensi in pravni viri mednarodnega in »evropskega« prava**

### **PRAVNI OBIČAJI**

So del pravnega urejanja, so vrsta družbenih pravil, ki se postopoma razvijajo v družbeni praksi, če sta izpolnjena dva pogoja:

- razviti se mora trajnejše, bolj ali manj redno ponavljajoče se kolektivno (skupinsko) ravnanje, ki se mu podreja večina posamezne družbene skupine
- razviti se mora zavest (občutek) da je tako ravnanje zavezujoče.

Za nespoštovanje tako nastalih pravil je mogoče izrehati oblastno sankcijo.

Običajna pravila so ohranila svoj pomen zlasti v blagovnem prometu. Bodisi kot uzance, se pravi kot zapisana in v zbirko zbrana običajna pravila, ki jih zakonodajalec priznava ko dopolnjujoč način urejanja pogodbenih odnosov ali pa tudi tako da se zakonodajalec sklicuje na običajno ravnanje z uporabo pojmov, ki uporabniku prava nalagajo odkrivanje vsebine običajnih pravil.

### **SODNA PRAKSA IN SODNI PRECEDENSI**

SODNA PRAKSA ne sodi med vire prava. V njej je videti samo ustaljeno razlaganje in uporabljanje prava, ki omogoča bolj ali manj zanesljivo predvidevanje, kakšno odločitev lahko pričakujemo v podobnih primerih, o katerih odloča sodišče.

Posebno mesto v okviru sodne prakse pripada odločbam ustavnih sodišč, s katerimi v okviru abstraktne presoje ustavnosti in zakonitosti razveljavijo ali odpravijo določbe splošnih pravnih aktov.

V angloameriškem pravnem sistemu so poenotili pravne običaje, ki so se razvili na angleškem ozemlju. Sodbe višjih sodišč so tako postale precedensi – zavezujoči zgledi za poznejše odločitve.

### **PRAVNI VIRI MEDNARODNEGA IN »EVROPSKEGA« PRAVA**

Domačim pravnim virom je treba dodati še vire mednarodnega javnega prava, za tisti del Evrope, ki tvori Evropsko unijo, pa tudi vire »evropskega« prava (viri evropskih ekonomskih skupnosti ali viri EU).

MEDNARODNO javno pravo je pravo, ki ureja pravne odnose v mednarodni skupnosti, ki jo sestavljajo države ter njim podobne organizacije. Pomembni pravni viri mednarodnega javnega prava so mednarodni običaji, ki so se postopoma oblikovali pri urejanju odnosov med državami. Za njihov nastanek veljajo enake ugotovitve kot za oblikovanje pravnih običajev v notranjem pravu.

Mednarodni pravni običaji zavezujejo vse države, ne glede na o ali so s svojim ravnanjem zgodovinsko prispevale k njihovem razvoju. Na organiziran način pa nastajajo mednarodne pogodbe in sporazumi, ki jih sklepajo med seboj posamezne države in zavezujejo samo tiste države, ki so take pogodbe ali sporazume sklenile ali k njim pristopile.

Odnos med mednarodnim in notranjim pravom določa ustava, pri čemer gre lahko za neposreden sprejem mednarodne pogodbe v notranjo pravno hierarhijo ali pa za ustrezno prevedbo v obliko notranjih pravnih aktov. Ustava pa vselej ostaja najvišji notranji pravni akt.

EVROPSKO pravo je pravo ki ureja pravna razmerja v državah, ki so se povezale v Evropsko gospodarske skupnosti oz v EU. Tudi v tem primeru gre za naddržavno pravo, ki se vendarle v marsičem razlikuje od prej obravnavanega mednarodnega javnega prava. Države, ki tvorijo te skupnosti oz Unijo, so se odrekle delu svoje suverenosti v korist Unije, kar odločilno vpliva na hierarhično mesto virov evropskega prava in možnost njihovega uporabljanja.

Evropsko pravo tvori samostojen pravni sistem z lastnimi pravnimi viri, ki so mu zavezane države. Pravni viri pa so lahko izvorni (to so ustanovitvene pogodbe, dodatni pogovori, protokoli ter pristopne pogodbe – ti pravni akti se uporabljajo neposredno v državah) ali pa izvedeni (sprejemajo jih organi EU, to so uredbe, direktive, odločbe, priporočila in stališča)

## Veljavnost splošnih pa

To razumemo kot njihovo obveznost glede na prostor (krajevna veljavnost), pravne subjekte (personalna veljavnost) in glede na čas.

Obseg krajevne veljavnosti je odvisen od krajevne pristojnosti, ki jo imajo posamezni državni organi, oz od oblike državne ureditve. Tako praviloma veljajo v unitarni državi splošni pravni akti osrednje oblasti na celotnem državnem ozemlju, splošni akti organov lokalne samoupravne pa le na območju lokalnih skupnosti.

Pri personalni veljavnosti velja splošno pravilo, da splošni pravni akti veljajo za vse pravne subjekte, ki so na ozemlju države, za državljane in tujce.

O časovni veljavnosti pa govorimo kadar imamo v mislih obdobje med začetkom veljavnosti in prenehanjem veljavnosti posameznega pravnega akta.

Splošni p.a. začne veljati ko je objavljen v ustreznem uradnem glasilu in ko praviloma od njegove objave do začetka časovne veljavnosti poteče določen čas, ki omogoči da se naslovljenci seznanijo z vsebino objavljenega akta. Ta rok (lat.izraz *vacatio legis*) je v domači in tudi v večini tujih pravnih ureditev 15 dni. Vakacijski rok se lahko podaljša, če je potrebno daljše časovno obdobje zato, da bi se lahko akt kot celota ali njegovi posamezni deli začeli uporabljati.

Spreminjanje pomeni, da oblikovalec splošnega p.a. sprejme nov akt, s katerim deloma dopolni ali spremeni obstoječi pravni akt ali pa ga v celoti nadomesti z novim. V končni in prehodnih določbah pa je urejeno kdaj bodo te spremembe in dopolnitve začele veljati.

V kolikor pa z novim aktom preneha veljavnost prejšnjega akta v celoti, mora biti tudi jasno iz končnih in prehodnih določb. Če oblikovalec pravnega akta, s katerim posega v obstoječi pravni akt, svoje delo natančno opravi, potem o časovni veljavnosti aktov ne more biti nobenega dvoma.

Tedaj veljajo pravila, da lahko višji splošni pravni akt vselej razveljavi nižjega, da mlajši splošni pravni akt razveljavi starejšega, kolikor ima njemu nasprotno vsebino in da mlajši specialnejši splošni pravni akt razveljavi starejšega, če mlajši bolj specialno ureja razmerja, kot so bila prej opredeljena v splošnejšem pravnem aktu.

Na časovno veljavnost pomembno vplivajo odločbe ustavnih sodišč, ko odločajo o skladnosti med splošnimi akti in neskladne akte bodisi razveljavljajo bodisi odpravljajo. Tudi za učinkovanje teh odločitev je potrebno, da so objavljene v uradnih glasilih.

Splošni p.a. lahko prenehajo veljati, če ni več pravnih subjektov, na katere se akt nanaša in če ne nastajajo več družbena razmerja, ki jih je splošni p.a. predvidel.

Namen in smisel splošnih p.a. je, da urejajo bodoča pravna razmerja in tako ustvarjajo pogoje za predvidljivost pravnih ravnanj in pravno varnost. Zato je vsaj načeloma treba zavrniti kakršnokoli možnost urejanja preteklih ravnanj.

Tako tudi splošno načelo o prepovedi **RETROAKTIVNI** veljavnosti splošnih pravnih aktov pozna izjeme. Posamezne zakonske določbe smejo izjemoma veljati tudi za nazaj, toda taka odločitev zakonodajalca mora biti v javnem interesu in z njo ne sme posegati v pridobljene pravice.

Retroaktivno veljajo tudi obvezne (avetntične) razlage določb veljavnih splošnih p.a., ki jih oblikujejo subjekti, ki so tak akt sprejeli.

Posebej je urejena retroaktivnost v kazenskem pravu, kjer velja načelo, da se kazniva dejanja ugotavljajo in kazni izrekajo po zakonu, ki je veljal ob storitvi dejanja. Od tega pravila je mogoče odstopiti samo tedaj, če je zakon, ki je začel veljati po storitvi kaznivega dejanja, za storilca milješi.

## Razlike med splošnim p.a. in posamičnim p.a.

### **SPLOŠNI PA**

Z njimi oblikujemo splošne in abstraktne pravne norme, so vsi tisti akti oblastnega in neoblastnega značaja s katerimi ustvarjamo splošna in abstraktna pravna pravila, štejejo jih za najpomembnejšo vrsto pravnih aktov, so viri prava, izražajo šele abstraktno izraženo hotenje, da bi družbeno življenje teklo v določeni smeri. So tudi vsebinsko in oblikovno zavezujoča pravna podlaga za nastajanje posamičnih pravnih aktov in usmerjanje prano oblikovanih ravnanj. Splošni p.a. ostajajo temeljno merilo pravnosti, nezamenljiv kriterij za presojo, ali je pravno odločanje in vedenje usklajeno z vnaprej postavljenimi pravnimi modeli.

### **POSAMIČNI PA**

Izhajajo iz splošnih p.a., posamični pa temelji vsebinsko in oblikovno na ustreznem splošnem p.a., posamični p.a. pomeni individualizacijo in konkretizacijo splošni p.a., nastanejo kot rezultat soočenja konkretnih dejstev in abstraktnih ter splošnih pravnih pravil. Vse posamične pravne akte lahko razdelimo, upoštevajoč subjekte, ki jih oblikujejo, ter njihove pristojnosti oz sposobnosti in tudi učinke pravnih aktov na oblastne in neoblastne. Oblastni so sodni in upravni, neoblastni pa samoupravni posamični p.a., pravni posli,...

### **Oblastni posamični p.a. so tudi:**

**UPRAVNI AKT:** izdajajo jih upravni organi kot nosilci oblasti (organi samoupravnih skupnosti, podjetij in organizacij, če so pooblaščen za nekatere naloge državne uprave). Z njimi enostransko, na podlagi ustreznega splošnega pravnega akta ustanovijo, spremenijo ali odpravijo pravice in dolžnosti v konkretnih pravnih razmerjih, v katerih prihaja do soočenja med interesi posameznikov in javnimi interesi.

Glede na učinke, ki jih ustvarjajo posamični upravni akti, pa jih lahko razdelimo v oblikovalne (konstitutivne) in ugotovitelne (deklarativne) pravne akte. Z oblikovalnimi posamičnimi akti državni organ ustanovi, spremeni ali odpravi pravice in dolžnosti pravnih subjektov. Z ugotovitelnim aktom pa upravni organ ugotovi, da obstaja neka pravica, pomembno pravno dejstvo ali pravno stanje.

Najpomembnejši posamični upravni akt je UPRAVNA ODLOČBA, s katero pristojni upravni organ izda bodisi po uradni dolžnosti bodisi na zahtevo stranke. Pravilno izveden upravni postopek naj bi omogočil nastanek zakonite upravne odločbe. Ker gre za pomemben posamični akt, je zakonodajalec določil tudi bistvene oblikovne prvine upravne odločbe. Vsaka odločba mora tako imeti UVOD, kjer so navedeni podatki o organu, ki je odločal, o stranki in njenih morebitnih pooblaščenih ali zastopnikih ter kratka označba zadeve, o kateri je organ odločal. OSREDNJI DEL je izrek, v katerem upravni organ oblikuje svojo odločitev. Razloge zanjo, tako z dejanskega kot pravnega vidika, pa najdemo v OBRAZLOŽITVI ODLOČBE. Na koncu, v PRAVNEM POUKU, upravni organ stranko še pouči o njeni pravici, da se lahko pritoži proti odločbi.

SODNI AKTI: so oblastni akti, s katerimi sodišča na podlagi ustave in zakonov v kazenskem, pravnem, nepravdnem ter izvršilnem postopku odločajo o kaznivih dejanjih, premoženjskih in osebnih sporih ter v drugih zadevah, ki terjajo sodno odločanje, kakor tudi v primerih, kjer je potrebna prisilna izvršitev sodnih odločb.

Sodno odločanje je izredno pomembno za varovanje človekovih pravic ter varnost pravnih razmerij sploh, zato je sodiščem zagotovljena visoka stopnja neodvisnosti. Sodniki morajo nepristransko in zakonito odločati. Sodni postopki so urejeni z obsežnimi in natančno določenimi pravnimi pravili, ki naj zagotovijo, da bodo čim bolj pravilno in popolno ugotovljena vsa dejstva, ki so pomembna za sodno odločitev, ter da bo njihova pravna presoja pravilna in ustrezno utemeljena.

Osrednji sodni akt je SODBA, s katero sodišče odloči v kazenskem in pravnem postopku, pa tudi v upravnem sporu. Sodišča izdajajo tudi sklepe, s katerimi odločajo o vprašanjih, ki se nanašajo na potek postopka.

V kazenskem postopku ki se začne vselej le na zahtevo ali predlog upravičenega tožilca, sodišče izdaja obsodilne, oprostilne ter zavrnilne sodbe.

Obsodilno sodbo sodišče izreče, kadar ugotovi, da je obtoženec storil kaznivo dejanje in da je kazensko odgovoren ter mu zato odmeri kazensko sankcijo.

Z oprostilno sodbo sodišče obtoženca oprosti obtožbe: če dajanje, ki je predmet obtožbe, ni kaznivo dejanje; če so podane okoliščine, ki izključujejo kazensko odgovornost; če ni dokazov, da je obtoženec storil dejanje.

Z zavrnilno sodbo pa sodišče odloči tedaj, če ugotovi, da niso podani procesni pogoji za kazenski pregon.

V pravnem postopku pa sodišče lahko izda dajatvene, ugotovitelne ter oblikovalne sodbe. Z dajatveno sodbo sodišče naloži tožencu, da v korist tožnika nekaj da, opusti ali dopusti. Z ugotovitelno sodbo sodišče izreče, ali obstoji določena pravica ali pravno razmerje, z oblikovalno pa razveže, spremeni ali na novo oblikuje določeno pravno razmerje. Sodba mora imeti predpisane sestavne dele enake kot upravna odločba.

#### ZASEBNI PRAVNI AKTI (PRAVNI POSLI)

Pravni posli so zasebni posamični akti s katerimi urejajo medsebojna razmerja pravni subjekti, posamezniki in tudi pravne osebe, ki nimajo lastnosti izvrševalcev javne oblasti ali vsaj ne nastopajo kot nosilci oblasti pri sklepanju pravnih poslov. Zanje je značilno, da nastanejo le tedaj če jih pravni subjekti želijo skleniti. To njihovo svobodo odločanja označujemo kot avtonomijo volje, ki je značilna za celotno področje zasebnega prava. Avtonomija pa je omejena z zakonodajalčevimi določbami, ki urejajo pogoje za nastanek, uresničevanje in prenehanje pravnih poslov.

Bistvene prvine vsakega pravnega posla so subjekti, volja, namen pravnega posla in njegova oblika.

#### **Pojem in namen razlage pravnega akta ter subjekti razlage**

Razlaga je prizadevanje da bi naredili nekaj razumljivo in se torej sporazumeli. Sporazumevanje temelji na razumevanju. Ta nekaj (predmet razlage) lahko tokrat opredelimo kot jezikovni znak, ki je nosilec določenega pomena, sporočila.

Razlago pravnega akta označimo kot miselno dejavnost, ki se loteva določb, ki jih vsebuje pravni akt, zato da bi odkrila sporočilo, ki ga te določbe posredujejo.

Razlagalec odkriva, predlaga ali odloča o tem, kakšen pomen naj damo določenemu pravnemu aktu oz njegovim posameznim določbam. Oblikovalec pravnega akta uporablja določene jezikovne znake, iz katerih sestavlja pravne določbe, da bi z njimi posredoval svojo zamisel o tem kakšno naj bo človekovo ravnanje, razlagalec teh znakov pa bolj ali manj uspešno odkriva to zamisel v obliki pravne norme.

Pri razlagi gre za iskanje pravega pomena pravila, ki ga je nekdo oblikoval že pred razlagalcem.

Bistvo razlage je predvsem v odpiranju možnosti za natančnejše dojetje vloge zakonodajalca in razlagalca prava pri ustvarjanju in uporabljanju prava. Bistvenega pomena je tudi za razumevanje razvoja razlagalnih metod. Do spremembe v opredeljevanju razlage je prišlo hkrati s spremenjenim dojetjem vloge razlagalca prava.

#### **SUBJEKTI RAZLAGE**

Pravne akte lahko razlaga vsakdo, ki je intelektualno sposoben dojeti oz razvozlati sporočilo, ki ga prek ustreznih jezikovnih znakov ponuja oblikovalec pravnega akta.

Prvo skupino sestavljajo državni organi, v drugo skupino pa lahko uvrstimo posameznike, pravne strokovnjake, ki niso nosilci oblastnih funkcij ter pravne teoretike.

V okviru našega razpravljanja o razlagi pravnih aktov se bomo ustavili pri obvezni razlagi ter pri teoretični razlagi, ki z večjo ali manjšo močjo vpliva na obvezno razlago p.a.

Pod obvezno razlago spada avtentična razlaga p.a. Oblikovalec splošnega p.a. praviloma ni obenem tudi razlagalec tega akta. Dolžnost razlaganja prepušča in nalaga naslovljencem pravnih aktov. Avtentična razlaga je tista obvezna razlaga, kjer sta oblikovalec pravne določbe in njen razlagalec identična. Opravičuje pa jo tako visoka stopnja nejasnosti določbe, da je nujen naknadni razlagalni poseg.

Druga obvezna razlaga pa je praviloma tista ki nastaja v procesu uporabljanja prava in je naložena državnim organom kot del njihove pristojnosti. Običajno se znotraj praktične obvezne razlage daje posebno mesto sodnih razlagi.

S pojmom teoretična razlaga označujemo tisto razlago, ki nastaja kot rezultat znanstvenega dela pravnih strokovnjakov. Vsaj za moderno pravo velja da je teoretična razlaga neobvezna razlaga.

Običajno se kot temeljna razlika med teoretično in praktično razlago navaja dejstvo, da je praktična razlaga vselej del uporabljanja prava in je torej opredeljena s posebnostmi posameznih konkretnih primerov, medtem ko nastaja teoretična razlaga neodvisno od takih primerov.

## **Značilnosti metod razlage**

### **JEZIKOVNA RAZLAGA**

Opređeljujemo jo kot razlago, ki ugotavlja pomen jezikovnih znakov, iz katerih je sestavljen pravni akt, pri čemer upoštevajo pravila, ki so uveljavljena v posameznem jeziku.

Jezik obvladuje pravnike, je sredstvo »služabnik – gospodar«. Jezik je sredstvo ustvarjanja, delovanja in tudi spreminjanja večine človekovih posameznih in skupinskih dejavnosti, zato tudi vse, kar ustvarja zakonodajalec, ter vse, kar počne praktični pravnik (in tudi pravni teoretik), ustvarja in počne s pomočjo jezika.

Za moderno pravo je značilno nagnjenje k »varčevanju z jezikovnimi sredstvi, k posplošenim in brezosebnim sporočilom«. S takimi ugotovitvami se odpira možnost razpravljanja o obstoju »pravnega in pravniškega jezika« ter o mejah njune potrebnosti, smiselnosti in funkcionalnosti.

Pravniki menijo, da sta pravni in pravniški jezik, vsaj povprečno vzeto, del pogovornega jezika, kar je samo po sebi umevno, če upoštevamo, da zmoreta le kot taka služiti vsakdanji funkciji prava, ki temelji na jezikovnem sporazumevanju.

Obstaja pa posebno strokovno izrazoslovje, ki bi ga lahko označili kot »pravni« (jezik v katerem se izražajo oblikovalci pravnih aktov) in »pravniški« (v katerem se izražajo pravniki in tudi drugi subjekti v procesu uporabljanja prava).

Pravni jezik se lahko od pogovornega razlikuje po tem, da daje istim besedam nov pomen ali pa jim zoži običajno pomensko razsežnost, da ustvarja povsem nove pojme, ki jih v pogovornem jeziku ne poznamo. Od pogovornega jezika naj bi se razlikoval tudi po tem, da v njem ne sme biti pojmov, ki bi bili do take mere dvoumni in nedoločeni, da bi ljub razlagalnim naporom onemogočili odločanje.

Jezika v pravu se je mogoče lotiti po 2 poteh:

- tradicionalna – ta se zožuje na besedoslovno-slovnico-logično razčlenjevanje
- modernejša – loteva se celovitejšega prodiranja v zgradbo in delovanje jezika; zahteva taka znanja, ki jih tradicionalno izobražen pravnik ne premore, poznavanja tradicionalne in moderne logike, lingvistike in semiotike (nauk o znakih)

### **LOGIČNA RAZLAGA**

To je preizkus jezikovne razlage z gledišča logičnega mišljenja oz uporaba zakonov logike za pomen, ki smo ga dobili z jezikovno ali drugo vrsto razlage, pri čemer gre tako za nadzor nad rezultatom jezikovne razlage in tudi za iskanje tistega pomena pravnega akta, ki ga z drugimi metodami ni mogoče odkriti.

Poznamo 2 smeri logike:

- **formalna** – privrženci te logike poudarjajo, da mora moderno pravniško mišljenje sprejeti načela in prijeme moderne simbolične logike, če naj uspešno sledi čedalje bolj zapletenemu modernemu pravu. Odločno zavračajo tudi možnost da bi to logiko lahko nadomestila argumentativna. Prednost te logike vidijo v dejstvu, da prav ta logika omogoča uporabo moderne računalniške tehnike na področju prava. Ta logika nam omogoča, da pri izhajanju iz določene trditve izpeljemo določene sklepe, ugotavljamo protislovnost med posameznimi trditvami, odnos med posameznim delom in celoto. Zato da bi lahko uporabili pravila logike pa moramo grob jezik spremeniti v logični jezik. In tako lahko pridemo do ustrezne pravne norme.
- **argumentativna** – proučuje argumentativne obrazce, s katerimi je mogoče utemeljiti trditev oz odločitev; argumentativna logika vodi k oblikovanju »prepričljivih« razlogov, ki so namenjeni tistim, ki jih prizadeva pravna odločitev, tako strankam, hierarhično nadrejenim organom, posredno tudi javnosti. Iskanje prepričljivih razlogov, ob upoštevanju subjektov, na katere se

obračamo, naj bi se veliko bolj prilegalo pravu kot formalna logika, kajti v njem je zaradi njegove interesno – vrednostne opredeljenosti veliko takega, kar ne prenese formalno-logičnega dokazovanja.

## RAZLAGALNI ARGUMENTI

■ **sklepanje po nasprotnem razlogovanju (*argumentum a contrario*)** – prepoveduje tako razlago posameznega jezikovnega znaka, s katero bi raztegnili njegov pomen tudi na druge subjekte, ki niso izrecno opredeljeni v posamezni določbi pravnega akta ter tudi od njih terjali ali jim dopuščali določeno ravnanje. To razlogovanje je dobilo privilegiran položaj v okviru tradicionalne metode, ki je kot smo videli poudarjala jasnost zakonodajalca. Še danes pa velja za kakovosten razlagalni argument zlasti na tistih področjih, kjer gre za določanje pristojnosti državnih organov ter za določanje represivnih ukrepov

■ **sklepanje po podobnosti (*argumentum a simili ad simile*)** – označujemo ga s pojmom analogija (nalika), vendar takrat, kadar imamo v mislih analogijo intra legem (po podobnosti, ki so dane znotraj posameznih določb) in zakonsko analogijo.

■ **sklepanje od večjega na manjše ter sklepanje od manjšega na večje (*argumentum a maiori ad minus, argumentum minori ad minus – s skupno besedo argumentum a fortiori*)**; gre za to da iz obsežnejšega pojma izvajamo tudi ožji pojem. Pri sklepanju z manjšega na večje pa gre za tako vrsto logične razlage, po kateri lahko iz pravne določbe, iz katere dojamemo pravno pravilo, ki na primer določa kot nedopustno neko ravnanje manjšega obsega, ugotovimo, da velja ta prepoved tudi za ravnanje večjega obsega

■ **argument koherentnosti (*argumentum a coherentia*)** – s tem sklepanjem poskuša razlagalec odpraviti nasprotje, ki nastane tedaj, kadar sta dve pravni normi v nasprotju, ker denimo ena dopušča ravnanje, ki ga druga prepoveduje; poskuša logično dokazati, da je ena izmed obeh neveljavna

■ **argumentni popolnosti (*argumentum a completudine*)** – izhaja iz domneve o popolnosti pravnega sistema ter šele odpira pot za uporabo bodisi sklepanja po nasprotnem razlogovanju bodisi pa sklepanja po podobnosti; s tem se dokopljemo le do ugotovitve, da tudi tedaj, ko z razlago pravnih določb nismo prišli do pravne norme, ki bi urejale določeno ravnanje, zaradi popolnosti pravnega sistema vendarle obstoji neka normativna rešitev. Ta ugotovitev pa odpira možnost za uporabo sklepanja po podobnosti ali po nasprotnem razlogovanju.

## SISTEMATIČNA RAZLAGA

Izhaja iz ugotovitve, da posamezne pravne določbe oz iz njih izvirajoče pravne norme niso med seboj ločene, nepovezane prvine, temveč da tvorijo celoto, ki jo označujemo s pojmom pravni sistem.

Lastnosti pravnega sistema: enotnost, soodvisnost (povezanost) in popolnost.

Enotnost: se kaže v dejstvu da je pravni sistem hierarhično razporejena celota, pri čemer mora vsak nižji pravni akt temeljiti v vsebinskem in oblikovnem pogledu na ustreznem višjem pravnem aktu.

Soodvisnost: oz notranja povezanost zahteva, da je treba z ustrežno razlago odpraviti antinomijo (nasprotja). O antinomiji lahko govorimo tedaj, ko pridemo pri razlagi do dveh norm, od katerih ena dovoljuje, druga pa prepoveduje enako ravnanje. Tako moramo z razlago izločiti eno od obeh norm in za to imamo na razpolago 3 kriterije: časovni (izločimo tisto normo ki je starejša), hierarhičen (izločimo tisto normo ki izhaja iz določb višjega pravnega akta) in kriterij specialnosti (izberemo tisto ki je specialnejša).

Popolnost: izraža prepričanje, da je mogoče v okviru pravega sistema najti rešitev za vsak primer. Z njim je podano pravilo, ki zavezuje razlagalca prava, da bo z ustreznim razlagalnim postopkom prišel do pravne norem v vseh tistih primerih, kjer iz zakonodajalčevih določb z jezikovno razlago ni mogoče odkriti ustreznega pravnega pravila.

Pri sistematični razlagi v ožjem smislu gre predvsem za to da iščemo pomen določenega jezikovnega znaka v povezavi z jezikovnimi znaki drugih določb, oz da odpravljamo nasprotja med obstoječimi pravnimi normami z upoštevanjem posameznih delov ali celotnega pravnega sistema ob uporabi logičnih postopkov, ki smo jih obravnavali pri logični razlagi.

**O pravni praznini** pa govorimo tedaj kadar naletimo pri konkretnem pravnem urejanju na primer, ki s svojimi bistvenimi značilnostmi terja pravno ureditev, vendar pa je v splošnih aktih, ob še tako skrbni razlagi, ni mogoče najti. V takih primerih morajo tisti državni organi ki sicer urejajo posamezna družbena razmerja s posamičnimi pravnimi akti, na podlagi splošnih pravnih aktov najti pravno rešitev tudi za tak primer.

Do pravne rešitve v primeru pravne praznine pridemo s posebnimi razlagalnimi sistematično-logičnim postopkom – analogijo (argument po podobnosti). Poznamo pa 2 analogiji in sicer pravno (iskanje norme ob razlagi določb) in zakonsko (sodi predvsem na področje logične razlage a jo lahko uvrščamo pod pravno analogijo s poudarjenimi logičnimi prvini).

Splošna pravna načela pa so tista načela ki jih lahko bolj ali manj neposredno razberemo iz splošnih pravnih aktov samih, pa tudi načela, na katera se mora opirati zakonodajalec ne glede na to, ali jih izrecno oblikuje ali ne.

Razlikujemo načela z višjo (opredeljujejo skupino pravnih institutov) in nižjo (opredeljujejo določen pravni institut) stopnjo abstraktnosti.

K pravni analogiji se zatečemo takrat kadar rešitve ne najdemo z uporabo zakonske analogije. V taki situaciji se do ustrezne pravne norme dokopljemo le z razlago tistih določb, s katerimi so oblikovana splošna pravna načela.

Zakonska analogija pa tudi uporaba splošnih pravnih načel v primeru pravnih praznin sta možna tedaj, ko ju je zakonodajalec izrecno predvidel in ko v okviru pozitivnega prava ni izrecnih določb o dopustnosti uporabe teh razlagalnih prijemov.

### **ZGODOVINSKA RAZLAGA**

Do pravne norme se poskušamo dokopati tako da raziskujemo »zgodovino« nastajanja pravnega akta. Pogosto se zgodi da ostaja normativno besedilo nejasno vse dotlej, dokler ne posežemo v proces njegovega nastajanja. Zakon tako spremljamo v vseh fazah njegovega nastajanja in skrbno razčlenjujemo ves material, ki je nastajal v posamezni fazi. Zgodovinska razlaga je podobna funkcionalni takrat če poskušamo poleg materialov, ki so nastajali neposredno v pravodajnem postopku, zajeti v naše raziskovanje tudi družbene razmere, v katerih je nov predpis nastal ter predvsem posredne in neposredne vzroke, ki so vodili k njegovemu oblikovanju in tudi motive tistih političnih subjektov, ki so odločilno prispevali k njegovi končni podobi.

### **FUNKCIONALNA RAZLAGA**

Z to funkcijo moramo odkriti funkcijo pravnega pravila. Pravne določbe so vselej večpomenske zato je funkcionalna razlaga stalni bistveni sestavni del razlage pravnih aktov.

Postavlja se vprašanje kaj vse lahko razlagalec upošteva pri iskanju funkcije. Ugotovimo da je treba pri iskanju namena raziskovanje razširiti ter iskati namen v raznolikih sestavinah konkretne družbene situacije, ki terja pravno rešitev. Tako teoretiki določajo kot področje tega iskanja celotno družbeno situacijo, družbenoekonomske in družbenopolitične razmere, v katerih je pravni akt nastal, in tudi razmere, v katerih se mora uporabiti; torej vse družbene odnose, ki so v neposredni zvezi s pravnim aktom, družbena vrednotenja in pravila, ki tvorijo ideološko podobo družbe ter njeno kulturno podobo sploh.

Funkcionalna razlaga je nujna in torej upravičena samo tedaj, kadar je zakonodajalčevo sporočilo v resnici dvoumno in nejasno.

Pri tej razlagi je še vedno mogoče uporabiti formalno-logične argumente.

Pri funkcionalni se toliko bolj izostreno postavlja vprašanje vloge pravne teorije, ki mora praktičnemu razlagalcu pomagati pri tej vrsti razlage z določenimi modeli vrednotenja, ob tem pa tudi vprašanje ali lahko pretežno normativno usmerjena teorija sploh opravi to nalogo ali pa jo pri tem vse bolj izpodrivajo druge družbene znanosti, zlasti sociologija in politična znanost.

### **Razlaga posamičnih pravnih aktov**

Tako kot pri splošnih pravnih aktih tudi tukaj velja da so akti sestavljeni iz jezikovnih znakov, s katerimi poskuša ustvarjalec pravnega akta oblikovati določeno sporočilo, ki ga razberemo šele z ustrezno razlago.

Pri razlagi posamični p.a. bomo našli obvezne razlagalne napotke, ki jih oblikuje zakonodajalec, in tudi tiste neobvezne, ki jih razvija teorija. Tudi tukaj delimo akte na oblastne in neoblastne in se bomo pri oblastnih omejili na sodbo, pri neoblastnih pa predvsem na pogodbe.

**SODBA** : o sodbi ne bomo našli izrecnih pravil o razlagi tega akta, kar pa seveda ne izključuje možnosti razlage sodbe. Vsaj kot posredna obvezna pravila, ki so v dovolj tesni zvezi z razlago, torej z razumevanjem sodbe, lahko navedemo vse tiste določbe, ki prizadevajo pisno izdelavo ter tiste, ki napake pri tej izdelavi opredeljujejo kot bistvene kršitve določb sodnih postopkov. Z njimi poskuša zakonodajalec preprečiti nastajanje nerazumljivih sodb.

Sodbe lahko razlagajo tisti subjekti, ki jim je sodna odločitev namenjena, pa tudi državni organi, na primer v pritožbenem ali v izvršilnem postopku oz v vseh tistih primerih, ko so dolžni upoštevati odločitev, ki izhaja iz sodbe.

Teorija se pri razlagi sodbe podrobneje ustavlja pri vprašanju, kaj je pravzaprav predmet razlage ali je to zgolj izrek sodbe ali kdaj tudi obrazložitev, oz širše vzeto ves postopek ki je privedel do odločitve.

**POGODBA**: za razlago pravnih poslov (pogodb) postavlja zakonodajalec nekaj obveznih razlagalnih pravil. Podrobneje jih je razčlenila pravna teorija. Temeljno pravilo je da se določila pogodbe uporabljajo tako kot se glasijo. Pri razlagi spornih določil pa se ni treba držati dobesednega pomena uporabljenih izrazov, temveč je treba iskati skupen namen pogodbenikov in določilo razumeti tako kot ustreza načelom obligacijskega prava.

Če je bila pogodba sklenjena po vnaprej natisnjeni vsebini, ali jo je kako drugače pripravila in predlagala ena pogodbenih strank, je treba nejasna določila razlagati v korist druge stranke. Če na nejasna določila naletimo v neodplačni pogodbi, jih je treba razlagati v pomenu, ki je manj težak za dolžnika. Če so taka določila v odplačni pogodbi, jih je treba razlagati v takem smislu, da so vzajemne dajatve v pravičnem razmerju.

### **Pojem pravnega razmerja**

Pravna razmerja lahko preprosto opredelimo kot tiste družbene odnose, ki so zaradi svojih posebnih značilnosti pravno urejeni in torej zavarovani z močjo države. V tako opredelitev smo tako združili vsebinsko in oblikovno stran pravnega razmerja. Pravno urejanje družbenih odnosov vnaša v te odnose vsaj relativno urejenost in predvidljivost ravnanj ter preprečuje neobvladljivo in nasilno razreševanje sporov.



Pravno razmerje je sestavljeno iz naslednjih bistvenih prvin:

- pravni subjekti (udeleženci pravnih razmerij)
- pravice in dolžnosti
- predmet in namen pravnega razmerja (cilj ki ga pravni subjekti želijo ali morajo doseči)

### **Nastanek in prenehanje pravnega razmerja**

Za njegov nastanek in poznejši razvoj morata biti izpolnjena 2 pogoja: obstajati morajo splošna in abstraktna pravna pravila, ki določajo model posameznega pravnega odnosa, njegove bistvene sestavine, način njegovega oblikovanja, spreminjanja in prenehanja. Za uresničitev predvidenega pravnega razmerja v vsakdanjem življenju pa morajo nastopiti konkretna dejstva na katere splošno in abstraktno pravno pravilo veže nastanek, spreminjanje in prenehanje pravnega razmerja.

Najbolj zaželen vzrok prenehanja pravnega razmerja je izpolnitev namena!

### **Pravna dejstva**

So dejstva ki jim pravna pravila pripisujejo pravne posledice. Vplivajo torej na nastajanje pravic in obveznosti, na njihovo spreminjanje ter prenehanje v okviru pravnih razmerij.

Razdelimo jih v 2 temeljni skupini:

- naravna dejstva
- človekova dejanja

**Naravna dejstva:** nastanejo ne glede na človekovo voljo, toda kljub temu izzovejo pravne posledice. (primer: rojstvo otroka in s tem nastanek pravnega subjekta)

Človekova dejanja pa so tista pravna dejstva ki so v skladu s pravnimi normami ali tista ki pomenijo njihovo kršitev.

**Pravna dejstva** v skladu s pravno ureditvijo, izzovejo različne pravne posledice, zato je razumljivo da mora vsakdo ki se na obstoj teh dejstev sklicuje, dokazati do so se res uresničila.

Zakonodajalec je v pravno-varstvenih postopkih oblikoval določbe, ki urejajo vrste dokazov, njihovo izvajanje, zavarovanje, vrednotenje, dokazne prepovedi itn...

Podobne določbe bomo našli tudi v drugih sodnih postopkih in v upravnem postopku, saj je treba vselej popolno in pravilno ugotoviti dejstva, ki so pomembna za konkretno pravno odločitev.

Kjer pa ni mogoče zanesljivo dokazati dejstva, ki so ključnega pomena za ureditev pravnega razmerja se zakonodajalec zadovolji z dokazom verjetnosti, da se je tako dejstvo zares pripetilo.

Tako lajšanje dokaznega bremena označujemo s pojmom PRAVNA DOMNEVA (nižja stopnja resničnosti).

Od pravne domneve pa se bistveno razlikuje PRAVNA FIKCIJA, pri kateri se postavlja trditev, da neko dejstvo obstaja ali ne obstaja, čeprav za tako trditev v dejanskosti ni opore, kar zelo jasno opredeljuje že latinski izrek: Fictio est contra veritatem, sed pro veritate habetur! To pomeni Fikcija nasprotuje resnici, toda štejemo jo za resnično).

Tako gre za pravno fikcijo, če zakonodajalec določa, da otrok, ki je že spošet ob uvedbi dedovanja, velja za rojenega, če se rodi živ.

### **Sestavine pravnega razmerja**

So: pravni subjekti, pravice in dolžnosti in namen in predmet pravnega razmerja

### **PRAVNI SUBJEKTI**

So nosilci pravic in obveznosti in so temeljna prvina razmerij. Pravice in obveznosti pa imajo svoj smisel tedaj, če jih vežemo na nastanek, razvoj in prenehanje pravnih subjektov.

Ker pa so nosilci pravic in obveznosti lahko posamezniki ali pa tudi družba posameznikov delimo pravne subjekte na FIZIČNE OSEBE & PRAVNE OSEBE.

### **FIZIČNE OSEBE**

Pravni subjekt oz fizična oseba je komaj rojen otrok, pa tudi duševni bolnik, kljub nezrelosti in intelektualni prikrajšanosti. Obstoj fizične osebe je zamejen le z dvema dejstvoma: rojstvo in smrt.

Življenja in lastnost biti pravni subjekt pa preneha z naravno smrtjo. Naravna smrt pa naj bi nastopila ko nastopi možganska smrt.

Pravni red daje fizičnim osebam 3 sposobnosti: pravno, poslovno in deliktno.

**Pravna sposobnost:** je sposobnost osebe da je nosilec (naslovljenec) pravic in dolžnosti, to sposobnost pridobimo z rojstvom preneha pa s smrtjo, biti pravno sposoben torej ne pomeni nič drugega kot da nas pravni red priznava kot pravne subjekte, kot fizične osebe.

**Poslovna sposobnost:** je sposobnost osebe da sama z lastnimi dejanji in lastno voljo pridobiva pravice in prevzema dolžnosti v pravno urejenih razmerjih, oseba jo lahko pridobi šele tedaj, ko postane sposobna skrbeti zase, ko telesno in duševno dozori, to zrelost pa človek doseže z dopolnjenimi 18.leti oz s polnoletnostjo. Izjemoma pridobi oseba popolno poslovno sposobnost tudi pred polnoletnostjo, če sklene zakonsko zvezo ali postane roditelj.

Mladolentniki do 15.leta so poslovno popolnoma nesposobni, ko pa dopolnijo to starost pa pridobijo omejeno (delno) poslovno sposobnost. To pomeni da lahko samostojno sklepajo delovno razmerje in druge manj pomembne posle.

Oseba pa ki je po 18.letu zaradi posebnih psihofizičnih lastnosti ni sposobna skrbeti zase, ne pridobi poslovne sposobnosti. Poslovno nesposobne ali delno sposobne mladolentnike zastopajo njihovi starši, če teh ni pa v ta namen določeni skrbniki.

Popolno sposobnost praviloma ohranimo do smrti.

O delnem ali popolnem odvzemu poslovne sposobnosti na predlog upravičenih oseb odloči sodišče v nepravdnem postopku. Za »preklicane osebe«, za njihove pravice in koristi mora skrbeti postavljeni skrbnik.

**Deliktna sposobnost** pomeni sposobnost odgovarjati za pravne kršitve.

## PRAVNE OSEBE

So organizacijske celote, ki jih sestavljajo ljudje in sredstva in so namenjene uresničevanju pravno dopustnih ciljev.

Tudi pri pravnih osebah razlikujemo več vrst sposobnosti.

**Pravna sposobnost** pravne osebe pomeni, da je kot pravni subjekt nosilka pravic in obveznosti v skladu z njeno naravo in njenimi posebnostmi. Pravna oseba nastane se pravi pridobi pravno sposobnost, z ustanovitvijo. Pogoje za pridobitev statusa pravne osebe določa zakonodajalec, upoštevajoč naravo in družbeni namen posamezne vrste pravne osebe. Ustanovitveni akt ali kakšen drug temeljni akt, pravne osebe določi njeno organizacijo, vrste njenih organov ter njihove pravice in dolžnosti. Pravna sposobnost omogoča pravni osebi, da vstopa v pravna razmerja, da je nosilka pravic in obveznosti.

Ker je pravna oseba umetna tvorba so poslovno sposobni njeni organi, seveda v mejah pravne sposobnosti pravne osebe.

Pravne osebe odgovarjajo za pravne kršitve, se pravi, da so tudi **deliktne sposobne**. Odgovarjajo za kazniva ravnanja, kakor tudi za civilne delikte in kršitve s pravnimi posli oblikovanih pravic.

Temeljna delitev pravnih oseb je delitev na:

- pravne osebe javnega prava
- pravne osebe zasebnega prava

**Pravne osebe javnega prava so** tiste pravne osebe, ki imajo oblastna upravičenja in so pristojne za izvajanje javnih nalog, javnih dejavnosti in javnih služb; ustanovijo se z zakonom ali z drugim oblastnim pravnim aktom; take osebe so država, lokalna skupnost, javna podjetja in javni zavodi,...

**Pravne osebe zasebnega prava** nastanejo z zasebnim pravnim aktom, za njihovo dejavnost sta značilni avtonomija volje ter uresničevanje zasebnih interesov; sem sodijo društva, zadruga, gospodarske družbe in ustanove.

## PRAVICE IN DOLŽNOSTI

O pravici govorimo kot pravnem pojmu tedaj, kadar je pravni subjekt na podlagi splošnega in abstraktnega pravila upravičen do določenega ravnanja. Pri splošnem in abstraktnem določanju pravic ne zadošča zgolj vsebinska, bolj ali manj natančna, opredelitev ravnanja, temveč je za pravico bistveno, da je to ravnanje ustrezno pravno zavarovano. Določena mora biti možnost, da bo uporabljena pravna sankcija, če bo prišlo do kršitve pravice.

Pravice ki se uresničujejo neposredno na podlagi splošnih in abstraktnih pravil so predvsem **osebne pravice**. Njihove najpomembnejše značilnosti so absolutnost, kar pomeni da jih lahko uveljavljamo proti vsakomur, proti državnim organom in tudi posameznikom. Te pravice so neodtujljive pravice in neprenosljive. Nihče nam jih ne sme odvzeti, tudi odpovedati se jim ni mogoče ali jih prenesti na koga drugega. Te pravice ne zastarajo, de pravi, da se ne morejo izgubiti s tem , če se ne izvršujejo oz uveljavljajo določeno dobo.

**K absolutnim pravicam** prištevamo stvarne (zagotavljajo neposredno oblast nad stvarmi; najpomembnejša je lastninska pravica, služnostna pravica in zastavna pravica) in pravice intelektualne lastnine (sem spadajo avtorske in iznajditeljske pravice; te priznajo avtorja in mu hkrati omogočajo premoženjsko izkoriščanje njegove stvaritve)

**Relativne pravice** pa so pravice ki nastanejo med pravnimi subjekti v konkretnih in posamičnih obveznostnih razmerjih; mogoče jih je uveljaviti le med strankama pravnega razmerja.

Obveznostne pravice lahko nastanejo s pravnim poslom, lahko pa so tudi posledica nedopustnih dejanj ki povzročajo premoženjsko ali nepremoženjsko škodo.

**Pravna dolžnost**, kot nasprotna odslikava pravice je sestavljena iz dveh prvin: iz obveznosti in sankcije. Obveznost terja od naslovljenca, da ravna na določen način, sankcija pa je pravna posledica, ki nastopi zaradi neizpolnitve obveznosti.

**O dolžnostnem upravičenju** pa govorimo tedaj kadar je nosilec pravice dolžan to pravico tudi izvrševati, se pravi da pravice in dolžnosti ni mogoče ločiti. Značilen primer take pravice – dolžnosti je starševska pravica, kajti starši imajo pravico in dolžnost skrbeti za svoje otroke. Se pravi, da se tej pravici ne morejo odpovedati. Če je ne izvršujejo odgovarjajo za pravno kršitev.

### VPLIV ČASA NA IZVRŠEVANJE PRAVIC IN DOLŽNOSTI

Čas je v pravu pomembno dejstvo. Vpliva na nastanek, spreminjanje in prenehanje pravic in dolžnosti v konkretnih pravnih razmerjih.

#### **Lastninska pravica:**

Je osrednja stvarna pravica, zavarovana kot absolutna pravica. Lastnik jo pa lahko izgubi, če se za stvar, ki je sicer nima v posesti, dalj časa ne zmeni. Lastnik tako postane posestnik stvari, če je njegova posest dobroverna in če je trajala daljše časovno obdobje (3 leta za premoženjske stvari, 10 let za nepremičnine). Temu vplivu časa na ugasnitev stare lastninske pravice in nastanku nove pravice priposestovanje.

Čas je zelo pomembno dejstvo v obveznostnih razmerjih, kjer je časovno omejena cela vrsta ravnanj, sestavljenih iz pravic in dolžnosti.

Dospelost pomeni da ima upnik pravico terjati dolžnika ob določenem času.

Stranka je v zamudi če ob dospelosti ne izpolni svoje dolžnosti.

Pravica zahtevati obveznost preneha, zastara, če jo upravičenec ne uveljavi v času, ki ga določa zakon. Zastaralni roki so različni (splošni zastaralni rok traja 5 let). Pri njihovem določanju zakonodajalec upošteva zlasti vrsto terjatve. Z zastaranjem ne preneha obveznost, temveč zgolj pravica terjati njeno izpolnitev. Z zastaranjem, ki sili upravičence, da razmeroma hitro uveljavljajo svoje terjatve, poskuša zakonodajalec sodeči večjo pravno varnost in učinkovitost prava.

Tudi v kaznovalnem pravu je pomembno zastaranje. Lahko zastara pravica do pregona kaznivih dejanj in tudi izvršitev kazenskih sankcij. Zastaranje kazenskega pregona pomeni, da se zaradi poteka rokov, ki jih je določil zakonodajalec, ne more več izvesti kazenski pregon. Storitcu se ne more več izreči kazni za kaznivo dejanje, ki ga je storil. Zastaranje izvršitve kazni in drugih kazenskih sankcij pa pomeni, da zaradi poteka določenega časa ugasne pravica do njihove izvršitve. Zastaralni roki so določeni glede na vrsto in težo kaznivih dejanj oz dolžino in vrsto odmerjene sankcije.

### ZAKONITO IZVRŠEVANJE, KRŠITEV IN ZLORABA PRAVIC

Pravice pooblašča pravnega subjekta za določeno vedenje in ravnanja, pri čemer sme od drugih subjektov terjati, da ga pri tem ravnanju ne ovirajo, da ne posegajo v njegove pravice drugih ter nespoštovanje prevzetih obveznosti v pravnih razmerjih pomeni kršitev pravic in je zato ustrezno sankcionirano.

### NAMEN IN PREDMET PRAVNEGA RAZMERJA

Namen pravnega razmerja je razumeti neposredni cilj, ki ga poskušamo doseči. Nameni ali cilji pa so seveda različni. Drugačni so takrat ko gre za zavarovanje javnih interesov in takrat, ko uresničujemo predvsem svoje zasebne interese. Namen je lahko izrazito gospodarski, pridobiten, lahko pa z oblikovanjem pravnih razmerij uresničujemo nepremoženjske cilje.

Njegov predmet ki je praviloma stvar oz dobrina, zaradi katere nastanejo pravice in obveznosti v posameznem pravnem razmerju. Najlažje zaznaven je v tistih pravnih razmerjih, kjer nastanejo pravice in obveznosti subjektov v zvezi s kakšno stvarjo.

Temeljne delitve stvari:

- stvari ki so in ki niso v pravnem prometu
- nepremičnine in premoženjske stvari
- potrošne in nepotrošne stvari
- nadomestne in nenadomestne stvari
- deljive in nedeljive
- telesne in netelesne

### **Varstvo pravnega razmerja**

Pravo predvideva vrsto sredstev, ki lahko prispevajo k zmanjševanju možnosti da bi prihajalo do sporov v pravnih razmerjih. Taka sredstva so različne oblike zavarovanje terjatev, posebne zahteve pri oblikah pravnih aktov, s katerimi se urejajo konkretna pravna razmerja itn. Pomembno lahko k temu prispeva tudi prizadevanje po vsaj povprečni uskladitvi prava in morale.

Če sami udeleženci pravnega razmerja ne zmorejo najti mirne rešitve spora, lahko prepustijo tako razreševanje sporazumno izbranim razsodnikom, pri čemer se zavežejo, da bodo spoštovali njihovo odločitev. Gre za različne vrste razsodišč (arbitraž). Njihova prednost je, da o sporu odločijo hitreje, saj jih ne vežejo tako strogi postopki, kot državne organe, pa tudi po vsebini lahko oblikujejo rešitve, ki so v skladu tudi z moralnimi pogledi na medčloveške odnose, zlasti z načelom pravičnosti.

V nekaterih primerih pa zakonodajalec vendarle dovoli tudi samozaščitno ravnanje z uporabo sile.

Opredelil je njihove bistvene prvine ter določil, kdaj se prekoračitev dovoljene uporabe sile sprevrže v pravno kršitev. Značilni primeri takega samozaščitnega ravnanja so silobran, skrajna sila in samopomoč. Silobran in skrajna sila sta urejena v kazenskem pravu. **Silobran** je tista obramba, ki je neizogibno potrebna za to, da odvrnemo od sebe ali koga drugega istočasen protipraven napad. **Skrajna sila** je podana takrat, kadar storimo dejanja zato, da bi od sebe ali koga drugega odvrnili istočasno nezakrivljeno nevarnost, kije ni mogoče odvrniti drugače, pri tem pa prizadejano zlo ni večje od zla, ki je grozilo.

Organizirano, vnaprej določeno oblastno pravno varstvo zagotavljajo državni organi, pravnim subjektom pa pripada vrsta sredstev s katerimi lahko uveljavljajo to pravno varstvo.

**Upravno varstvo** je namenjeno varstvu pravic, obveznosti ali pravnih koristi pravnih subjektov v konkretnih upravnih zadevah na posameznih upravnih področjih.

**Kazenskopravno varstvo** zagotavljajo sodišča v kazenskem postopku, ki se začne na predlog državnega ali zasebnega tožilca.

**Civilnopravno varstvo** zajema obravnavanje in odločanje v sporih, ki nastajajo v osebnih, družinskih in premoženjskih pravnih razmerjih.

**Upravne odločbe** se prisilno izvršijo bodisi v upravni bodisi v sodni izvršbi, odvisno od narave obveznosti, ki jo je treba prisilno uresničiti.

**Kazenske pravne odločbe** se izvršujejo po pravilih, ki jih določa postopek za izvrševanje kazenskih sankcij.

**Civilnopravne odločbe** pa v posebnem sodnem izvršilnem postopku.

## Veliki pravni sistemi

### EVROPSKI (KONTINENTALNI) PRAVNI SISTEM

Značilnosti tega velikega pravnega sistema so se uveljavile v Evropi (razen v VB), toda tudi v frankofonski Afriki, v Latinski Ameriki, na Bližnjem vzhodu in celo na Japonskem.

Najsplošnejša značilnost je njegova naslonitev na rimsko pravo, z vsemi predelavami in modernizacijami, ki se začnejo v 12.stol in zaposlujejo evropske univerze skozi nekaj stoletij ter vodijo postopoma k izoblikovanju najznačilnejših prvin evropskega pravnega sistema. Ta sistem se je razvijal pod vplivom novodobne zahteve po enotnem pravnem urejanju, ki temelji na splošnih in abstraktnih pravnih pravilih ter univerzalnih pravnih načelih, ki jih ustvarjalno zariše zakonodajalec in z njimi čim bolj dosledno zaveže vse uporabnike prava (vključno s sodniki).

Obenem z razvojem zasebnega prava se je razvijalo tudi evropsko javno pravo (ustavno, upravno in kazensko). To sicer ni moglo najti opore v rimskem pravu, pač pa mu jo je ponudila idejna zasnova liberalne države in temeljnih človekovih pravic in svoboščin. Razvilo se je ustavno pravo in iz njega izvirajoča zahteva po oblikovanju takega pravnega sistema, ki postavlja v ospredje zakonodajalca kot ustvarjalnega oblikovalca enotnega pravnega sistema. Njemu je poslej podrejeno celotno pravno dogajanje, ki se nam kaže predvsem kot zvesto udejanjanje zakonodajalčeve volje v konkretnih pravnih razmerjih.

Temeljne značilnosti kontinentalnega pravnega sistema označimo priviligiran položaj zakonodajalca, vztrajanje pri jasno razpoznavnem in notranje usklajenem pravnem sistemu, izoblikovanem iz splošnih in abstraktnih pravnih pravil, delitve na zasebno in javno pravo ter na ustaljene pravne panoge in ustanove, ter pri takem načinu pravnega odločanja, ki ohranja zvestobo zakonodajalcu in s tem uresničuje temeljne pravne vrednote.

### ANGLO – AMERIŠKI PRAVNI SISTEM

Njegove značilnosti so se izoblikovale najprej v Angliji, danes je v veljavi v celotnem Commonwealthu ter v ZDA. Ko imamo v mislih zgolj angleško pravo uporabljamo oznako »common law« (sistem občega prava).

Angleško pravo je po svojem zgodovinskem nastanku in tudi po svojih še vedno prevladujočih značilnostih »sodniško pravo« (judge made law), kar ga dovolj očitno ne glede na nekatere sorodnosti in isto civilizacijsko pripadnost, loči od evropskega kontinentalnega pravnega sistema.

Obče pravo je nastalo kot posledica politične združitve Anglije v 12.stol, ki je terjala ali vsaj omogočala tudi poenotenje pravnega sistema. Namesto razdrobljenega in partikularnega prava se je postopoma izoblikovalo obče veljavno pravo. Temelj tega so bili še vedno običaji, toda v taki podobi, kot so jim jo dali pravniki oz sodniki kraljevskih sodišč.

V zgodovini sta si hodila navzkriž strogo procesno pravo in odločanje kanclerjev ki je bilo bolj moralno in ne po pravnih pravilih. Ob koncu 19.stol pa so uvedli enoten sodni sistem pri čemer odločajo sodišča bodisi po sistemu občega prava ali po sistemu »equity«(odločanje po morali in po pravnih pravilih).

Viri sodobnega angleškega sistema so:

- običaji – v vsebini v okviru sistema občega prava
- zakon – podrejen je občemu pravu, uporabili so ga samo takrat ko je bil nedvoumen in natančno določen, zakonodajna tehnika se je prilagodila domačemu pravnemu sistemu in se zato zelo razlikuje od evropskega
- sodni precedensi – sodniki so nanje izjemno vezani.

Pravni sistem ZDA je kljub drugačni državni ureditvi in zgodovinskemu razvoju v marsičem podoben angleškemu. ZDA so ustavno pravo uredile z enotnim pravnim aktom vendar so temeljne značilnosti angleškega pravnega sistema vseeno ohranile. Tako je zlasti ohranjeno precedenčno pravo kot pomemben pravni vir ter poudarjeno dajanje prednosti procesnemu pravu pred materialnim ob izrazito ustvarjalni vlogi sodne funkcije.

Evropejci mislijo na področju prava abstraktno in sistematično, anglo-američani pa pragmatično in kazuistično.

### **ISLAMSKO PRAVO**

Je izrazit primer tradicionalnega verskega pravnega sistema. Islamsko pravo je sestavni del muslimanske vere. Osrednji pravni vir je Koran (sveta muslimanska knjiga), zbirka božjih zapovedi. V jeziku Evropejcev bi lahko dejali da je Koran sveto pismo in civilni zakonik obenem.

Poleg Korana so viri muslimanskega prava zlasti še Sunna, Idžma in Kijas.

Sunna : celota prerokovih izrekov, iz katerih je mogoče povzeti pravne rešitve.

Idžma: razvili so dogmo o nezmotljivosti muslimanske skupnosti, kadar se v njej doseže popolno soglasje. Pri pravnih vprašanjih ne gre za soglasje celotne skupnosti, temveč za soglasna mnenja pravnih strokovnjakov in teologov; idžma je danes izredno pomemben vir islamskega prava.

Kijas: ali analogija, kot pravni vir poskuša zapolniti tisti pravni prostor, kjer prejšnji pravni viri ne dajejo ustrezne rešitve. Splošno je sprejeto stališče, da se lahko s pomočjo analogije rešijo tisti primeri ki jih je Idžma zaobšla. Z analogijo se ustrezno razlaga zastarele predpise oz polni pravne praznine, vendar odločitev nima precedenčne veljave.

Med vire prava sodijo še običaji (orf), sodna praksa (amal) in tudi predpisi posvetnega zakonodajalca, toda prednost pripada vselej svetemu besedilu. Bog je edini pravi zakonodajalec, posvetnemu pripada zato le omejena vloga.

Temeljna značilnost islamskega prava je nadrejenost verske zapovedi nad pravno. Podrejenost islamskemu pravu zato ni vezana na pripadnost državi, temveč zavezuje vsakega vernika kot takega. Vpliv svetih besedil je najmočnejši v družinskem in dednem pravu. Javno pravo je prepuščeno omejenemu urejanju posvetnega zakonodajalca (sijasa), gospodarsko pravo pa je v sredini med obema.

### **Pravo kot sistem (sistemizacija prava)**

#### **Pojem pravnega sistema in prvine sistemizacije**

Pravo je mogoče opredeliti samo tako da v njem vidimo sistem pravnih pravil, pri čemer s sistemom razumemo logično urejeno, notranje uravnano in neprotislovno celoto. Najbolj zaželenosti pravnega sistema so zato njegova enotnost, notranja povezanost, usklajenost in popolnost.

**Enotnost:** da je v modernem pravnem sistemu na vrhu sistema temeljni in izhodiščni pravni akt; z njim so vzpostavljena hierarhična razmerja med posameznimi deli pravnega sistema, določeni načini njihovega nastajanja ter kriteriji za njihovo veljavnost.

**Notranja povezanost in usklajenost:** da med posameznimi deli pravnega sistema ni protislovij, oz da je treba najti učinkovite poti za njihovo odpravljanje.

**Popolnost:** da pravni sistem mogoča pravno ureditev slehernega primera, ki tako ureditev terja. V idealni obliki bi to pomenilo, da v pravnem sistemu ne nastajajo praven praznine.

Za oblikovanje in ohranjanje mora skrbeti že zakonodajalec oz vsi oblikovalci splošnih pravnih aktov in tisti organi, ki opravljajo nadzor nad njihovim delom, pa tudi vsi ki jim je naloženo uporabljanje prava.

Bistveno vlogo pri sistemizaciji prava mora opaviti pravna znanost. Soočiti se mora s številnimi pravnimi viri oz iz njih izhajajočimi pravnimi pravili. Z izdelano metodologijo jih mora ustrezno razvrstiti, pokazati na njihovo povezanost in soodvisnost, pa tudi protislovnost in nelogičnost ter ponuditi sredstva za odpravljanje pomanjkljivosti pravnega sistema.

Sistemizacija je pomembna tudi za razvoj znanosti. Z njo postanajo jasno razpoznavna področja njenega raziskovanja, nanjo se opirajo tudi učni načrti pravnškega izobraževanja.

Za sistemiziranje prava je pravna znanost razvila ustrezno metodologijo. Ta omogoča doseganje poglobljenih ciljev pravne sistemizacije.

Izhodiščna pravina so splošna in abstraktna pravna pravila.

Višja oz obsežnejša sestavina pravne sistemizacije v primeru s pravnimi pravili je pravna ustanova, v katero so povezana splošna in abstraktna pravna pravila, ki urejajo posamezno vrsto družbenega razmerja ali več med seboj povezanih razmerij. Že opredelitev pravne ustanove priča o tem, da je pravni sistem sestavljen iz številnih pravnih ustanov na zelo raznolikih področjih pravnega urejanja. Naj primeroma navedemo le nekaj pravnih ustanov: prodajna pogodba, odškodninska odgovornost, zastaranje terjatev, oporočno dedovanje, silobran, prištevnost, razveza, posvojitve, krajevna pristojnost državnih organov itn. Pravne ustanove so po svojem obsegu različne, pogosto med seboj hierarhično povezane oz soodvisne.

Sodobni pravni sistemi so sestavljeni iz sorazmerno velikega števila pravnih panog ki so se postopoma izoblikovale v razvoju modernega prava.

**POGLAVITNE PRAVNE PANOGE:**

**Ustavno pravo:** je osrednja pravna panoga, zajema vsa pravna pravila ki urejajo organizacijo in delovanje javne oblasti ter odnose med posameznikom in oblastjo.

Upravno pravo: ureja organizacijo državne uprave

**Kazensko pravo:** varuje temeljne družbene vrednote.

**Finančno pravo:** ureja finančno poslovanje državnih organov, način zbiranja in uporabe javnih dohodkov.

**Civilno pravo:** se deli na osebno pravo (pravni subjekti in sposobnost pravnih subjektov), stvarno pravo (ureja lastninske pravice), obveznostno pravo (ureja pogodbene obveznosti med pravnimi subjekti) in dedno pravo (ureja zapuščinske zadeve).

**Delovno in sociološko pravo:** razmerja med delavci in delodajalci.

**Gospodarsko pravo:** ureja pravni položaj ter pravne posle pravnih subjektov, ki se ukvarjajo z gospodarsko dejavnostjo; posebej je urejeno avtorsko in izumiteljsko pravo.

**Mednarodno javno pravo:** razmerja v mednarodni skupnosti, kjer so kot subjekti države.

**Mednarodno zasebno pravo:** ureja razmerja v katerih pride do trčenja več pravnih sistemov (kolizija); to imenujemo tudi kolizijsko pravo.

**Družinsko pravo:** sem spada pravna ureditev zakonske zveze, izvenzakonske skupnosti, razmerja med starši in otroci, posvojitve, rejništva in skrbništva.

**Evropsko pravo:** vključuje pravna pravila, kojih vsebujejo ustanovitvene pogodbe treh evropskih skupnosti (Evropske gospodarske skupnosti, Skupnosti za premog in jeklo, Evroatom), h katerim je treba dodati Enotni evropski akt ter Masstrichtski sporazum o oblikovanju EU, ki sta spremenila in dopolnila ustanovitvene pogodbe. Sem uvrščamo tudi pravo ki ga oblikujejo organi EU (uredbe, direktive, odločbe) pa tudi mednarodne pogodbe, ki jih sklepa EU s tretjimi državami, pogodbe sklenjene med državami – članicami, sodno prakso sodišča EU ter splošna pravna načela.

### **Metoda pravne znanosti**

Pravna znanost ima svoj predmet in je za njegovo preučevanje razvila primerne metode.

Uporaba te ali one metode ali več metod hkrati, je odvisna od tega kako raziskovalci dojemajo predmet svojega raziskovanja kakšne raziskovalne cilje si postavijo ter seveda od njihove metodološke izurjenosti in obvladovanja bolj ali manj zapletenih postopkov posamezne metode.

### **DOGMATIČNA METODA**

Se loteva prava tako da šteje pravne norme za svoj privilegirani predmet. Svoje ime si je izposodila pri teologiji, kjer so z dogmo označevali trditve, ki ne prenesajo nobenega dvoma in zunanjega preverjanja. Za pravnega dogmatika je taka nedotakljiva dogma pravna norma zato se ne bo spraševal o njeni morebitni družbeni smiselnosti n vrednostni sprejemljivosti. Ne bo ga zanimala njena povezanost z drugimi družbenimi pojavi, marveč se bo dosledno omejil na natančno raziskovanje njene vsebine, njene jezikovne in logične izoblikovanosti ter njene vlučenosti v pravni sistem.

Najpomembnejša sredstva tako izoblikovane metode so zato jezik, logika in pravni sistem. Jezikovno preučevanje se loteva pravnih določb z uporabo tistih znanj, ki so se razvila v okviru sodobnega jezikoslovja ter vseh tistih znanj ki nastajajo ob preučevanju specifičnosti pravnega jezika zakonodajalca. Logično preučevanje zajema uporabo logičnih postavk o naravi in vrsti pojmov, sodb in sklepanj, o oblikovanju opredelitev, o deduktivnem in induktivnem sklepanju, analizi in sintezi itn. Gre tudi za uporabo tistih

logičnih postopkov ki so značilni predvsem za pravniško logično mišljenje. Ti postopki so še posebej razviti v tako imenovani deontični logiki ter v argumentativni logiki, ki se še posebej prilega naravi prava.

Dogmatična metoda je nujno potrebna za razlaganje pravnih določb, za oblikovanje, razčlenjevanje in sistemiziranje pravnih norm, za raziskovanje bistvenih lastnosti pravnega sistema in njegovih temeljnih sestavin.

Ta metoda se meni le za normativno stran prava in zanemari sleherni vzročni – funkcionalni povezavi med pravom in drugimi družbenimi pojavi. Brez te metode ni mogoče spoznati pomena prvih določb, ni mogoče rekonstruirati pravne norme, dojeti njene zgradbe in poti njenega oblikovanja in torej tudi ne začeti kakršnokoli nadaljnje raziskovanje.

Znotraj svojega raziskovalnega dosega lahko ponudi izostreno presojo jezikovne logične in sistematične izoblikovanosti pozitivnega prava, kar je nedvomno posebna odlika te metode. Ta metoda je tista ki omogoča pravniku da ostaja zvest specifičnosti prava, njegovim načelom in kategorijam. Opozarja ga, da ne sme nikoli prestopiti tistega praga, ki je v pravu zarisan z jezikovno – logičnimi značilnostmi pravnega normiranja.

### **SOCIOLOŠKA METODA**

To metodo običajno opredeljujejo kot metodo, s katero spoznavamo družbeno resničnost prava, kar naj bi pomenilo predvsem toda poskušamo z njeno uporabo spoznati, kakšna je vzročno-funkcionalna povezanost prava in drugih družbenih pojavov, oz. kaj vpliva na oblikovanje prava ter kako njegovo udejanjanje povratno učinkuje na družbeno resničnost.

Pri njeni izdelavi prihajajo do izraza vse razlike ki jih sicer najdemo v posameznih pravno-socioloških smereh in teorijah. Vsaka izmed njih pripisuje različno pomembnost posameznim družbenim pojavom in torej tudi različno moč njihovega vplivanja na pravo in narobe.

Metodo oz. tistega ki jo uporablja, naj bi zavezovala nekatera temeljna načela sociološkega raziskovanja, med njimi zlasti znanstvena objektivnost in vrednostna nevtralnost. Med postopke lahko uvrstimo analizo dokumentov, pravnih in tudi takih, ki so s pravom v neposredni zvezi.

Sociološka analiza lahko zajame tudi dokumente, ki niso neposredno povezani s pravom. Sem sodi na primer analiza medijev, literarnih besedil, javnih nastopov, ki na svojevrsten način izražajo ali vsaj odsevajo pravno kulturo v posamezni družbi. Pogosto se s to metodo lotevajo neposrednega raziskovanja ravnanj, ki vplivajo na oblikovanje in udejanjanje normativnih aktov, in sicer z izvajanjem eksperimentov, neposrednim opazovanjem obnašanja ljudi v normativno zavezujočih položajih ter anketiranjem z uporabo primerno sestavljenega vprašalnika ter reprezentivnega vzorca anketirancev.

Sociološka metoda v pravu ima znanstveni in praktični pomen. Na znanstveni ravni prispeva k teoretičnemu dojetju bistva prava in njegove vzročno-funkcionalne povezanosti z drugimi družbenimi pojavi. Odgovoriti poskuša na vprašanja, ki vselej vznemirja raziskovalce, kako se ljudje dejansko obnašajo. Izmeriti poskuša vpliv posameznih pojavov na nastajanje pravnih aktov ter ugotoviti, kakšne praktične posledice sprožajo ti akti v vsakdanjem obnašanju ljudi.

Sociološko raziskovanje je odkrilo raznolik splet družbenih interesov in nasprotij, dejansko porazdelitev družbene moči, politične intrige in podobno, kar vse vpliva na zakonodajalčevo odločanje. Zakonodajalcu lahko ponudi pregledno sliko družbenih odnosov in tistih njihovih značilnosti, ki terjajo ustrezno pravno normiranje. Odpre mu pogled v bodočo učinkovitost zakona ter v pričakovanja javnosti od novega zakonodajnega projekta.

### **PRIMERJALNA METODA**

Uveljavila se je šele v 20. stol.

Primerjalna metoda je miselni postopek, s katerim odkrivamo podobnosti in različnosti med posameznimi pravnimi sistemi oz. njihovimi večjimi ali manjšimi deli. Uporabna je v vseh pravnih disciplinah, s pridom lahko njene rezultate uporabi zakonodajalec in tudi praktični pravnik z njeno pomočjo lahko kritično ovrednotimo domače pravne institute in oblikujemo napotke za njihovo morebitno preoblikovanje, s tem da bi prevzeli nekatere uspešno uveljavljene rešitve v drugih pravnih sistemih.

Primerjalna metoda lahko bistveno prispeva k poenotenju sodobne zakonodaje ali vsaj k iskanju odgovora na vprašanje ali je tako poenotenje sploh možno in potrebno. Pomembno vlogo te metode je mogoče najti tudi v okviru mednarodnega zasebnega prava. Prezreti tudi ni mogoče njenega pomena za oblikovanje razvite pravne kulture ter za izobraževanje pravnikov sploh. V njej je mogoče videti tudi posebno humanistično poslanstvo, saj povečuje strpnost do tujega prava in zmanjšuje ozko in nestrpno zaverovanost v lastni pravni sistem.

S primerjalno metodo lahko zajamemo zakonodajo, posamezne pravne ustanove, sodno in drugo prakso, pa tudi pravno doktrino.

Brez razumevanja tuje pravne prakse in spremljajoče pravne doktrine presaditev tujega zgleda v domači prostor ne more biti uspešna.

Za uspešno uporabljanje primerjalne metode moramo poznati temeljne značilnosti pravnih sistemov, ki jih bomo med seboj primerjali. Upoštevati moramo zgodovinske, družbeno-aktualne, terminološke posebnosti itn.

### **ZGODOVINSKA METODA**

Ta nas lahko obvaruje pred mamljivo navado, da pretirano poudarjamo izemnost in novost posameznih dogodkov in družbenih sprememb. Opozarja nas na prehojeno pot ter relativizira pretirano ostro postavljanje zgodovinskih mejnikov in razvojnih zarez, ki si

jih pogosto izmišljata nestrpna politična ideologija in nanjo vezana politika. Zgodovinska metoda obenem odpira pogled v nastajanje pravne kulture in utrjuje spoznanje, da morajo biti že doseženi elementi te kulture zavezujoči tudi za naš čas.

Zgodovinska metoda je razvila posebne metodološke prijeme. Izhajajo iz spoznanja, da se moramo zgodovinskih virov lotiti še posebno občutljivo in se izogibati nevarnosti, da bi zaradi premajhne ali površne vednosti v preteklosti vsiljevali pravnim institutom, ki so nastali v določenem zgodovinskem obdobju, značilnosti sodobnega prava, s čimer bistveno zožimo možnost objektivnega in obenem osvščujočega spoznavanja.

Zgodovinska metoda je uporabna tudi pri razlaganju veljavnih pravnih predpisov, ker skuša ugotoviti genetično po predpisa, vzroke za njegovo izdajo ter namen ki ga je zakonodajalec želel doseči z izdajo novega predpisa.

### **AKSILOŠKA (DEOTOLOŠKA) METODA**

To metodo lahko označimo kot postopek vrednotenja, ocenjevanja, kritičnega presojanja prava, ki si kot svoje izhodišče jemlje vrednoto ali več med seboj povezanih vrednostnih meril. Aksiološka metoda naj bi zlasti vodila k izoblikovanju odgovora na vprašanje, kakšno pravo si želimo oz katero pravo zavračamo in terjamo njegovo spremembo.

Pri aksiološki metodi moramo ugotoviti da so zaradi njene temeljne naravnosti ti postopki manj natančno izdelani in težje znanstveno preverljivi. Na vrednotenje vplivata vselej tudi močna ideologizacija in politizacija v sodobnih družbah, čeprav je res da vsaj v demokratičnih družbah laže uidemo pretirani in prisilni indoktrinaciji in uradnemu določanju vrednot.

Ta metoda vnaša v preučevanje prava pomembno razsežnost ter obenem preprečuje da bi to preučevanje postalo pretirano tehnicistično in neobčutljivo za vrednostno stran pravnega pojava.

Vlogo aksiološke metode lahko ugotavljamo v zakonodajnem procesu, kjer ocenjujemo katere družbene odnose kaže pravno zavarovati in kakšen način pravnega normiranja izbrati, da bodo z njim najbolj zavarovane posamezne temeljne vrednote. V upoštevanje prihaja tudi v pravni praksi kjer prispeva k ustrežnejšemu vrednotenju dejstev in dokaznih sredstev, pri razlagi neodrejenih in vrednostno reztegljivih pojmov itn. V okviru pravne znanosti in filozofije prava omogoča ta metoda kritiko prava kot celote, njegovih ključnih in temeljnih institutov.