

POJEM PRAVNIH VIROV

Merkl – teorija stopnjevitosti prava

- višja stopnja mora opredeliti pristojni organ, ki oblikuje nižjo stopnjo, + lahko tudi postopek, ki ustvari nižjo stopnjo + zarisuje vsebino, na katero je nižja stopnja vezana
- višje pravno pravilo nikoli določno ne predvidi vsebine posamičnega pravnega pravila
- dvojna vloga pravnih aktov: so hkrati akti ustvarjanja in uporabljanja pravnih pravil
- dvojna vloga zakona: temelji na ustavi in jo uporablja + ustvarja nova pravna pravila
- izjemi:
 - hierarhično najvišje pravno pravilo samo ustvarja pravo (*ustava*)
 - materialni akt, ki pravno pravilo uresniči v konkretnem družbenem razmerju, samo uporablja pravo

vrste pravnih virov:

- statičnost: zagotavlja jo normativni okvir, ki je relativno trajen
- dinamičnost: zagotavlja jo vsebinska soodvisnost družbene resničnosti in njenega spreminjanja
- formalni, sekundarni pravni viri:
 - obvezne, vnaprej določene oblike, v katerih nastajajo splošna in abstraktna pravna pravila
 - statična sestavina stopnjevitosti prava
- materialni primarni pravni viri:
 - dinamična sestavina stopnjevitosti prava
 - opozarjajo na kulturno-civilizacijski, zgodovinski, družbeni kontekst in sestavine
 - katera družbena razmerja naj bodo pravno urejena, kakšna naj bo vsebina formalnih pravnih virov
- spoznavni pravni viri:
 - dokumenti, besedila, gradiva, ki omogočajo spoznavanje formalnih pravnih virov in njihovo vsebino
 - uradna glasila, priročniki, razlage, komentarji, učbeniki, zbirke odločb

PREDMET PRAVNEGA UREJANJA

definicija:

- družbena razmerja, ki prenesejo pravno urejanje, imajo take lastnosti, da terjajo pravno urejanje
- urejanje: pravo ureja samo zunanje vedenje in ravnanje pravnih naslovljencev, ne more posegati v človekovo notranje življenje in aktivnost (*mišljenje, čustva*)
- sankcioniranje: pravo sankcionira le zunanjo aktivnost, notranjo pa le, če je navzven zaznavna

družbena razmerja, za katera je potrebno, da so pravno urejena

- razmerja, ki so interesno konfliktna:
 - njihova neureditev bi ogrožala temeljne človekove dobrine, onemogočala delovanje družbenih dejavnost
 - vnaprej določen pristojni organ mora vnaprej povedati, kako naj se pravni subjekti vedejo in ravnajo
 - pristojni organ po vnaprej določenem postopku presodi, ali je bila storjena pravna kršitev, aktivira sankcijo
- razmerja, ki potrebujejo pravno utrjenost:
 - to so pravice in dolžnosti pravnih subjektov, ki morajo biti zanesljive, predvidljive in določno opredeljene
 - njihova neureditev bi onemogočala potek določenih dejavnosti, prišlo bi do interesnih konfliktov

preventivna vloga:

- pravno urejanje družbenih razmerij → utrjuje določena pravna področja, kar preprečuje pravne kršitve
- pravno urejanje → da ne bi prišlo do zlorab in posegov v človekove pravice
- pravno urejanje → omogoča izvajanje nekaterih dejavnosti

NASTAJANJE FORMALNIH PRAVNIH VIROV

način nastanka:

- 1. pristojni državni organ neposredno oblikuje ustrezen formalni pravni vir (*zakon*)
- 2. odločitev državnega organa v konkretni zadevi ima učinek značilen za splošna, abstraktna pravila (*sodba*)
- 3. vsebino formalnega pravnega vira določijo družbeni subjekti spontano ali organizirano (*običaj*)

spontano in organizirano nastajanje:

- organizirano: vsebina pravnega pravila je načrtno oblikovana (*zakon kot pravni vir*)

- spontano: vsebina pravnega pravila nastane spontano in neorganizirano (*običaj kot pravni vir*)
 - organiziranost v pri spontanem nastajanju: vsebinski nastanek spontan, pritegnitev v pravo je organizirana
 - spontanost v pri organiziranem nastajanju: nastanek je organiziran, pri tem se zgleduje po družbenih pravilih, jih vsebinsko povzema, upošteva družbena vrednotenja
 - organizirano nastaja: ustava, zakoni, uredbe
 - spontano nastaja: morala kot pravni vir, običaji kot pravni vir
- ORGANIZIRANO NASTAJANJE – USTAVA, ZAKON, UREDBA

USTAVA V FORMALNEM POMENU

definicija:

- izhodiščni in temeljni pravni akt, ki ima najvišjo stopnjo pravne veljave
- ustava v formalnem pomenu pravno zavezuje, nanjo se navezujejo tudi sankcije – ima pravno moč
- je formalni pravni vir, s katerim morajo biti usklajeni ostali pravni viri
- okvir, na katerega so vezani podrejeni pravni viri, vanj ne morejo posegati, morajo ga vsebinsko izpeljevati
- minimalna vsebina: predvideti mora organ, ki naj sprejema zakone
- razlika ustava – zakon: pri sprejemanju in spreminjanju, sicer bi imela ustava isto pravno veljavo kot zakon

sprejem in spreminjanje:

- spreminjanje: mogoče le na način, ki ga opredeljuje sama, ali pa akt, ki ji časovno sledi
- sprejem: posebej izvoljena ustavodajna skupščina, redno zakonodajno telo → kvalificiran ustavodajni postopek

gibkost in togost ustave:

- gibka ustava: je formalno-pravno izenačena z zakonom
- toga ustava: kvalificiran postopek za sprejemanje in spreminjanje, hierarhično nadrejena zakonu, formalno-pravno utrjuje ustavna tvarina

preambula

- uvod, uvodni del v ustavo ali poglavitni zakon
- ni sestavina ustave, vsebina je simbolične narave, splošna in načelna
- izraža cilj pravnega akta, navaja vrednostna merila, ki jih želi uresničevati, navaja razloge za izdajo

normativni del ustave

- osrednji del ustave
- ustavna tvarina razporejena po poglavjih, pravna določila so oblikovana kot členi

temeljna načela

- so pred normativnim delom ustave ali kot splošne določbe na začetku normativnega dela
- starejša teorija: temeljna načela so razširjena preambula, ne vsebujejo normativnih prvin, v normativni del ustave sodijo le v tehničnem smislu
- novjša teorija: temeljna načela imajo nadustavno veljavo, vodi do delitve ustavnih določil na 2 stopnji
- ustava RS: pozna splošne določbe, ki jih je po vsebini mogoče primerjati s temeljnimi načeli ustave, opredeljujejo kakovost slovenske države, so integralni del ustave, nimajo višje pravne veljave kot ostale določbe

USTAVA V MATERIALNEM POMENU – vsebina pravnih pravil

definicija:

- zajema in utrjuje temeljna družbena razmerja + temeljna državna in družbena ureditev
- opredeljuje tvarino, ki je temeljnega pomena
- nanaša se na tvarino, ki ima ustavni pomen – ustavna materija (*materia constitutionalis*)
- ustavna materija je lahko vsebovana tudi v ustavi v formalnem pomenu (*minimalna vsebina ustave*)
- ustavna materija je lahko zajeta v predpisih, ki so nižji od ustave

katere zadeve naj ustava ureja, kaj naj bo ustavna materija:

- državno-pravno pojmovanje: organizacija državne oblasti, položaj posameznika v razmerju do državne oblasti
- politično-pravno pojmovanje: politične institucije in politična razmerja med njimi
- družbeno-ekonomsko pojmovanje: družbeno-ekonomska ureditev v državi in družbeno-ekonomske pravice
- ustava kot temeljna družbena listina: urejanje samoupravne pravice in samoupravne organiziranosti družbe

pravna vloga ustave v materialnem pomenu

- določa kako naj nastajajo zakoni in drugi formalni pravni viri
- prav ustava je pravno obvezna in predpostavlja, da bo naslednja ustava temeljila na prejšnji
- vsebuje stališča o tem, katera družbena razmerja naj ureja ustava v formalnem pomenu

materia constitutionis – standardna ustavna tvarina

- ustavna materija je odvisna od konkretne državno-pravne ureditve in njenih značilnosti
- treba je ugotoviti
 - katera so tista vprašanja, ki naj jih ustava ureja
 - katera so tista vprašanja, ki naj jih na podlagi ustave podrobneje izpeljuje zakonodajalec
- **Rousseau**: ljudstvu je treba nakazati sistem ureditve, ki je najprimernejši za državo, ki ji je namenjen

ustava v materialnem pomenu ureja dva problemska sklopa:

- **državna organizacija**:
 - ustava pravno utrjuje državno oblast (*organizacija, način delovanja najvišjih organov*)
 - ustava ureja le najbolj pomembna in trajna družbena razmerja
 - ustava zagotavlja enotnost in celovitost pravnega urejanja
 - ustava vsebuje smernice in pooblastila nižjim stopnjam prava
- **pravice, dolžnosti in svoboščine**:
 - najpomembnejše pravice so opredeljene so v ustavi, odtegnjene zakonodajnemu urejanju,
 - opredeljujejo tisti človekov položaj v družbi, ki je biti izhodišče za državni in pravni sistem
 - natančnejše urejanje je v pristojnosti zakonodajalca (*najbolj demokratično telo*)
 - ne smejo jih opredeljevali izvršilno-upravni organi, lahko le določajo način izvrševanja, ki ga določa zakon

uresničevanje ustavnih določb

- določbe, ki so **neposredno uporabljive**
 - določbe o človekovih temeljnih pravicah in svoboščinah
 - pravice in dolžnosti osrednjih državnih organov, njihova organizacija in razmerja med njimi
- določbe, ki **niso neposredno uporabljive**
 - treba jih je normativno konkretizirati v zakonu, podzakonskih pravnih aktih, drugih pravnih virih
 - ustava pooblašča da določeno zakonsko tvarino uredi
 - ustava zapoveduje, da mora ustrezna družbena razmerja pravno opredeliti
 - ustava prepoveduje, da posega na nekatera področja družbenega življenja
- ustava ne navaja meril v kakšnem obsegu in na kakšen način naj jo zakonodajalec normativno izpeljuje
- o tvarini odloča zakonodajalec

samoopredelitev ustave kot ustave:

- **samoopredelitev**: ni in ne more biti izvedena iz neke še višje norme, je nujna in logična za ustavo
- **izvor samoopredelitve**: v celoti izvira iz ovrednotenja normativne moči dejanskega

dvojna pogojenost:

- normativnost izvira iz dejanskega, dejanskost izvira iz normativnega
- vir nižje pravne stopnje je vselej višja + nižja stopnja je pogojena in odvisna do družbene resničnosti toliko, kolikor ji to postavlja višja stopnja
- ustava ima v tem krožnem toku izhodiščno mesto, je najvišja točka

USTAVA REPUBLIKE SLOVENIJE

značilnosti:

- ustava RS je moderna ustava
- uvaja jo preambula, ki ji sledi normativni del, razdeljen na 10 poglavij
- je realistična, skorajda nima programskih pravnih določil
- osredotoča se na klasično tvarino ustave v **3 sklopih**
 - oblika države (*parlamentarni sistem, oblast ljudstva, ozemeljska enotnost, pravna in socialna država...*)
 - katalog temeljnih pravic in svoboščin
 - državna ureditev (*organizacija osrednjih državnih organov, pristojnosti, razmerja med njimi*)

ZAKON

zakon v formalnem pomenu:

- zakon: sestoji iz pravil, pripadajo tistemu razredu, ki je za stopnjo nižji od ustave
- pravila v zakonih: so neposredno podrejena ustavi, narejena ostalemu pravu v državi
- pravna moč zakona: je drugi splošni pravni akt v hierarhiji pravnih predpisov

zakon v materialnem pomenu

- vsebina zakona in njena pomembnost:
 - vpliva na to v kakšnem pravnem aktu naj bo vsebina utrjena
 - vpliva na to kako kvalificiran naj bo postopek
- vsebina zakona: mora biti usklajena s postopkom in s pravno močjo pravnega akta

ustavni zakon:

- isto stopnjo pravne veljave kot ustava
- od ustave se razločuje po vsebini, ki jo ureja:
 - ustavni zakon za izvedbo ustave
 - ustavni zakon ureja ali spreminja ustavno materijo

ustavni amandma:

- ista stopnja pravne veljave kot ustava
- spreminja, dopolnjuje, razčlenjuje ali razveljavlja ustavo oz. njene dele
- navezuje se na posamezne dele ustave
- ustava kot celota ohranja svojo prvotno zgradbo → to ohranja preglednost nad tvarino ustave

zakonsko urejanje družbenih razmerij:

- zakon je dominanten, osrednji splošni pravni akt, a je podrejen ustavi, mora biti v skladu z njo
- ureja zadeve, ki so poglavitne, temeljne za pravni sistem, a niso tako pomembne, da bi bile urejene v ustavi
- zakon posega na vsa področja družbenega življenja, ker so omejitve, ki jih postavlja ustava majhne
- predmet zakonskega urejanja družbenih razmerij:
 - ni ga mogoče opredeliti glede na vrsto družbenih razmerij, le na splošne značilnosti posameznih razmerij
 - samo zakon lahko uvaja in ureja pravice in dolžnosti pravnih subjektov (*če niso določene že v ustavi*)
 - pravic in dolžnosti pravnih subjektov ni mogoče urejati s podzakonskimi akti
- ustava izrecno ne našteva področij, ki so predmet zakonskega urejanja

merila kaj naj bo urejeno z zakonom in kako:

- usmeritve: ustavna pooblastila, prepovedi, zapovedi zakonodajalcu povedo kaj se sme in mora pravno urejati
- ustavne zapovedi in prepovedi: najpomembnejše tiste, ki določajo pravno kakovost zakonske ureditve
- omejitve: zakon ne more posegati na področja, pridržana za ustavno urejanje družbenih razmerij, so področja, ki so v celoti odtegnjena zakonskemu pravnemu urejanju družbenih razmerij

skladnost z mednarodnimi pogodbami:

- skladnost: z veljavnimi načeli mednarodnega prava in mednarodnimi pogodbami, ki jih je ratificira DZ
- mednarodno pravo: hierarhično nadrejeno zakonom, a podrejeno ustavi
- o skladnosti zakonov z mednarodnimi pogodbami odloča ustavno sodišče
- uporaba: mednarodne pogodbe se uporabljajo neposredno, če to ni mogoče, jih zakon konkretizira

vrste zakonov:

- splošni, generalni zakon: nanaša se na vse pravne subjekte, ki jih predmet pravnega urejanja zadeva
- posebni, specialnih zakoni: določeno skupino pravnih subjektov obravnava drugače, kot ureja splošni zakon
- razločevanje glede na stopnjo popolnosti, s katero urejajo družbena razmerja (*značilno za zvezne države*)
 - popolni zakon: v celoti ureja posamezne zadeve
 - temeljni zakon: zagotavlja temelje in temeljna razmerja
 - splošni zakon: določa načela in splošna pravila, kako naj bodo opredeljena posamezna področja družbenega življenja, se razlikuje od prej navedenega generalnega zakona
- logika zakona: enako vrednoti pravne subjekte, ki se v bistvenem ujemajo in sodijo v isto skupino

večina za sprejem zakona:

- po kvalificiranosti lahko sklepamo o pomembnosti zakona → bolj kvalificirana večina – večja pravna teža

- večina glasov navzočih poslancev, če je prisotna večina poslancev → za sprejem navadnih zakonov
- dvotretjinska večina navzočih poslancev → za odločitev o zakonodajnem referendumu
- dvotretjinska večina glasov vseh poslancev → za odločitev o poslovniku, obrambi države, lastninski pravici tujcev, volilnem sistemu je potrebna

zakoniki:

- pomembni, zelo koristni, v celoti, enotno, sistematično urejajo družbena razmerja na širšem področju
- kodificirana: morajo biti zlasti tista področja, ki veljajo za pomembnejša in so stabilna
- prednost: uvajajo enoten sistem, olajšujejo preglednost

UREDBA = izvršilni predpis

- izvršilni predpis: mora temeljiti, se opirati na akt, ki ga izpeljuje

značilnosti:

- uredba opredeljuje družbeno razmerje, ki ji ga zakon odkazuje, ker ga sam le načelno ureja
- uredba ureja podrobnosti, ki se tako hitro spreminjajo, da jih zakonodajalec ne more urejati
- zakon samo podaja navodila, kako naj ga uredba dopolnjuje in konkretizira
- uredba lahko samo izvršuje zakon, tako da izhaja iz zakona in ostaja v mejah njegovega predmeta
- izvrševanje mora biti jasno opredeljeno, ker obstaja nevarnost da bo uredbodajalec »ustvarjal« in bo izvrševanje zakona preseglo zakon

problem:

- izvršilni organi ne oblikujejo le izvršilnih predpisov, ampak tudi samostojno, izvirno urejajo družbena razmerja
- izvršilni organi izdajajo uredbe, ki niso le podrejene zakonu, ampak vsebinsko dopolnjujejo zakon

pooblastilo za izdajanje:

- pooblastila potrjujejo, da je uredba izvršilni predpis, ki je hierarhično podrejen ustavi in zakonu
- splošno ustavno pooblastilo: daje ustava, od uredbodajalčeve presoje je odvisno kdaj in ali bo izdal uredbo
 - tako pooblastilo lahko spremlja se izvršilna klavzula
 - izvršilna klavzula: z njo zakonodajalec nalaga uredbodajalcu naj uredbo sprejme in kako naj jo opredeli
- posebno zakonsko pooblastilo: zakon določi ali izvršilni organi lahko oblikujejo uredbe
 - splošno pooblastilo: uredbodajalec lahko sprejema izvršilne predpise
 - specialno pooblastilo: od primera do primera določa, kako in kdaj naj bo uredba izdana

urejanje družbenih razmerij z uredbami:

- uredbe: ustava ne določa, katera družbena razmerja se urejajo z uredbami
- akti izvršilnih organov: ustava ne določa katere in kakšne podzakonske akte izdajajo izvršilni in upravni organi
- uredba: opredeljuje način izvrševanja pravic in dolžnosti pravnih subjektov
- ne sme: omejevati zoževati pravic in ne sme stopnjevati in razširjati dolžnosti, ki jih določa zakon
- poseg v pravice in dolžnosti je tista meja, ki je podzakonski akti ne sme preseči
- podzakonski pravni akt sme dopolnjevali zakonsko normo toliko, da z dopolnjevanjem ne ureja razmerij samostojno in ne uvaja novih obveznosti
- vlada lahko izdaja uredbe le tedaj, ko jo zakon za to posebej pooblasti

uredbe z zakonsko močjo in uredbe v sili:

- mogoče jih je izdajati namesto zakona v primeru in na področjih, ki jih predvidevata ustava ali zakon
- na predlog vlade jih izda predsednik republike, če se DZ ne more sestati
- lahko začasno razveljavijo ali omejijo človekove pravice in svoboščine (*ne absolutnih!*), so vselej časovno omejene

DRUGI PODZAKONSKI AKTI

- pravilnik: splošni pravni akt, ki razčlenjuje posamezne določbe zakona ali drugega predpisa
- poslovník: pravilnik, ki ureja poslovanje, način delovanja določenega organa
- odredba: izvrševanje posameznih pravnih določil, določa ukrepi, ki imajo splošen pomen
- navodilo: predpisuje na kakšen način naj delujejo upravni organi, ko izvršujejo določila zakona

AVTONOMNO IN HETERONOMNO PRAVNO UREJANJE

značilnosti:

- pravo je razpeto med avtonomna in heteronomna pravna pravila
- razmerje med tem kar je in tem, kar naj bo ne sme preseči nekega maksimuma/pasti pod nek minimum
- vsako pravo mora biti v določenem obsegu avtonomno, podružbljeno

heteronomna pravna pravila:

- oblikuje jih tuja volja, naša pa jih vsebinsko ne odobrava
- pomembna zato, ker je pravo odveč, če ga določeno število pravnih subjektov ne krši
- dokazujejo da popolno soglasje s pravnimi pravili pomeni, da pravo ni potrebno in smiselno

avtonomna pravna pravila

- pomembna zato, ker prava ni če določeno število pravnih subjektov vsebinsko ne soglaša z njim
- opozarjajo, da pravo ne more temeljiti le na prisiljevanju
- neposredna avtonomija: pravilo izvira in naše volje in ga vsebinsko sprejemamo za svojega
- posredna avtonomija: pravno pravilo ne izvira iz naše volje, oblikuje ga tuja volja, a je po vsebini takšno, da z njim soglašamo, ga imamo za svojega zaradi njegove prepričljivosti
- presojanje ali je pravno pravilo avtonomno:
 - način sprejemanja in oblikovanja formalnih pravnih virov
 - vsebinska avtonomnost pravnega pravila, je sad konsenza

merila razločevanja, ki se nanašajo na subjekte pravnega urejanja

- pomembno je kdo je pravodajalec in ima pristojnost za izdajanje formalnih pravnih virov
- samourejanje ni pot ki samo po sebi vodi do boljših splošnih pravnih aktov
- samourejanje ima določene fizične pregrade na mikro in makro ravni (neposredno odločanje...)
- kakovost se pokaže v učinkovitosti vsebine pravnega pravila
- avtonomnega prava neposredno ne ustvarja država
- avtonomnost prava je sorazmerna z močjo, ki jo ima avtonomni pravodajalec

merila razločevanja:

- merila od katerih je odvisno, kakšno je razmerje med avtonomnim in heteronomnim pravnim urejanjem
- merila razločevanja, ki se nanašajo na predmet pravnega urejanja
 - temelj, ki omogoča, da razmejujemo avtonomno in heteronomno pravno urejanje
 - pomembnost predmeta: odvisna od konfliktnosti družbenih razmerij in njihove pomembnosti
 - predmet heteronomnega pravnega urejanja: razmerja ki se nanašajo na najbolj silovite konflikte, razmerja, ki so za določeno državno urejeno skupnost temeljnega pomena
 - predmet avtonomnega pravnega urejanja: zadeve, ki so pravno relevantne za ožje družbene skupnosti, za posamezne pravne osebe, po stopnji konfliktnosti so takšne, da jih prizadete strani same urejajo
- merila razločevanja, ki se nanašajo na stopnjo splošnosti in abstraktnosti
 - enako je treba obravnavati subjekte, ki so si v med seboj v bistvenem podobni
 - viri heteronomnega prava: urejajo tiste zadeve, ki morajo biti enako urejene za vse kategorije subjektov
 - viri avtonomnega prava: urejajo tiste zadeve, ki so specifične za posamezne kategorije subjektov
 - preveč splošni in abstraktni pravni viri: zajemajo primere ki so pravno nepomembni, morali biti urejeni drugače
 - preveč individualni in konkretni pravni viri: ne moremo jim podrediti druge vrste konkretnih primerov
 - zato morajo biti formalni pravni viri vertikalno razvrščeni
 - višja pravna stopnja zagotavlja preglednost in celovitost urejanja
 - nižja pravna stopnja pa normativno konkretizira višjo in jo približa dejanskosti
- merila razločevanja, ki se nanašajo na naravo pravne sankcije
 - od državne sankcije je odvisno ali je neko pravilo tudi pravno, prisilnost je ena izmed značilnosti prava
 - nosilci prisilnosti: država, družbene organizacije, skupnosti
 - pravna sankcija: vnaprej določena, vnaprej predviden postopek v katerem se ugotavljajo pogoji za njen nastop

avtonomno pravno urejanje

- statut – splošni akt pravne osebe:
 - sinonim za ustavo pravne osebe, s statutom morajo biti skladni tudi drugi splošni pravni akti
 - opredeljuje namen pravne osebe, njeno organizacijo, način delovanja

- avtonomno lokalno pravo – splošni akti samoupravnih skupnosti
 - v ustavi niso opredeljeni, niti določno nakazani
 - lokalna samouprava: občina lahko samostojno ureja lokalne zadeve, ki zadevajo samo prebivalce občine
 - oblika lokalne samouprave: občine same odločajo o povezovanju v širše samoupravne lokalne skupnosti organi lokalne samouprave: sprejemajo ustrezne splošne pravne akte in opredeljujejo lokalne zadeve
 - predpisi lokalnih skupnosti: morajo biti v skladu z ustavo in zakoni, o tem odloča ustavno sodišče
- kolektivno pogodbe:
 - sklepajo se na področju delovnega prava
 - z njimi se določajo dolžnosti delavcev in delodajalcev
 - obligacijski del: ureja medsebojne pravice in dolžnosti pogodbenih strank
 - normativni del: splošna in abstraktna pravila, podrobneje opredeljujejo delovno razmerje
 - smisel vsebine: da doseže relativni socialni mir, motivira delojemalce
 - ne sme zoževati pravic, razširjati dolžnosti opredeljenih v zakonu, lahko vsebuje več pravic, manj dolžnosti

SPONTANO NASTAJANJE PRAVNIH VIROV – MORALA, OBIČAJI

MORALA IN PRAVO

značilnosti prava:

- pravna pravila so načrtno oblikovana, med seboj usklajena in tvorijo enoten pravni sistem
- pravo ureja zunanje vedenje in ravnanje pravnih naslovljencev, ki ga je mogoče izsiliti
- je praviloma kodificirano, pravice in dolžnosti so vnaprej točno določene
- je racionalna tvorba, ki jo dojemamo z razumom
- pravna sankcija je vnaprej določena, pogoji za njen nastop se ugotovijo v vnaprej predvidenem postopku
- temeljna funkcija prava: v družbo vnaša red, ki se doseže tako, da je zunanje ravnanje subjektov usklajeno
- usklajenost je treba utrjevati zlasti če so družbena razmerja konfliktna in ogrožajo obstoj in delovanje družbe
- pravno urejanje: potrebno je ko zaradi razlik med ljudmi ni mogoče, da bi ti delovali usklajeno, ne da bi bili podrejeni enakim pravilom

značilnosti morale:

- socialna razpršenost, ni enotna, obstaja več nasprotujočih si moral
- je elastična, ni vpeta v toge forme, ki naj bi utrjevale njeno vsebino
- je iracionalna in emocionalna, dojemamo jo s celotnim človekovim bistvom
- gre za je skupek vrednot, ki so del družbene in individualne zavesti
- te vrednote opredeljujejo, kaj je za človeka dobro in kaj slabo, kaj je humano in kaj ne
- na temelju teh vrednot se izreka vrednostne sodbe, s katerimi se ocenjuje človekovo ravnanje
- vrednostne sodbe: ni jih mogoče posploševati, ker se tesno prilegajo okoliščinam posameznega primera
- nastanek morale: nastaja postopoma, kot spontano ponotranjenje moralnih pravil, možno ga je organizirano vzpodbuditi, vendar postane vzpodbuda moralna, ko doseže stopnjo spontanega in avtonomnega udejanjanja
- moralna pravila: oblikujejo se vsakič znova, ko nastane moralna situacija
- družba terja, da njeni člani ravnajo v skladu z moralo, če jo kršijo pa temu sledi sankcija
- moralna sankcija: ni predvidljiva ali določljiva, njen nastop je spontan in ima različno intenzivnost
 - na osebni, notranji ravni: najbolj tipična sankcija je, da nas peče vest
 - na družbeni, zunanji ravni: je najbolj značilna sankcija prezira, kritika, bojkot
- temeljna funkcija morale: zagotavlja človečnost

povezanost morale in prava:

- morala je relevantna tudi za pravo
- normativni sistem se oslanja na drugega toliko, kolikor to dopuščajo značilnosti tega normativnega sistema
- pravo se naslanja na moralo, kolikor to dopuščajo značilnosti prava
- pravo, ki nima opore v moralni, ne more računati, da bodo pravni naslovljenci ravnali v skladu normami

- pravo, ki nima pozitivne moralne opore, postaja čedalje bolj nasilno in prisilno
- morala mora v določenem obsegu pozitivno vrednotiti pravo, če naj bo to družbeno učinkovito
- minimum morale je nujna podlaga prava
- poleg heteronomnih pravnih pravil bistvena sestavina tudi avtonomna
- pravno pravilo ne more biti avtonomno sprejeto, če ni hkrati pozitivno moralno vrednoteno

MORALA KOT PRAVNI VIR

morala kot materialni pravni vir:

- v postopkih, kjer pravodajalec vsebinsko oblikuje splošna in abstraktna pravna pravila, mora upoštevati moralo
- moralno vrednotenje prava prispeva k njegovi učinkovitosti
- morala včasih ne more biti materialni pravni vir – včasih le določa mejo, ki je pravo ne sme prestopiti
- pravodajalec mora upoštevati dobrine, ki so predmet prava in morale
- pravo mora morali določati meje v katerih se v pravu lahko uveljavlja
- moralno pravilo je vsebinsko sprejeto v splošno ali abstraktno pravno pravilo
- z zajetjem moralnega pravila in njegovim prelitjem v pravno pravilo morala delno izgubi prožnost
- **pravno pravilo izhaja morale:** moralno vrednotenje posploši in vklene v določena pravna merila, ki na enak način urejajo večje število vnaprej zamišljenih primerov

blanketno pravno urejanje:

- **primer:** *oporočitelj lahko razdedini dediča, če se je ta s kršitvijo zakonite ali moralne dolžnosti huje pregrešil nad zapustnikom*
- način kako se vsebina moralnega pravila preliva v pravnega
- pri takem pravnem urejanju je vsebina pravnega pravila odvisna od moralnega
- treba je ugotoviti kaj nalaga moralna dolžnost in v kakšnem obsegu je to pomembno za pravo
- morala se mora podrediti zakonitostim in ciljem prava
- pravo sankcionira sam tiste moralne dolžnosti, ki so v skladu s pravnim sistemom in njegovimi načeli
- **blanketno urejanje:** primerno je na tistih področjih družbenega življenja, ki se spreminjajo ali pa so tako raznolika, da pravni pravilo ne more vnaprej predvideti vseh možnih načinov vedenja in ravnanja
- moralna vrednota je v tem primeru zanesljivo vodilo kako naj pravni subjekt ravna

morala kot formalni pravni vir:

- morala je lahko vodilo kako je treba pravo izvrševati, tako vodilo ima naravo formalnega pravnega vira
- morala nalaga kako naj bodo določene meje pravno dovoljenega vedenja in ravnanja
- naloga moralnega vodila je, da soodloča do kod sega meja pravnega upravičenja, obveznosti na konkretni ravni
- **posebna vloga morale:** ko ne določa neposredno kakšna naj bo vsebina pravno dovoljenega vedenja in ravnanja, ampak od pravnih naslovljencev terja, naj pravo uporabljajo moralo
- od moralne presoje je odvisno, ali naj bi pravo sploh uporabljeno in kako

OBIČAJ IN PRAVO

običaj:

- vedenje in ravnanje, ki se je ponavljalo skozi določeno časovno obdobje
- se izoblikuje prepričanje, da je v enakih in podobnih okoliščinah to vedenje in ravnanje obvezno
- **značilnost:** tipični in povprečni, označujemo jih kot družbene standarde
- **običaji** niso prožni, temeljijo na tradiciji, spreminjajo se počasneje, kakor to narekujejo spremembe

ovire:

- **ovire** preprečujejo, da bi se uveljavili v pravu, razhajajo se z lastnostmi prava so tehnično neizdelani, ne morejo učinkovito posegati na področje sodobnega družbenega življenja
- so tesno zraščeni z določenim okoljem, vsajeni v družbeno okolje, partikularni, pravo pa je enovito in usklajeno

prvine, ki utrjujejo učinkovitost običajev:

- **ljudskost običajev:** nastajajo kot spontan odgovor v družbeni praksi, so avtonomno sprejeti in podružbljeni
- zaradi **družbenosti** so prilagodljivi v razmerju do posebnosti

OBIČAJ KOT PRAVNI VIR

- običaji lahko vplivajo na učinkovitost prava → kot kazalci normalnega, povprečnega v družbi,
- pravo ki bistveno odstopa od dejanskih družbenih razmerjih ne more biti uresničljivo (*dejanskost je osnova*)
- pravodajalec mora ugotoviti, oceniti, zakaj je pravna ureditev potrebna in kako lahko nanjo vplivajo ustaljena družbena pojmovanja (*običaji*)
- ugotoviti, oceni mora: kateri običaji so v nasprotju s cilji prava, v kolikšni meri je pravo kljub temu učinkovito
- če pravodajalec tako ne ravna je pravo preveč prisilno
- to slabi ugled prava, ga odtuja in vodi k razvrednotenju

običaji kot materialni pravni vir:

- vplivajo na učinkovitost prava in s tem soodločajo kakšna bo njegova vloga v družbi
- pod vplivom običajev se lahko med nastajanjem akt preoblikuje, določeneje opredeli, uvede nasprotno prakso

običaj kot formalni pravni vir:

- uzance: običaji, ki so zapisani in prevzeti v posebno zbirko (*tudi sinonim za formalni pravni vir*)
 - uzance oblikujejo jih tisti družbeni organi, ki se strokovno ukvarjajo z družbeno prakso– sodišča
- sklicevanje: pravno pravilo ne prevzema vsebine običaja neposredno, ampak se nanj le sklicuje
 - uporabno ko je družbeno življenje tako raznoliko, da ni mogoče predvideti vseh tipov vedenja in ravnanja
 - pravo lahko zapoveduje, naj posamezniki ravnajo v skladu z običaji
 - pravo ki običaje sankcionira izraža zapoved, da je treba poznati tista pravila, ki se na običaj navezujejo
 - pri sklicevanju na običaj pravo določa meje, v katerih se običaj uveljavlja

SODBA

- načelo zakonitosti terja, da sodišča sodijo na temelju ustave in zakona
- sodba je vselej tudi ustvarjalka prava
- sodnikova ustvarjalnost: pravilno združiti konkretni dejanski stan z enim izmed abstraktnih dejanskih stanov

enotna uporaba formalnih pravnih virov

- formalni pravni viri enako in predvidljivo obravnavajo pravne naslovljence
- ko formalne pravne vire uporabljamo, ne moremo zagotavljati enakosti in predvidljivosti
- formalni pravni viri to kakovost ohranijo, če je sodna praksa ustaljena
- enako in enotno uporabljanje formalnih pravnih virov je pomembno za pravno prakso v celoti
- sodni precedens in ustaljena sodna praksa omogočata, da se pri uporabljanju doseže enakost in enotnost

sodba kot formalni pravni vir:

- anglosaški sistem: enako in enotno uporabo formalnih pravnih virov zagotavljajo sodbe najvišjih sodišč
- sodni precedens: odločitev v konkretni zadevi dobi veljavo, ki je značilna za formalne pravne vire
- konkretno odločitev se posploši in razširi na kasnejše primere, ki so precedenčnemu v bistvenem podobni
- vsa nižja sodišča so pravno vezana, da v podobnih primerih sledijo pravni rešitvi, ki jo prinaša sodni precedens
- odločitev v konkretni zadevi učinkuje kot splošni in abstraktno pravilo
- nastanek precedenčnega prava: sodišča so bila tudi zakonodajni, morala so opravljati pravotvorno funkcijo
- Case Law: razlogi za odločitve v konkretnih zadevah dobijo naravo sodnih precedensov
- kot precedensi učinkujejo tudi tiste sodne odločbe, ki se nanašajo na postavljeno pravo (*zakon*)
- slabost sodnih precedensov: težko spreminjati, dopolnjevati, lahko utrjujejo rešitve, ki niso v skladu razmerami
- precedens v kontinentalnem sistemu: ne more biti formalni pravni vir, ker kontinentalni sistem temelji na vnaprej postavljenem pravu, če bi imele sodbe lastnost precedensa, bi obstajala dva pravotvorna centra

ustaljena sodna praksa:

- stalna sodna praksa: sredstvo, ki zagotavlja enotno in enako uporabo formalnih pravnih virov
- stalnost sodne prakse: sodišča daljše časovno obdobje enako določajo obseg uporabe formalnih pravnih virov
- naloga prakse: določa enak pristop, ki med več normativno možnimi rešitvami vodi do odločitve
- k ustaljeni sodni praksi prispeva organizacija sodišč, ki se mora ujemati s teritorialno veljavnostjo

- stalnost sodne prakse: je prednost dokler se ne spremenijo družbene razmere, ki so izzvale stalnost, ko se razmere spremenijo je zakoreninjena sodna praksa ovira, čas in prostor jo presežeta
- načelo instančnosti: omogoča da višja sodišča enotijo prakso, kjer prihaja do razhajanj,
 - sodba višjega sodišča ni obvezna kot formalni pravni vir, ni nujno da jo nižja sodišča sprejemajo
 - višja sodišča so organi državne oblasti, zato imajo njihove sodbe posebno avtoriteto
 - nižja sodišča sledijo pravnim stališčem, ki jih sprejemajo višja sodišča
 - nižja sodišča sledijo praksi višjih sodišč, ker je nevarnost, da bo višje sodišče razveljavilo ali spremenilo sodbo nižjega sodišča in uveljavilo svoje stališče
 - posebno težo imajo sodbe vrhovnih sodišč, ki imajo zaradi izkušenj, znanja, pregleda nad sodno prakso in najvišjega mesta največ možnosti, da posežejo v sodno prakso
- dejavno soustvarjanje pravnih predpisov: pravilo je sredstvo, ki ga aktivno uporabljamo, če nenehno iščemo kateri izmed več pomenov pravnega predpisa najbolj ustreza značilnostim konkretnega primera, smislu prava
- načelno odločanje: so pravna mnenja o vprašanih sodne prakse in načelna pravna mnenja, ki so pomembna za enotnost prakse in enako uporabo formalnih pravnih virov
- kontinentalni sistem: pravna mnenja niso pravno zavezujoča, njihova moč je odvisna od stopnje usklajenosti in od prepričljivosti razlogov

SPOZNAVNI PRAVNI VIRI

definicija:

- to so dokumenti, besedila, gradiva, ki omogočajo spoznavanje formalnih pravnih virov in njihovo vsebino

uradna glasila:

- so najpomembnejša, v njih je treba objavljati formalne pravne vire,
- objava v uradnem glasilu je materialna spoznavna sestavina pravnega akta
- objava je pomembna zaradi avtentičnosti besedila in zaradi vakacijske dobe
 - uradni list: v njem se objavljajo državni predpisi
 - lokalna glasila: v njih se objavljajo predpisi lokalnih skupnosti

registri pravnih predpisov:

- v njih so kronološko in vsebinsko razporejeni in navedeni naslovi splošnih pravnih aktov, ki so jih izdali pravodajni organi
- register ni spoznavni pravni vir, je pripomoček, ki nas na vir napoti

priročniki:

- vključujejo predpise za posamezna pravna področja, besedilo predpisov ni avtentično

izsledki pravne stroke:

- najdemo jih v sistematičnih znanstvenih delih, monografijah, učbenikih, pravnih revijah, komentarjih zakonov
- stališča pravne znanosti in stroke niso pravno zavezujoča, imajo vlogo pri razumevanju prava
- pravna znanost pravne predpise sistematizira, preučuje...

zbirke pravnih odločitev:

- publikacije v katerih se objavljajo pravne odločitve, ki so bile sprejete v pravni praksi, zbirke odločb ustavnega, vrhovnega in drugih najvišjih sodišč, ki dokončno odločajo o posameznih vrstah zadev