

Strokovni članek
340.134:061.1EU(497.4)

Pravnik med teorijo in prakso (ali prepletanje *acquis communautaire* in nacionalnega pravnega reda v konkretnih predpisih)

KATJA BOŽIČ,
vodja Sektorja za kmetijstvo, okolje
in prostor v Službi Vlade Republike
Slovenije za zakonodajo

Še vedno je nimam. Tiste lične knjižice, o kateri je že bil govor. Sem pa še vedno trdno prepričana, da bi bila čez in čez popisana z vsemi mogočimi iskricami, ki se namesto tam nabirajo in zbirajo v takih in drugačnih opominkih, zglednih in malo manj zglednih zapiskih, pisanih in risanih zaznamkih. In marsikateri od njih spada v isto košaro misli – med nomotehnične domislice, zanke in uganke.

Te besede so zbir in preplet le nekaterih od njih – na eni strani nomotehničnih zagat v ožjem smislu (kot obrtno-tehničnih pristopov in veščin), na drugi pa predvsem globljih spraševanj v širšem smislu, kar zadeva razmerje med »evropskim« in »nacionalnim« ob uporabi nomotehničnih pravil, ki jih imamo v rokah, ko soustvarjamo ta konglomerat, ko negujemo ta soobstoje evropskega v slovenskem, slovenskega v evropskem ...

Posebej dragocene so tiste zagate, ki pravzaprav potrjujejo pravilo, da so (na videz) najbolj preproste stvari hkrati tudi najbolj zapletene, pa tiste, ki so odsev pomislekov ob tistih pravilih, ki so kot najbolj sveta resnica sprejeta kot nedotakljiva. Prepraševati predvsem svoje lastne misli je nekaj, česar si zvedavo, vedoželjno in misleče človeško bitje ne sme dovoliti vzeti. Čeprav take miselne akrobacije kdaj dregnejo v polje »absolutnih resnic« in jih postavijo pod vprašaj. Zato bi bilo takrat, kadar je mogoče, dobro vztrajati in ne sprejemati »nespremenljivega«, če je slutiti, da bi se vendarle dalo bolje, in na drugi strani ne spreminjati sprejemljivega, če ne znamo bolje.

Predvsem pa je te teoretične resnice dobro zajeti v duhu časa, ki je, resnici na ljubo, v zadnjih letih precej negotov in zaletav. Vsaj kar zadeva tisti del, ki ga tlačimo v koš, ki smo ga prejeli s pristopom k Evropski uniji, čeprav delno že pred tem trenutkom, seveda. Te »evropske« cule (za potrebe tega besedovanja mišljen predvsem tisti del, ki predstavlja *acquis communautaire*) še nismo čisto razvezali in popotnica, ki smo jo dobili, nikakor ni tako lahek zalogaj, kot se je

marsikomu zdelo in kot se marsikomu še vedno zdi. Naj bom bolj konkretna: lahko me zbudite sredi noči in me zasujete s ploho vprašanj glede pravnega reda Evropske unije, pa mi bo najbrž uspelo relativno uspešno preveslati skozi temeljna načela, razmerja med »evropskim« in nacionalnim, načine prenosa in izvajanja predpisov Evropske unije in še kaj, lahko tudi od repa proti glavi. Tolikokrat sem že sama plavala med temi pravili in tolikokrat sem jih pretresala z drugimi, da res ne bi smelo biti posebnih težav. Pa vendar ...

Tu in tam slišim zven lastnih besed in že sproti podvomim v ta temeljna pravila. Drugič o njih izmenjujem bolj in manj žolčna mnenja z drugimi in jih mnogokrat ne uspem okronati s piko. A najbolj me zažuli, kadar začutim prepad med teorijo in prakso, ko je treba misliti obenem v okviru nacionalnega prava in prava Evropske unije. Ker sobivanje teh dveh pravnih sistemov še zdaleč ni nedvoumno prelivanje teorije v prakso.

Približno takole gre v življenju, kar (v okviru pristojnosti, ki jih ima pri svojem delu v Službi Vlade Republike Slovenije za zakonodajo) zadeva tisti del vsakdanjega dela pravnika redaktorja, ki se nanaša na oceno predpisa iz zornega kota prenosa (ali izvedbe) predpisa Evropske unije v nacionalni pravni red ...

Običajen predpis, ko v slovenski pravni red prenašamo direktivo, je treba najprej oklestiti uverturnih zagat. Prvi razmislek je tisti najširši – ali je vsebina v pravnem redu že normirana in (če da) kako. Z ožjim in širšim pravnosistemskim pogledom pridemo do odgovorov, ali in kako je glede na direktivo treba bodisi urediti vsebino povsem na novo bodisi spremeniti ali dopolniti obstoječe predpise ali pa morda celo ugotoviti, da je zadevno področje že zadovoljivo urejeno.

Naslednja stopnja pri delu pravnika redaktorja je odprava najpogostejših napak pri prenašanju direktiv, kot je neustrezno citiranje predpisov Evropske unije in njihovo navajanje v pravni podlagi.

Čeprav se zdi v teoriji jasno kot beli dan, predlogi nacionalnih predpisov še danes, ko smo precej več kot le »država članica začetnica«, pogosto (napačno) vsebujejo norme, ki prenašajo uvodne izjave direktiv, in celo norme, ki prenašajo določbe direktiv o pristojnosti in delovanju institucij Evropske unije. Ne le, da je prenos takih določb nepotreben, temveč je nedopusten, saj države članice nikakor ne morejo urejati delovanja institucij Evropske unije s svojimi predpisi.

Naslednji sklop določb, ki ne spadajo v nacionalne predpise, pa se kljub temu prevečkrat znajdejo v predlogu predpisa, so tiste, ki jih predpisi Evropske unije naslavlajo na države članice – nalagajo jim bodisi dolžnost sprejetja ukrepov za izvajanje direktiv in njihove notifikacije bodisi dolžnost sklicevanja na posamezno direktivo v predpisu države članice. Države članice

take določbe direktiv izvajajo neposredno na podlagi direktive oziroma v okviru aktov, ki urejajo izvrševanje pristojnosti posameznih resornih organov.

Eno od vprašanj, ki zahteva več kot le dobro poznavanje pravnosistemske ureditve določenega področja in nomotehničnih pravil in smo mu težko kos brez uporabe priročnega pripomočka – izjav o skladnosti, pa je dobesedno prepisovanje norm. Na ta način namreč ne zadostimo (harmonizacijski) naravi direktive, ki od držav članic zahteva doseg cilja, pri čemer pot do njega prepušča državam članicam. Prenašanje vsebine direktive nikakor ne pomeni nekritičnega dobesednega prenosa vsebine, ne da bi jo smiselno in z razumevanjem umestili v začrtane koncepte in določene ureditve na nacionalni ravni. Že res, da je eden od dopustnih načinov prenosa tudi t. i. dobesedni prenos, vendar pa je dopusten in primeren le za omejene vsebine, ki se nanašajo na tehnične vsebine, sezname, tabele ..., ki zaradi svoje narave ne dopuščajo drugačne ureditve.

Kar zadeva uredbe, je zgodba marsikje podobna, pa vendarle je bistveno drugačna – načeloma je namreč polje delovanja nacionalnih normodajalcev ožje (državam članicam je prepuščena predvsem določitev pristojnih organov, sankcij ter nekaterih finančnih in upravnih določb). Ker je uredba Evropske unije po svoji naravi pravni akt, ki zavezuje države članice neposredno, je pri zagotavljanju njenega izvajanja na ravni države članice prepovedano kakršnokoli podvajanje že urejene vsebine. Dopuščeno je urediti zgolj vprašanja, katerih rešitve so izrecno predmet normiranja na nacionalni ravni. Vsako drugačno ravnanje, kot je npr. prepisovanje, povzemanje, neprimerno razširjanje ali oženje že normiranega, je nedopustno in je grob poseg v pravno jasnost in varnost, saj vodi bodisi v dvojno normiranje bodisi v drugačno normiranje, kot ga uredba EU s svojim unifikacijskim značajem zahteva.

Tako v teoriji. A v praksi ... Ob vsem tem se začnejo po glavi poditi številna vprašanja, ki delo bistveno otežijo – konkretni predpisi namreč marsikdaj postavljajo teoretična načela v drugačno luč. Pravo podobo teoretičnih izhodišč ter občutek njihovih razsežnosti in raznolikosti je mogoče zaslutiti šele tedaj, ko so ob količinsko težko obvladljivem korpusu pravnih norm napolnjena in obogatena z izkušnjami konkretnega dela in z dejanskim občutkom za pomen pravnega reda Evropske unije za državo članico.

Direktive na nekaterih področjih urejanja živijo življenje uredb in brez maneverskega prostora je jasno, da državi članici kljub vsej teoriji v praksi ostajajo le (še zmeraj razumno) prepisovanje, povzemanje ali sklicevanje kot orodja prenosa.

Zapísano v praksi tudi ne pomeni, da zaradi jasnosti in koherentnosti besedila kak del obstoječe norme uredbe Evropske unije ne soustvarja nacionalnega predpisa. Želja po popolnosti in jasnosti nacionalnega predpisa (princip »vse na enem mestu«), obenem z edukativnimi in informativnimi nameni, pa ne more biti opravičilo za tako mnogoštevilne norme, prepisane iz uredb Evropske unije. Kadar prenašajo oziroma izvajajo predpise Evropske unije, nacional-

ni predpisi ne morejo in ne smejo biti sredstvo razlage in izobraževanja svojih naslovnikov. Norma ostaja norma s svojo zapovedovalno (oziroma prepovedovalno) naravo, v pomoč naslovnikom predpisa (tako fizičnim in pravnim osebam kot institucijam, ki predpise izvajajo) pa se lahko ob predpisih pripravijo ustrezna navodila, priročniki in podobni pripomočki nenormativne narave.

Če na tem mestu nekaj vprašanj lahko pustimo ob strani, pa se v praksi nekaterim ne moremo izogniti. Ker se z njimi srečujemo vsakodnevno. In ker je od odgovorov nanje odvisno marsikaj. Najmanj skladnost s pravnim redom Evropske unije ...

Tako je na mestu pomisel, ali gre res za t. i. harmonizacijo, če direktiva celostno natančno in jasno normira določeno vsebino ter glede pretežne vsebine predpisa ne prepušča manevrskega prostora državi članici (ne da bi oporekali dejstvu, da nekatere pravice pač izhajajo že iz same direktive in so v nekaterih primerih in pod določenimi pogoji določbe ne le neposredno uporabne, temveč celo neposredno učinkovite). Ali država članica res deluje zgolj v duhu direktive, če je ta že samozadosten in skorajda popoln predpis? Kako naj država članica ob svoji siceršnji teoretično jasni vlogi »harmonizatorja« v taki situaciji korektno in zadovoljivo odigra svojo predrugačeno vlogo?

In ali gre po drugi strani res za t. i. unifikacijo, če uredba tako ohlapno ureja vsebino, da jo je država članica dolžna več kot le podrobneje donormirati, če jo želi izvesti? Ali država članica res deluje kot zakonodajalec minimalnega obsega, če je uredba sicer neposredno uporabljiva, vendar brez učinka in neizvedljiva brez bistvenih normodajnih dejavnosti države članice? Kako daleč sežejo take *ad hoc* normativne aktivnosti države članice, ki so prepuščene jasni teoriji na eni strani in nejasni pričakovani pravni situaciji na drugi strani, in predvsem kako vsebinsko unificirane rešitve lahko ob takem klobčiču zadreg »praznih uredb« od države članice pričakujemo?

Ali imata v takih primerih, ki jih je vedno več, definiciji direktive in uredbe (če se omejimo le na ti dve), zapisani na ravni primarnega zakonodajnega akta, ob konkretnih direktivah in uredbah, ki smo jih dolžni prenesti v pravni red, sploh še pravo težo? Ali je praksa prerasla teorijo in duh časa, v katerem sta bili kot taki zapisani (čeprav ni tako davno, ko bi ju lahko vendarle prikrojili)? Ali so meje med harmonizacijo in unifikacijo res tako ostre, kot se zatrjuje? Kako ustrezno ravnati z direktivami, ki imajo naravo uredb, in kako izvajati uredbe, ki jih je treba privedi do cilja samo z začrtanimi obrisi?

Evolucija politik Evropske unije na eni strani in nefleksibilnost rešitev, povezanih z institucionalnim ustrojem in zlasti z arhitekturo pravnih predpisov Evropske unije, na drugi strani nujno vodita v disonanco med teorijo in prakso. V takih okoliščinah pa je težko pričakovati od državno-upravnega aparata, da uspe enoznačno in uglašeno delovati ob izvajanju tako ka-

otičnega in nekoherentnega, predvsem pa neobvladljivo rastočega in dinamičnega pravnega sistema, kot je *acquis communautaire*.

Seveda. (Politično-teoretični) odgovor je na dlani – čim bolj zgledno je treba slediti pričakovanjem in zavezam ter izpolnjevati svoje dolžnosti v »evropski družini«, z ozirom na ohranjanje čim višje ravni zagotavljanja ustavnosti in zakonitosti ter z njima povezanimi načelom pravne države in vsemi pravicami (in dolžnostmi), ki prevevajo to polje, zato je nekonstruktivno ugotavljanje, da je vse narobe, odveč. S cmokom v grlu ali brez je edini (praktično-pragmatični) korekten pristop države članice k razpršenemu, nejasnemu in uporabniku neprijaznemu načinu normiranja na ravni Evropske unije predvsem kakovostna udeležba države članice v vseh fazah sprejemanja predpisov v Evropski uniji (na izvedbeni ravni pa normiranje v veljavnem pravnsistemskem okviru, v skladu z nomotehničnimi pravili in s temeljnimi načeli pravnega reda Evropske unije). Kar naj nikakor ne pomeni, da je treba v družbi drugih držav članic ponižno kimati in opravičevati svojo nemoč s svojo pregovorno majhnostjo (ki je, mimogrede, vse prej kot odraz majhnosti ozemlja), temveč je treba samozavestno in tvorno ponuditi svoje zamisli in prispevati k možnostim, da tudi ta kaotična normativna džungla postane prijaznejše (pravno) okolje vsem nam, ki vsakodnevno krojimo nacionalne predpise po meri predpisov Evropske unije, pa seveda zlasti vsem, ki se morajo(moramo) skozi to džunglo prebiti do svojih pravic. Da bi se samozavestno postavili ob bok drugim z zreliimi (čeprav samosvojimi) idejami in predlogi, pa si je treba najprej dovoliti iskreno slišati lastne misli, jih kritično, a pogumno izklesati in jim zaupati. Na drugi strani norme, nomotehničnega pristopa ali konglomerata pravnih rešitev, ki morda burkajo naš dan in našo pravniško vest, je prav tako samo človek. (No, včasih veliko njih, že res ...) In most od teorije k praksi je včasih lahko le beseda. Drugič spet zapleteno miselno viharjenje s tistimi, ki jim je mar. Tretjič morda izkustvo, ki ga drago plačamo. Le, lepo prosim, nikar praznega teoretiziranja in vzvišenega podcenjevanja, ne da bi zlezli v kožo tistega, ki mora normo oživiti (in jo živeti) ...