
AVTONOMIJA PRAVA IN MORALNI IMPERIALIZEM

Rok Svetlič

Filozofija prava je mišljenje prava v totaliteti njegovih momentov. Celostni pristop k fenomenu prava ne more mimo njegovih povezav in bližin z drugimi fenomeni. Tradicionalno sta pravu najbližja soseda politika in morala, danes pa ni mogoče spregledati povezav prava z ekonomskim sistemom, upoštevati je treba tudi odsev družbene strukturiranosti na podobo prava itd. Pa vendarle, pravo mora ostati sitem *sui generis*. Kljub pretirani in morda naivni radikalnosti, s katero je H. Kelsen iskal čistost prava, ostaja njegovo sporočilo še vedno dragoceno: obvarovati se je poskusov, da bi pravo razložili skozi kak drug sistem. To ne prispeva k bogatitvi tematike, nasprotno, s tem »... izgublja pravna znanost sama«. ¹ Ena od posledic takih poskusov je erozija pomena prava kot takega. Spoštovanje prava kot svojerodnega fenomena ni pomembno le zaradi kompleksnih družbenih odnosov, ki bi brez regulacije postali konfliktni ali celo nemogoči. Pravo zagotavlja človeku zelo pomemben delovnjaki položaj, brez katerega ne moremo govoriti o demokratični politični kulturi. Ključno je spoznanje, da mu tega položaja ne more zagotoviti noben drug normativni sistem, npr. morala. Prav poskus obvarovanja avtonomije prava, kot samostojnega normativnega sistema, je predmet tega prispevka.

Osredotočili se bomo na vprašanje moralne kritike prava, ki je globoko zakoreninjena v laičnem mišljenju ljudi in je danes poglavitni vir erozije avtoritete prava. Gre, kot sugerira naslov prispevka, za specifični moralni imperializem, ki vzpostavlja patološki odnos med pravom in moralo. Pomoč za prepoznanje in diagnozo te patologije bomo poiskali pri tradicionalnem (pravno)filozofskem avtorju, Immanuelu Kantu. Izhajajoč iz njegovega zasnutka odnosa med pravom in moralo, bomo pozvali k rehabilitaciji avtoritete prava kot morali povsem enakopravnega fenomena.

¹ Kelsen Hans: *Čista teorija prava* (Ljubljana: CZ, 2005), str. 19.

I. Zgodovinski vzroki za moralni imperializem

Izhodišče sledeče analize je predpostavka, da pravo kot tako dandanes ne uživa ugleda. Zadostuje že, če se spomnimo raziskav o stopnji zaupanja pravosodju in drugim, s pravom povezanim institucijam. Zato tudi za pravo osrednja vrednostna sodba, 'zakonitost', zveni bolj ko ne kot izgovor. Če ljudje slišijo, da je bil nek postopek izpeljan v skladu z zakonom, tega ne razumejo kot zagotovilo za formalno in vsebinsko korektnost pravnega dejanja, pač pa najprej pomislijo na spretnost udeleženi, ki so mahinacijo izpeljali tako, da jih ni mogoče preganjati. Vsi vemo, da je zakonodaja mestoma hudo pomanjkljiva, toda kljub tem se zdi, da odklonilen odnos do prava kot takega ne izvira (le) iz dejanskih napak v pozitivni zakonodaji. V ozadju je pojav, ki smo ga poimenovali moralni imperializem.

Moralni imperializem izhaja iz večtisočletnega porekla zahodnega mišljenja. Najprej je treba omeniti ontološko strukturo metafizike, ki se začinja s Platonovo filozofijo in vpelje ločevanje bivajočega na svet idej in svet pojavov. Iz nje izhaja naslednja razporeditev prava in morale: morala je stvar idealitete, pravo zadeva realiteto. Morala spada v kraljestvo načel, pravo v močvirje empirije. Tu vlada strogost nujnosti, tam nepreglednost naključnosti. Pravo je zgolj konkretizacija morale v konkretnem družbeni kontekst, je iz nje izpeljano. Metaforično rečeno, pravo je kraj, kjer si morala umaže noge. V tej shemi pravo in morala preprosto ne moreta biti enakovredna pojava.

Tak pogled na njun odnos vlada skozi vso zgodovino, kjer vselej najdemo značilno paternalistično držo do prava, kot pojava, ki ga je vselej treba reševati pred stranpotmi. Tako Avrelij Avguštin opozarja,² da države brez pravičnega prava ne moremo ločevati od roparskih tolp. Tudi Tomaž Akvinski pravu pripiše morali podrejeno, izvedeno naravo: »*Kakor teoretski razum iz nedokazljivih in po naravi poznanih načel izpeljuje razne znanstvene zaključke, katerih spoznanje nam ni dano po naravi, pač pa odkrito s pomočjo marljivosti razuma, tako je potrebno, da človeški razum, izhajajoč iz zapovedi naravnega zakona, ki jih predstavljajo obča in*

² Avguštin Avreliji: *De civitate dei* (Zagreb: Krščanska sadašnjost, 1982), IV, 4.

nedokazljiva načela, pride do posameznih odredb. In te posamezne odredbe, ki jih odkrije človeški razum, se imenujejo človeški zakoni.»³

Drugi razlog za pokroviteljski odnos do prava je sicer novejši, vendar je po svoji naravi le modifikacija prejšnjega. Marx izpelje kritiko prava na osnovi eshatološkega nauka, ki je aplikacija metafizičnega razkola na časovno perspektivo: merodajno instanco idej prevzame Prihodnost. Marx kritiko prava radikalizira do skrajnosti. Sedaj zadrega prava ni v tem, da je vsebinsko izpeljano iz morale in onesnaženo z naključnim. Pravo je instrument vladajočega razreda in je že na načelni ravni je proizvedeno kot ideologija, kot institucionalizirana laž nosilca oblasti. Radikalnost te kritike najlepše prepoznamo na mestu, ki zadeva samo vrednostno jedro prava, kot ga razumemo danes, človekove pravice. S podelitvijo človekovih pravic se človek »... ni osvobodil svoje religije, dobil je versko svobodo. Ni se osvobodil lastnine. Dobil je svobodo lastnine. Ni se osvobodil sebičnosti obrti, dobil je svobodo obrti.«⁴

Marx ugotavlja, da »nobena od tako imenovanih človekovih pravic ne seže prek sebičnega človeka«,⁵ saj v njih ni »zapopaden kot generično bitje, nasprotno, generično življenje samo, družba, se kaže kot vnanji okvir za posameznike, kot omejitev njihove prvotne samostojnosti.«⁶ Zato je pravo že v svojem pojmu nemoralno. Če smo se poprej srečevali z zadržanostjo do prava, se sedaj zadržanost stopnjuje v averzijo: kdor sledi pravu ni le na negotovi poti, pač pa je obrnjen za 180° v napačno smer. Rešitev ni v izboljšanju prava, pač pa v njegovem odmrtnju (skupaj z državo), kar je sestavina eshatološke perspektive marksizma. Posledice takega pogleda na pravo so za demokratično pravno kulturo uničujoče, saj že v izhodišču onemogoča prepoznati pomena prava za življenje ljudi. Žal tovrstna drža z gospodarsko krizo znova pridobiva na privlačnosti.

³ Tomaž Akvinski: *Država* (Zagreb: Globus, 1990), (S. Th) I-II 91, 3.

⁴ Karl Marx: *Prispevek k židovskemu vprašanju*, v: Karl Marx/Friedrich Engels: *Izbrana dela* (I. zvezek) (Ljubljana: CZ, 1969), str. 179.

⁵ Prav tam, str. 174.

⁶ Prav tam, str. 175.

2. Normativna enakovrednost prava in morale

Pravno, kulturno in politično identiteto sveta, v katerem živimo, nekateri označujejo kot postmoderno. Če je ta oznaka iz mnogih razlogov sporna, pa je onstran dvoma, da je naš svet post-metafizičen. Zato razlogi za opisano odklonilnost do prava, ki izhajajo iz tradicionalne metafizike, danes nimajo več substancialne podlage in so neke vrste anahronizem. V nadaljevanju bomo pokazali, zakaj so neutemeljeni. Pri tem se obračamo na filozofijo I. Kanta, ki je prvi zasnoval (politično) moralo na izhodiščih, ki v celoti puščajo za sabo metafizično mišljenje. Ker gre za prelom, ki sovpada s premiki pri pojmovanju prava, države in človeka, katere uresniči francoska revolucija, ostaja njegova filozofija pomembna referenca za razumevanje teh fenomenov tudi danes.

Kantov projekt kritične filozofije si zada novo nalogo: ne širjenje spoznanja, pač pa njegovo utemeljevanje. Poda se na raziskovanje človeške čudi (*das Gemüt*: čud, narava, psiha), pri čemer preiskuje med drugim tudi strukturo fenomenov prava in morale. Le če natančno raziščemo ustroj vsakega od njih v vsej njegovi kompleksnosti, je mogoče pravilno razumeti razmerje med pravom in moralo. Videli bomo, da so na delu razlike in hkrati bližine. Pravo in morala sta si glede vsebine mnogo bližje, kot vsakdanje to jemljemo. Ob enem pa sta si glede motiva za njuno izvrševanje mnogo dlje, kot laično razumevanje verjame in zahteva. In prav slednje spoznanje je ključno za razkrinkanje moralnega imperializma.

I. Vsebina

Glede vsebine vlada med pravom in moralo popolna identiteta. Seveda je morala širši fenomen, saj pravo zadeva le normativnost, za katero je možna zunanja zakonodaja: »*Etična zakonodaja (...) je tista, ki ne more biti zunanja; juridična pa je tista, ki je lahko tudi (podčrtal R. S.) zunanja.*«⁷ Dolžnost dobrohotnosti (*das Wohlwollen*), denimo, je lahko samo stvar notranje zakonodaje, saj je zunanje zahtevana, tj. izsiljena dobrohotnost *contradictio in adiecto*. Dobrohotni smo lahko le, če se

⁷ Kant Immanuel: *Die Metaphysik der Sitten* (Frankfurt/M: Suhrkamp Verlag, 1977), A 17.

sami tako odločimo. Dolžnost, držati se pogodbe pa je, nasprotno, lahko stvar *tudi* (!) zunanje zakonodaje, ker jo je mogoče izsiliti s sankcijo. Toda dolžnost, držati se pogodbe, je še vedno tudi moralna dolžnost. V tem primeru govorimo o moralni dolžnosti, ne zaradi njene specifične vsebine, »zaradi posebne vrste dolžnosti, zaradi posebne vrsta delovanja, ki zavezuje človeka (...), pač pa ker je zakonodaja v omenjenem primeru notranja.«⁸ Če se torej držimo pogodbe iz moralnega vzgiba, tedaj je na delu istovrstni motiv, kot pri dobrohotnosti: notranji uvid v pravilnost takega ravnanja.

Če moralnega uvida nimamo, lahko še vedno ravnamo v skladu z dolžnostjo iz strahu pred sankcijo, iz preračunljivosti itd. V tem primeru izvršujemo pravno dolžnost, ki je – to je za nas na tem mestu ključno – vsebinsko popolnoma ista in za moralno v ničemer ne zaostaja. Kant zapiše, da ima morala »... seveda tudi svoje posebne dolžnosti, vendar ima tudi iste dolžnosti kot pravo«,⁹ le »vrsta zavezanosti«, tj. motiv za izvrševanje je drugačen. Vsebinsko identičnost prava in morale I. Primorac povzame s temi besedami: »moralni in pravni zakon se ne razlikujeta po vsebini – morala in pravo zahtevata, denimo, da ne ubijamo, krademo itd. – temveč po motivih, na katerih sloni njihovo izvrševanje«.¹⁰

Na prvi pogled se zdi, da s tem Kant potrди tradicionalno težnjo, da mora pravo slediti morali. Dejansko gre za mnogo več. V igri ni le za dosledno vsebinsko sovpadanje, pač pa ima pravo samostojen temelj svoje normativnosti. Le-ta izhaja iz splošne zakonodaje čistega praktičnega uma kot takega. Načelo prava se namreč glasi: »Neko dejanje je pravno, če je le-to na sebi ali po njegovi maksimi tako, da je lahko svoboda samovolje nekoga združena s svobodo drugega, skladno s splošnim (podčrtal R. S.) zakonom.«¹¹ Ključ je v splošnosti zakona. Dve samovolji lahko soobstajata tudi na način, da ena terorizira drugo. Toda tako sobivanje ne more veljati kot splošno, saj je v sebi kontradiktorno: če vsi ne bi spoštovali nedotakljivosti lastnine, institut lastnine ne bi obstajal. Vsako ravnanje, ki ni splošno, je samonasprotujoče in krši svobodo drugih.

⁸ Prav tam A 17.

⁹ Prav tam, A 17, 18.

¹⁰ I. Primorac: *Prestup i kazna* (Beograd: Mladost, 1978), str. 13.

¹¹ Kant Immanuel: *Die Metaphysik der Sitten* (Frankfurt/M: Suhrkamp Verlag, 1977), A 33.

Ključno za avtonomijo prava je, da se njegovo normativno jedro ne naslanja na moralo, pač pa na ustroj praktičnega uma kot tak, na njegovo splošnost. O. Höffe na to značilnost opozori s temi besedami: »*Kant ne izpelje prava iz principa osebne morale, iz notranje svobode ali avtonomije volje; pač pa iz čistega praktičnega uma in njegovega kriterija splošne zakonitosti, ki je še indiferenten do razlike med osebno in socialno ('pravno') moralo*«. ¹² Tudi če si zamislimo, da morala ne bi obstajala, pravo ne bi bilo zaradi tega nič manj »moralno«. Še vedno bi kategorično prepovedovalo npr. umor, tatvino itd. To ga postavlja v povsem drugačen položaj, kot ga ima v tradiciji. V opombi 3 smo navedli citat iz *Summe*, ki jasno pokaže hierarhično podrejenost *lex humana*. Kantov premik je izjemnega pomena za avtoriteto prava, ki je sedaj avtonomen, morali povsem enakopraven fenomen. In ne aplicirana, »razredčena« morala.

To velja seveda idealnotipsko. Ocena konkretnega, npr. slovenskega pozitivnega prava lahko seveda pokaže čisto drugo sliko. Na tem mestu ni mogoče izpeljati drugega kot le hitre in zavestno površinske oceno. Kot metodološko izhodišče zanj lahko vzamemo premik perspektive, ki ga sugerira L. Pitamic v članku *Naravno pravo in narava prava*. V njem izpostavi, da četudi ne uspemo dokončno odgovoriti na velika vprašanja »naravnega prava«, nas vseeno zavezuje normativna spodnja meja, ki jo zarisuje sama »narava prava«. Gre za tisti vrednostni minimum, ob kršitvi katerega pravo »... spremeni svojo naravo, da ne obstaja več kot pravo«. ¹³

Skladno s tem sporočilom se lahko v našem primeru vprašamo tako: tudi če puščamo ob strani velike teme, tj. radikalno kritiko prava, ki ga interpretira kot produkt ideologije, in s tem povezane diskusije, ali je s Fukuyamino razglasitvijo konca zgodovine leta 1989 res odpadla vsaka alternativa liberalni demokraciji, – ali ni vendarle potrebno priznati, da ima naš pravni sistem vgrajene mnoge ključne normativne sestavine, ki jih sicer jemljemo kot absolutno zavezujoče? Normativna perspektiva danes izhaja iz človeka, iz njegovega dostojanstva. Če se bomo torej vprašali, ali veljavno pozitivno pravo zrcali dostojanstvo človeka kot

¹² Otfried Höffe: *Der kategorische Rechtsimperativ*, v: Otfried Höffe (urednik): *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre* (Berlin: Akademie Verlag, 1999), str. 52.

¹³ Pitamic Leonid: *Naravno pravo in narava prava*, v: Leonid Pitamic: *Na robovih čiste teorije prava*, (Ljubljana: SAZU/Pravna fakulteta v Ljubljani, 2005, str. 115.

vrhovno vrednoto, menim, da že hiter pogled na ključne veje prava odgovarjajo pritrdilno.¹⁴

II. Motiv

Drugo mesto, kjer je potrebno definirati razmerje med moralo in pravom, je motiv¹⁵ za njuno izvrševanje. Gre za zelo pomembno razliko, ki jo moralni imperializem, kakor smo poimenovali patološki odnos med pravom in moralo, spregleda. O tem smo govorili že v prejšnjem poglavju, ko smo pojasnjevali razliko med zunanjo in notranjo zakonodajo. Tukaj je ključno naslednje: pravna normativnost se ne opredeljuje do motiva (določitvenega razloga) za njeno izvrševanje. Z drugimi besedami, pravo kot sistem ne pove ničesar o razlogih, zakaj slediti njegovim predpisom. Za moralo je, na drugi stani, bistveno, da moralni zakon določa tako 1) vsebino zahtevanega dejanja, kot tudi 2) motiv za njegovo izvrševanje. Moralno dolžnost je potrebno izvršiti iz točno določenega motiva, saj v nasprotnem primeru dejanje ni moralno: »*Neka dejanja izvršiti zgolj zato, ker so le-ta dolžnost (...), je posebnost etične zakonodaje*«. ¹⁶

Vzemimo še enkrat za primer dolžnost izpolniti pogodbo. Moralno bomo ravnali le, če jo bomo izpolnili zgolj zato, ker je tako prav! – ker tako veleva dolžnost. Za pravno delovanje pa zadostuje le, če ravnamo skladno z vsebino pravne dolžnosti. Motiv za konformno delovne je lah-

¹⁴ Tako vnašanje si lahko seveda zastavi vsak sam in v poljubnem področju zakonodaje išče odgovor. Tukaj naj omenim svoj premislek, h kateremu me je napotil pogovor s prijateljem, ki dela v farmacevtski industriji. Na dolgo je opisoval pravila, ki regulirajo postopke za pridobitev licence za prodajo novega zdravila. Po njegovih besedah je regulativa tako kompleksna, natančna in dolgotrajna, da včasih že presega meje razumnega (vključuje npr. preizkus, ali bi v primeru pregrevanja zdravila v požaru lahko iz pomožnih snovi nastale spojine, ki bi bile škodljive za zdravje itd.). Pogovor je bil zame poučen s stališča pravne antropologije. Težko se je izginiti vtisu, da je v pravo vtkana taka podoba človeka, ki vključuje prepričanje, da je nepotrebna izguba zdravja nepredstavljiva katastrofa, nekaj najhujšega, kar se skupnosti lahko zgodi. To je še toliko bolj zanimivo, ker si o vedenju farmacevtske industrije na svetovnem trgu težko mislimo kaj lepega. Pa vendarle, nepošteno bi bilo zanikati, da je neskončna vrednost človeka (vsak v tem primeru) postavljena v smo središče pravnega sistema. Zdi se, da veljavno pozitivno pravo, vsaj na mnogih mestih, vsebuje široko resonanco z vsebino morale.

¹⁵ Kantov uporablja okoren izraz 'določitveni razlog' (samo)volje (*der Bestimmungsgrund*). Naj opozorimo, da ne gre za motiv pri *kršitvi* pravne norme, ki vodi v ločevanje med naklepom in malomarnostjo. V tem primeru nas zanima motiv za *sledenje* dolžnostim prava ali morale.

¹⁶ Kant Immanuel: *Die Metaphysik der Sitten* (Frankfurt/M: Suhrkamp Verlag, 1977, A18.

ko poljuben. Lahko nas motivira notranji uvid v dolžnost samo (tako kot pri morali), lahko pa tudi nemoralno samoljubje, strah pred kaznijo, preračunljivo pričakovanje hvaležnosti, častihlepno iskanje ugleda v skupnosti itd. Vsi motivi so za pravno normativnost povsem enakovredni! Zdravorazumsko sicer težko izenačimo gornje motive in jih nehote takoj razvrstimo v hierarhijo. Na vrh umestimo čistost moralnega uvida, na dno pa pritlehne motive, ki pravno-konformno dejanje izrabijo kot instrument samoljubja. Toda, to je moralni pogled, pogled s stališča osebne vrline, ki ga mora pravo v celoti izpustiti.

Sedaj smo na ključnem mestu Kantovega sporočila. Ni zgolj vseeno, iz katerega motiva sledimo pravnim predpisom. Pravo se celo ne sme (!) opredeliti glede motiva, iz katerega ga naslovniki spoštujejo: »*Iz tega sledi tudi, da se ne sme zahtevati, da naj ta princip vseh maksim (tj. princip prava, citiran zgoraj v op. II, op. R. S.) postane tudi moja maksima, tj. da si ga naredim za maksimo mojega delovanja;*« kajti nekdo je (pravno, op. R. S.) svoboden, *tudi če sem do njegove svobode povsem indiferenten ali celo če bi v srcu rad posegel vanjo, dokler s svojimi zunanjimi dejanji tega ne storim. Zahteva, da si pravno dejanje postavim za maksimo, je zahteva etike.*«¹⁷ In ne prava. Zato A. W. Wood opozarja, da bi v »*v celoti spregledali razliko med pravom in etiko, če bi pričakovali, da nam mora princip prava dati razlog (takšnega, kot je moralni) za spoštovanje zunanje svobode drugih*«¹⁸ in nadaljuje: »*bilo bi odvečno, celo v nasprotju s pojmom prava, če bi vključeval racionalno gonilo dolžnosti kot sestavino njegovega principa.*«¹⁹

Razlog je v tem, da lahko le tako ostane nedotaknjen ključni moment človekovega dostojanstva, kot ga razumemo v demokratični kulturi: njegova moralna avtonomija. Deklaracije o človekovih pravicah govorijo o svobodi vesti.²⁰ To je pravica do absolutne svobode pri oblikovanju

¹⁷ Prav tam, A 34.

¹⁸ W. A. Wood: *Hegel's Critique of Morality*, v: Siep Ludwig (izd.): *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, (Berlin: Akademie Verlag, 2005), str. 36.

¹⁹ Prav tam.

²⁰ Splošna deklaracija o človekovih pravicah jo omenja v 18. členu: »*Vsako ima pravico do svobode misli, vesti in veroizpovedi; ta pravica vključuje svobodo spreminjati prepričanje ali vero, kakor tudi njuno svobodno, javno ali zasebno izražanje, bodisi posamezno ali v skupnosti z drugimi, s poučevanjem, z izpolnjevanjem verskih dolžnosti, z bogoslužjem in opravljanjem obredov.*« (Človekove pravice: Zbirka mednarodnih dokumentov I., Društvo za Združene narode za Republiko Slovenijo, Ljubljana 1995, str. 5).

notranjega vrednostnega sistema, kar vključuje tudi pravico do takega osebnega etosa, ki je v nasprotju s načeli prava. Zato se do človekove notranjosti, tudi do mojih najbolj zavrženih prepričanj, pravo ne sme opredeliti, »... *dokler s svojimi zunanjimi dejanji tega ne storim.*«²¹

Spoznanje, da »višje« zahteve glede motiva izvrševanja prava (tj. take, ki so značilne za moralo), ne prinašajo bolj moralne rešitve, je izjemno pomembno spoznanje Kantove pravne filozofije. Konstitutivna sestavina demokratične politične morale je, da dopušča obstoj najbolj nemoralnih in nepravnih prepričanj, dokler ne preidejo v dejanja. Zato Höffe izpostavi, da se Kantova pravna filozofija uspe izogniti trem pastem, pri čemer na tretjo navadno pozabljamo. Najprej zavrne anarhizem, ki naivno verjame v možnost nereguliranega sobivanja, nato pravni pozitivizem, ki odpira vrata poljubnemu in naključnemu snovanju vsebine prava, in na zadnje, zavrne tudi »... *potencialno totalitarno moraliziranje, po katerem naj bi pravo in država zagotovila moralnost (vrlino) njenih državljanov.*«²²

Zahteva, da naj pravo regulira tudi notranjosti naslovnikov, je poglavitna značilnost totalitarizmov, ki se ne zadovoljijo le s disciplino telesa, pač pa zahtevajo tudi oblast nad dušo podanikov. Totalitarizem se ne ustavi pri vprašanju, kako ljudje *delujejo*, pač pa odpira vprašanje, kakšni *so*. Moralni imperializem je poučen primer, kako lahko sredi demokratične ureditve, povsem benevolentno, ponavljamo stranpoti, ki sodijo v del zgodovine, ki jo odklanjamo. Zato je treba z vso resnostjo vzeti Kantovo opozorilo, da odpiranje motivov za pravno-konformno delovanje nima mesta v demokratični politični kulturi. Dopuščanje dvočnosti in hipokrizije pri izvrševanju prava ni moralno polovičarstvo, pač pa ključna sestavina demokratične politične morale kot take. Le-ta zahteva, da (prisilna) pravila sobivanja regulirajo le delovanje, ne pa tudi razmišljanje človeka.

Zdi se, da so nasprotne težnje zadnje čase vse večje. Kot šolski primer lahko omenimo sociološke raziskave, ki se na intervjuvance obračajo z vprašanjem, npr. katere osebe ne bi imeli za soseda. V odgovor ponudijo različne nacionalnosti, osebne lastnosti itd. Zaradi nelinearne distribucije odgovorov raziskovalci izrečejo (ob)sodbo, da je neka družba ne-

²¹ Immanuel: *Die Metaphysik der Sitten* (Frankfurt/M: Suhrkamp Verlag, 1977), A 34.

²² Otfried Höffe: *Immanuel Kant* (München: C.H.Beck, 2007), str. 218.

strpna, homo-/ksenofobna itd. in na osnovi tega pozivajo k določenim akcijam. Pri tem so do obsodbe prišli brez, da bi posamezniki kakorkoli storili, celo brez da bi karkoli izrekli. To je v direktnem nasprotju z demokratično kulturo, ki temelji na pravicah kot svoboščinah. Posameznik v očeh družbe *je* lahko le tisto, kar *naredi*.

Drug primer, ki na posreden način govori o poglobljanju patološkega odnosa med pravom in moralo, je vse večji razkorak v teži izrečenih kazni za kvalificirane in nekvalificirane oblike kaznivih dejanj. Pred kratkim se je dogodilo, da je sodišče izreklo izjemno visoke zaporne kazni trem mladeničem zaradi napada na gejevskega aktivista, ki so bile povsem nesorazmerne s težo poškodb, saj tudi za veliko težje poškodbe sodišča pogosto izrečejo le pogojne kazni. Odpira se vprašanje, ali to nesorazmerje ne priča o skritem prekoračevanju domene prava, ki prehaja h kaznovanju notranjega vrednostnega sistema, tega, kako nekdo razmišlja. Seveda ni sporno, da je potrebno taka dejanja kaznovati. Vseeno pa se vsiljuje vtis, da je bilo omenjeno dejanje teh mladeničev zgolj priložnost, da se na njih strese nekaj, kar ni predmet prava: ogorčenje nad njegovo miselnostjo, prežeto s sovraštvom. O moralni obsodbi osebnega etosa nekoga, ki goji sovraštvo do določene skupine, seveda nima smisla izgubljati besed. Toda to je premet morale.

3. Sklep

Videli smo, da sta si pravo in morala bolj blizu in hkrati bolj narazen, kot to običajno razumemo. S stališča vsebine pravo kot sistem normativnosti v ničemer ne zaostaja z moralo in ji je povsem enakovredno. Ni področje, kjer se morala skloni k tlom, kjer se izgublja natančnost in doslednost. Pravo ima svoj vir normativnosti in pri tem morale sploh ne potrebuje. To velja seveda idelanotipsko, sodbo o dejanskem stanju pozitivnega prava si lahko ustvari vsak sam, kot smo jo sugerirali v opombi 14. Toda načelni razlogi za podrejeno vlogo prava, ki jih pozna tradicionalna metafizika, so s tem odstranjeni.

Hkrati pa sta si pravo in morala veliko bolj narazen, kot mnoge prakse danes to sprejemajo. Pravo mora ostati usmerjeno le na dejanja, kolikor zadevajo drugega: »*Pojem prava (...) zadeva le zunanje in sicer praktične odnose ene osebe z drugo, v kolikor imajo lahko njihova dejanska*

ravnanja (posredno ali neposredno) vpliv ena na drugo«. ²³ Če človek ne želi prostovoljno razširiti svojega sobivanja na raven pozitivnih odnosov (kot je skrb za druge in za blagor skupnost), potlej moramo sprejeti, da sobiva le v tem obsegu, kolikor imajo njegova dejanja vpliv na druge. Pravo, kot prisilni instrument se mora tukaj ustaviti. Brez tega si ni mogoče zamisliti človeka kot avtonomnega bitja, kjer stoji in pade naša pravna in politična kultura. Vsako prestopanje te meje se postavi na konec dolge vrste totalitarnih praks in političnih zahtev po celoti človeka. Četudi je njegov namen iskren in dobronameren.

²³ Immanuel: *Die Metaphysik der Sitten* (Frankfurt/M: Suhrkamp Verlag, 1977), A 33.