

O pojmu pravne države

Pojem pravne države je v zadnjem času tudi pri nas pogosteje v rabi. Uporabljajo ga zlasti pravniki, pa tudi ekonomisti, politologi, sociologi, filozofi, zgodovinarji in politiki. Vendar ga uporabljajo različno, če že ne v vsebinskem pomenu, pa vsaj z različnimi temeljnimi poudarki. Iz tega lahko povzamemo predvsem to, da velika večina tistih, ki o njem pišejo ali govorijo, vrednotijo pojem pravne države pozitivno; bodisi kot dosežek, nasproten prej obstoječemu, bodisi kot vrednoto svetovnega Zahoda, ki jo je treba presaditi na naša tla kot splošno civilizacijsko pridobitev, bodisi apologetsko kot »državo ideal« ali celo kot »državo mit«. Kljub temu pa ostaja v ozadju, ne preveč jasnem, razumevanje vsebine in smisla tega pojma. Vendar pa to ni le naša posebnost; ni namreč utemeljeno sklepanje, da je to tako zgolj zaradi tega, ker smo v preteklosti tako teoretično kot praktično zanemarjali spoznavanje, analizo in uporabo tega pojma. Stanje celo opravičuje sklep, da niti v klasični niti v sodobni teoriji ni doseženo soglasje o pojmu pravne države (E. Šarčević:¹ str. 410). Zato tudi ni redko, da se ta pojem uporablja z veliko lahkotnostjo, celo v ob nepravem državnem nasilju; vsi se najbrž še spominjamo slovitega izreka o uporabi »vseh sredstev pravne države«. Ne le da o njem ni teoretičnega soglasja, tudi njegove eksistence ne moremo omejiti le na eno samo obdobje, na en tip države ali zgolj na eno samo definicijo. Morda lahko celo pritrdimo trditvi, da govorimo o meščanski pravni državi z vsemi njenimi različicami – od klasično liberalne, konservativne in tradicionalistične, fašistične oziroma nacistične – do neokapitalistične in neoliberalne (E. Šarčević:¹ str. 411). Tudi definicija je odvisna od izbire glavne značilnosti: od nemške (der Rechtsstaat), angleške (rule of law), ameriške (due process of law) do francoske (separation des pouvoirs). Zaradi tega prispevek k razumevanju ideje in pojma pravne države ne more biti odveč.

Ideja pravne države je stara in izvira – tako kot večina še vedno aktualnih idej in utemeljeno zastavljenih vprašanj – iz grške antične filozofije. »Pojavlja se že v Aristotelovi Politiki kot ideja o vladavini zakonov, ki so opremljeni ali z avtoriteto božjega porekla ali z avtoriteto razuma. Prav tako v Platonovi konstrukciji o vladavini ljudi in vladavini zakonov« (E. Šarčević:¹ str. 411). Vendar pa ni utemeljenega dvoma, da sodobna ideja pravne države temelji na naravnopravnih izhodiščih, oblikovanih ob, med in po začetkih meščanskih revolucij na humanistično-racionalistični podlagi in na vrednotah klasičnega liberalizma. V svojem začetku pomeni svojevrsten teoretičen kompromis med naravnopravno idejo svobode in med idejo državne suverenosti, oblikovane na podlagi tradicionalno-konservativnega sosledja avtoritete od Boga, monarha do posvečenega državnega razloga, vsemogočnega in vseobladujočega raison d'etat. Zato je razumljivo, da se pri Robertu von Mohlu, enem od začetnih utemeljiteljev pojma pravne države, pojavlja neodločnost v pogledu pravilnosti naziva: »Ta naziv . . . ni povsem ustrezen, saj je pravo samó polovica dejavnosti te vrste države; morala bi se pravzaprav imenovati pravna in policijska država. Morda bi bilo najbolje: država razuma (Verstandesstaat)« (E. Šarčević: str. 418). Tisto, kar naj bi bilo nasprotje pravni državi, namreč policijska država, torej von Mohl združuje v logično in teoretično nedosledno celoto. Ta nedoslednost ni le začetna zadrega poskusa pomiritve libe-

ralne ideje z izrazito konservativno-avtoritarno, marveč je značilna za celotno zgodovino razvoja ideje o pravni državi: nihanje med pravno formalnimi značilnostmi pravne države in vsebino prava te države, torej med formalnimi in materialnimi značilnostmi pravne države, ali drugače rečeno, med vezanostjo države na pravo ob zanemarjanju vsebine tega prava (F. Neumann: str. 47) ali med vezanostjo države na pravo ob poudarjanju kakovostnih značilnosti tega prava.

Če pa govorimo o nazivu pravne države, moramo pritrditi mnenjem, da izvira iz nemškega kulturnega kroga, predvsem iz nemške filozofije države in pravne teorije ter teorije nemškega konstitucionalizma. Pomembni elementi teorije pravne države, vendar ne tudi sam pojem, so v Kantovi teoriji prava, v zgodnji filozofiji Fichteja in v delu Wilhelma von Humboldta (*Über die Grenzen der Wirksamkeit des Staates*). Nemška teorija ima v razvoju pojma pravne države vidne predstavnike v Robertu von Mohlu, ki opredeljuje pojem pravne države s pomočjo njenih vsebinskih kvalitete, torej na podlagi »materialne koncepcije«, v Friderichu Julinsu Stahlu, ki opredeljuje ta pojem s pomočjo formalnih značilnosti delovanja države, torej na podlagi »formalne koncepcije«, v Ottu Bahru, ki poudarja identiteto države in prava, formalnopravno opredeljevanje pravne države ter neodvisnost pravosodja, in v Rudolфу von Gneistu, ki poudarja, da je sodni nadzor nad zakonitostjo delovanja uprave temelj, ki omogoča eksistenco države kot pravne države. Sledita mu Otto Mayer, po katerem je pravna država predvsem država dobro urejenega upravnega prava, ter Richard Thoma, ki utemeljuje pravno državo na dveh skupinah idej: na ustavnopravni delitvi funkcij, v katerih je uprava vezana na zakon, ter na trdnem sodnem nadzoru države in njenih uradnikov (E. Šarčević:¹ str. 416–433).

Vendar, če govorimo in pišemo o pravni državi, moramo to kategorijo opredeliti. Predhodni kratek in poenostavljen shematski uvod je bil potreben predvsem zato, da nam vsaj deloma omogoči vpogled v težavnost in zapletenost te naloge. Na voljo imamo precej možnosti, na primer tudi naslednje:

a) da opredelimo pojem pravne države na podlagi modelov, ki so jih ustvarila prevladujoča gibanja devetnajstega in dvajsetega stoletja (liberalizem, konservativizem, nacionalizem in socializem, zadnji v socialdemokratski in realsocialistični izvedbi);

b) da opredelimo ta pojem z izhodišč posameznih znanosti: pravne, politološke, zgodovinske, sociološke, ekonomske in filozofske;

c) da ga opredelimo glede na temeljni element, se pravi na idejo o vladavini zakonov in na sistemiziranje teoretične konceptualizacije razlogov, ki pravno državo legitimirajo. S tega izhodišča lahko oblikujemo štiri teoretične paradigme: racionalno – individualistično, iracionalno – konservativno, mešano in kritično marksistično;

d) da opredelimo ta pojem na podlagi elementov-načel, ki ga sestavljajo.

Skušal bom opredeliti pojem pravne države na podlagi elementov-načel, ki ga sestavljajo. Razlog za to je predvsem v tem, da je ta možnost tista, ki lahko mnogo prispeva k razumevanju tega pojma. Vendar tega poskusa ni mogoče razumeti tudi kot poskus univerzalne opredelitve (E. Šarčević:² str. 423). Kljub priznanju tovrstnim prizadevanjem namreč poskus ne more povsem uspeti, če ne že zaradi različnih ideoloških, teoretičnih in praktičnih pristopov, pa vsaj zaradi značilnosti odločilnih poudarkov v pogledu različnih načel oziroma strukturnih elementov pravne države. Možnost, navedeno pod c, pa je izkoristil že E. Šarčević in je zanimiva tudi zato, ker vsaj deloma vsebuje tudi možnosti variant pod a in b.

Opredeljevanje pojma pravne države začenjam z njenimi ožje pravnimi ele-

menti predvsem zaradi tega, ker že sam pojem pravna država vsebuje odločilni poudarek na pravo, in to ne le v nemški, temveč tudi v anglosaksonski in severnoameriški teoriji. Predvsem zaradi tega so tudi nekateri ožji pravni elementi pojma pravne države – če že ne splošno priznani, pa vsaj večinsko sprejeti. Po drugi strani pa se taka metoda lahko izpostavlja kritiki zlasti zaradi pravnega funkcionalizma ali pravnega pozitivizma. Zaradi prvega predvsem zato, ker zlahka zaide v dehistoriziranje. »Svet danega se razširja v svet vedno obstoječega in edino možnega, edino razumnega. Pojavlja se kot elementarno nerazvijajoč. Procesi... okostenevajo v okorele strukture, vzročno mišljenje se nadomešča s funkcionalnim« (R. Kühnl: str. 69). Še resnejša je nevarnost omejevanja v pravnem pozitivizmu, v »čisti pravni vedi« (H. Kelsen), ki želi prikazati pravo, ne da bi ga kvalificiralo ali diskvalificiralo kot pravično ali nepravično, ki zavrača vrednotenje pozitivnega prava, ki torej zavrača povezanost države in prava z zgodovinskimi in dr. izbenimi znanostmi in s filozofijo (R. Kühnl: str. 70). Če je pravni pozitivizem otežno sprejemljiv in koristen pri obravnavi čistih pravnih kategorij in institutov, pa je bistveno pomanjkljiv prav pri kategorijah, kot je pravna država, saj gre za primer, ki značilno terja multidisciplinaren pristop zaradi svoje razvojne dinamičnosti, teoretične večplastnosti in socialno-funkcionalne obremenjenosti. Nevarnosti pozitivizma pa se lahko vsaj deloma izognemo, če poleg formalnih elementov oziroma načel pravne države obravnavamo tudi vsebinske (materialne) elemente in poleg njih še institucionalne, torej elemente, ki so le deloma pravni oziroma zunajpravni.

Med ožja pravna načela pojma pravne države lahko brez pridržkov uvrstimo načela, ki označujejo sodobno pravo, to so njegova splošnost, abstraktnost in neretroaktivna veljavnost.

Splošnost prava označuje predvsem njegovo nanašanje na najširši ali zelo širok krog nedoločenih adresatov, ki se pojavijo v abstraktno predvidenem tipičnem razmerju, ki ga pravo ureja.

Izpolnjuje dve glavni zahtevi: enakost vseh, na katere se pravo nanaša, tako na posameznika kot na državo in njene organe. Zadnje pomeni tudi omejitev državnega delovanja na pravni okvir; hkrati pa izpolnjuje tudi drugo zahtevo, namreč predvidljivost individualnega in državnega delovanja in pravnih posledic. To je še posebej pomembno za liberalno tržno gospodarstvo. Pravna država s splošnostjo prava povzroča kalkulabilnost socialnega in ekonomskega »prometa« v tistem smislu, ki se nanaša na socialno-ekonomsko preračunljivost delovanja (J. Habermas: str. 96). Tu se pojavlja možnost »čiste pravne države« (Wel er) – države z značilnostmi *laissez faire* gospodarskega mehanizma (E. Šarčević:² str. 426). Splošnost zakona torej pretežno ustreza ideji klasičnega liberalizma, zlasti ideji klasičnega ekonomskega liberalizma.

Abstraktnost prava pomeni njegovo neosebnost ter v prihodnost usmerjeno urejanje zamišljenih tipičnih razmerij in ima isto funkcijo kot splošnost prava.

Prepoved retroaktivne veljavnosti prava je razumljiva, če funkcijo splošnosti in abstraktnosti prava razumemo v smislu predvidljivosti in s tem tudi pravne varnosti in v smislu prava kot omejitvenega dejavnika države. Z možnostjo sprejemanja predpisov oziroma pravnih norm, ki učinkujejo za nazaj, je kakršna koli pravna varnost iluzorna, državni posegi te vrste pa s tem dobijo izrazito iracionalen predznak. Zlasti lastninsko-profitna gospodarska ureditev je s tako možnostjo izrazito prizadeta, funkciji splošnosti in abstraktnosti prava sta ob možni retroaktivni uporabi prava lahko izničeni.

Značilnost te prve skupine elementov-načel pojma pravne države je, da skušajo

izključno z določenimi značilnostmi prava omejiti državo in jo podrediti pravu. Lahko bi povzeli, da gre za posebno vrsto državnosti, ki je omejena na okvir pravne državnosti v polnem pomenu te besede. Zato bi vsaj v tem obsegu ustrežal pojem »vladavina zakona«, saj bolje označuje vsebino načel, ki naj ustrezajo značilnostim države, katere delovanje je tem načelom podrejeno.

V drugo skupino elementov oziroma načel, ki sestavljajo pojem pravne države, so uvrščeni tisti, ki so vsaj deloma pravni. Sem bi lahko uvrstili: racionalnost prava, neodvisnost sodstva, sodni nadzor nad pravno pravilnostjo delovanja državnih organov, spoštovanje splošno priznanih človekovih svoboščin in temeljnih pravic ter načelo delitve oblasti.

Pod racionalnostjo prava lahko razumemo zelo različne značilnosti oz. bolje povedano kakovostne značilnosti prava. Racionalnost prava ne pomeni samo oviranja iracionalne nepredvidljivosti državnega delovanja. Najbrž pa bi bilo preveč ambiciozno, če bi dosledno zahtevali od prava tako imenovano generično racionalnost: načelo reprezentacije, javnosti in parlamentarnega soglasja, ki oblikujejo »... racionalen zakon, ki ga moramo spoštovati zaradi tega, ker predstavlja samoopredelitev človeka v splošnem pravilu« (E. Šarčević:² str. 427). Blizu sprejemljivosti pa je glede racionalnosti zahteva, da se pravo opira na spoznanje znanosti in na predpostavke, ki omogočajo posplošljivost in abstraktnost prava v smeri, ki zagotavlja njegovo učinkovitost. Med te predpostavke bi lahko uvrstili naslednje (Ž. Puhovski: str. 14):

a) odnos, ki je primeren za posplošitev (oziroma ki je družbeno utemeljen z interesom, primernim za posplošitev);

b) mehanizem posplošitve, ki temelji na (večinskem) priznanju zainteresiranih;

c) nadzor nad posplošljivostjo, ki temelji na načelu, ki velja tudi za »nadzorovanje nadzornikov«;

d) negativne posledice neizpolnjevanja obveznosti zadevajo običajno samo majhno število zavezancev (opomba: kar logično sledi iz – večinskega – priznanja mehanizma posplošitve);

e) te negativne posledice morajo pomembno prizadeti interese kršilcev obveznosti.

Skratka, tako pojmovanje racionalnosti prava vsaj deloma pritrjuje Radbruchu, da »... velja samo tista pravna ureditev, ki si je uspela priskrbeti dejansko delovanje, ... tista, ki ji uspe izvajati pravo, s tem dokazuje, da je poklicana določati pravo«.

Neodvisnost sodstva je naslednji element, ki je v območju prava in ne zunaj njega, saj neodvisnost sodstva pomeni, da so sodniki in sodišča vezani na pravo (v skladu z načelom pravne državnosti) in samo na pravo (v skladu z načelom neodvisnosti). Neodvisnost sodstva torej pravzaprav pomeni odvisnost njegovega delovanja od prava, vendar samo od prava. Taka odvisnost je nujna za zagotavljanje predvidljivosti državnega delovanja in pravnih posledic ter s tem racionalnosti prava; ta racionalnost se pri sojenju izkazuje tudi kot racionalna uporaba splošne in abstraktne pravne norme v posameznem sporu oziroma v posamezni zadevi. Pravna racionalnost in dejanska uveljavitev prava pa sta možni le, če je sodnik oziroma sodišče kot organ, ki odloča o uporabi prava, vezan samo na pravo in ne tudi na druge dejavnike oziroma okoliščine, ki niso pravna dejstva, temveč so nepravna. Neodvisnost sodstva se običajno povezuje z načelom delitve oblasti. O tem bo govor kasneje, zlasti z vidika načela delitve oblasti kot elementa pravne države. Že zdaj pa lahko rečemo, da je glede na že navedeno sporno označevati

sodstvo kot oblast, zlasti pa sodstvo kot samostojno oblast, saj je v svoji vezanosti na pravo, predvsem na ustavo in zakon, funkcionalno podrejena ustavni in zakonodajni oblasti, torej parlamentu. Opredelitev pravne države kot sodne države (Justizstaat oziroma Richterstaat) je torej upravičena le deloma, in sicer v obsegu, ki se nanaša na uporabo prava v skladu s pristojnostjo sodišč, hkrati z nadzorom nad ustavnostjo in zakonitostjo državnega delovanja. Država pa ne deluje samo pravno in tudi ni vse delovanje države, vsaj v celoti ne, pod nadzorom sodišč. Če pa nadzorujejo delovanje državnih organov, pa se omejujejo le na nadzor nad pravno pravilnostjo tega delovanja.

S tem pa že prehajamo na naslednji element-načelo pravne države, na sodni nadzor nad pravno pravilnostjo delovanja države, natančneje rečeno, na nadzor nad ustavnostjo in zakonitostjo njenega delovanja.

Vežanost države na pravo ni uresničljiva, če je to le cilj, niso pa na voljo sredstva, ki omogočajo učinkovit nadzor nad uveljavljanjem tega cilja. K temu načelu sodi tudi ustavnosodni nadzor nad delovanjem državnih organov, kar je zlasti pomembno, saj je zakonodajna oblast vezana na ustavo in je šele s takim nadzorom država v celoti vezana na pravo in tudi v celoti pravno nadzorovana. Sodni nadzor nad ustavnostjo in zakonitostjo delovanja izvršne oblasti, zlasti uprave, ter ustavnosodni nadzor nad ustavnostjo delovanja zakonodajne oblasti sta zato pomembna elementa pravne države.

Pravna država je kategorija, oblikovana v kulturnem krogu razvitejšega svetovnega Zahoda. Tudi promocija, varstvo in uveljavljanje človekovih svoboščin in temeljnih pravic so vrednote, oblikovane v istem kulturnem krogu, ki se razvijajo iz idejnih in teoretičnih podlag meščanskih revolucij. Zato je razumljivo, da je načelo spoštovanja človekovih svoboščin in pravic, posebej še v zadnjih letih, bistveni element pojma pravne države, in sicer v njenem naravnopravnem smislu. Človekove svoboščine in temeljne pravice niso »darilo« države, država ni njihov darovalec, zaščitnik in hkrati tudi uzurpator; človekove svoboščine in temeljne pravice so meja, ki je niti pravo niti država ne smeta prekoračiti. Človekove svoboščine in temeljne pravice so naravno dane, prirojene, pravo in država naj jih priznavata, varujeta in uveljavljata; so »tisti vrednostni minimum, ki v smislu pravne državnosti ne sme biti izvržen ali ogrožen s pozitivnim pravnim sistemom« (E. Šarčević:² str. 427). Ta minimum bi lahko označili s tisto vsebino in obsegom, ki je mednarodno splošno priznan in večinsko uveljavljen in se opira na temeljne mednarodne pogodbe, deklaracije in konvencije.

Vendar pa ob obravnavi pojma pravne države lahko govorimo o varstvu in uveljavljanju človekovih svoboščin in temeljnih pravic le v okviru prava. Tema obravnave in njen zaželeni obseg ne dopuščata obširnejše razprave o tem, kakšna in kolikšna je vloga prava pri promociji, uveljavljanju in varstvu človekovih svoboščin in temeljnih pravic; ocene o tem so dokaj različne. Zato naj se zadovoljimo s predpostavko, da je vloga prava pri tem omejena. Slednje je mogoče поблиže pojasniti z dvema ključnima elementoma človekovih svoboščin in temeljnih pravic: s svobodo in enakostjo.

Za našo obravnavo je primerno, da obravnavamo svobodo na podlagi dveh njenih strukturnih elementov, negativnem in pozitivnem. Negativno svobodo lahko označimo kot varstvo posameznika pred neupravičenim oziroma nesprejemljivim zunanjim prisiljevanjem; pozitivno svobodo pa kot posameznikovo možnost in sposobnost, da ustvarja oziroma deluje. Ta shematična delitev, ki namenoma zanemarja dialektično povezanost in soodvisnost obeh elementov svobode, je smotrna zaradi tega, ker nam brez posebnega dodatnega dokazovanja omogoča sklep,

da je vloga prava pri uveljavljanju in varstvu negativne svobode pomembna, celo odločilna, pri uveljavljanju in varstvu pozitivne svobode pa manj pomembna, ali pa je lahko celo zaviralna. Obsežnost in podrobnost pravne ureditve namreč nedvomno ovirata človekovo ustvarjalnost, pa čeprav prispevata k njegovi pravni varnosti; če pa utemeljeno predpostavimo, da obsežna in podrobna ureditev zahtevata tudi pogostejše in obsežnejše spremembe, je tudi korist, ki jo taka ureditev omogoča glede pravne varnosti, dvomljiva. Skratka, pravo in s tem pravna država sta predvsem namenjena negativni svobodi; zato ne preseneča, da je negativna svoboda dobila tudi vzdevek pravna svoboda. Vendar, da ne bi prišlo do napačnih razlag, je treba poudariti, da je tudi negativna svoboda zelo zaželena in visoko pozitivno vrednotena kategorija in je kljub svojim očitnim in pomembnim pomanjkljivostim podlaga in pogoj za uveljavljanje pozitivne svobode.

Enakost »... je v pravnodržavnem smislu formalna« (E. Šarčević:² str. 425). Pravna ureditev razlikuje pravna dejstva in ne ljudi; osebne okoliščine ljudi (rasa, spol, vera, narodnost, politično prepričanje, premoženje) pravno niso pomembne. Pravo se torej omejuje na določeno vrsto oziroma obliko enakosti, na enakopravnost. Vendar pa se zakon ne nanaša le na posameznike, temveč tudi na državo. Pred zakonom naj bodo »vsi enaki«, vključno z državo.

Tako klasične kot tudi moderne teorije pravne države pretežno poudarjajo, da je načelo delitve oblasti nujen sestavni del pojma pravne države. To je najbolj očitno v francoskem teoretičnem krogu, ki kot odločilni znak pravne državnosti poudarja prav to načelo, saj naj bi pravno državo v osnovi označila »séparation des pouvoirs«. Vendar pa je o tem potreben razmislek, ki naj bo zaradi prevladujoče drugačne ocene ponazorjen z razlogi, ki govore proti temu, da bi načelo delitve oblasti uvrščali med nujne pogoje pravne državnosti. Tudi glede tega nam tema prispevka ter prostor, ki nam je na voljo za razmislek, ne omogočata temeljitejše analize; zato nam preostane le poenostavljeno navajanje posameznih razlogov. Vsak od njih in vsi skupaj pa nedvomno zahtevajo podrobnejšo obdelavo.

Načelo delitve oblasti, kakor ga obravnavamo danes, izvira iz Montesquieujeve (A. Bačić: str. 22, 23) trojne delitve, in sicer za zakonodajno, izvršno in sodno oblast. Temelji torej na posebnih, ločenih in neodvisnih oblasteh, ki so v medsebojnem ravnotežju in se medsebojno nadzirajo. Vendar se to načelo že pri izviru zaplete. Že Montesquieu je namreč zakonodajni in izvršni oblasti podredil sodstvo tako glede njegove funkcije kot glede tega, kolikšno družbeno moč ima. Kljub temu pa je neodvisnost sodstva razvojna posledica izvirnega načela delitve oblasti, najpomembnejši vsebinski in institucionalni dosežek načela delitve oblasti in je povsem nesporno kot tak tudi priznan. Vendar pa ob upoštevanju že navedenih razlogov le stežka pristanemo na trditev, da gre pri sodstvu za samostojno oblast, ki ni odvisna od drugih dveh oblasti; menim, da razlogov ni treba še posebej utemeljevati, saj so jasni. Težave so tudi pri preostalih dveh oblasteh, zakonodajni in izvršilni. Harmonično izenačenje in ravnotežje med parlamentom in vlado se doslej nista obnesli, vsaj ne zadovoljivo. Lahko pritrdimo ugotovitvi, da so taki poskusi povzročili bodisi »... močno oblast nad parlamentom v škodo odgovornosti javnemu mnenju, ali pa v preoblast parlamenta, podvrženega slabostim parlamentarnih strank« (K. Loewenstein: str. 118). Poleg tega načelo o posebnih, ločenih in neodvisnih zakonodajnih in izvršilnih oblasteh ni nikjer dosledno izvedeno. Celó v Združenih državah Amerike, katere ureditev naj bi bila vzorec za najbolj dosledno uresničitev načela delitve oblasti, so funkcije deloma prepletene: kongres opravlja tudi administrativne in sodne funkcije, predsednik deloma opravlja tudi zakonodajno funkcijo, vrhovno sodišče pa lahko s svojimi odločitvami pomembno

vpliva na izvajanje zakonov v smislu splošne artikulacije uporabe prava (A. Bačić: str. 43). Za pravno državo pa je predvsem pomemben element prava, njemu naj bi bile podrejene vse vrste oblasti; to je sicer jasno za sodstvo; v razmerju med zakonodajno in izvršno oblastjo pa bi utemeljeno pričakovali odločilen primat zakonodajne oblasti kot odločilnega nosilca določanja prava. To po drugi strani pomeni, da tudi sistemu demokratične enotnosti oblasti ne bi smeli odrekati pravne državnosti, če upošteva druga načela pravne državnosti. Kot primer bi lahko navedli ureditev švicarske konfederacije, ne glede na to, ali pritrjujemo tistim, ki to trditev uvrščajo v skupščinski sistem ali v parlamentarni sistem z odločilno vlogo parlamenta in z izrazito uveljavljenim poudarkom na načelu suverenosti ljudstva, izraženim v referendumskem odločanju. Žal pa je ta ureditev, oblikovana kot dragocena posebnost v 700-letnem razvoju, pod močnim pritiskom evropskega poenotenja in v resni nevarnosti, da bo odpravljena.

Ne glede na to pa pri načelu delitve oblasti ni jasno, ali govorimo le o organizacijski in funkcionalni delitvi oblasti, ki je v razvitejših državah nujna in tudi povsod uveljavljena, ali tudi o politični delitvi oblasti, ki je sicer deloma uveljavljena, a vendar ni jasno izražena in v konkretnih razmerjih »uspešno« zamegljena.

Če je namen načela delitve oblasti medsebojni nadzor posameznih vrst oblasti in njihovo medsebojno omejevanje, moramo ugotoviti, da je uspeh v razmerju med zakonodajno in izvršno oblastjo zanemarljiv, saj prevladuje dejanska moč težko obvladljive in skromno nadzorovane izvršne oblasti. Omejitev centralne državne oblasti je lahko mnogo bolj učinkovita v sistemu s poudarjeno decentralizacijo, z razvito avtonomno kritično javnostjo (civilno družbo) in z oblikovanimi možnostmi uveljavljanja načela suverenosti ljudstva. Načelo vertikalne delitve oblasti – v primerjavi z načelom horizontalne delitve – bi bolje ustrezalo svobodi kot elementu pravne državnosti in kot načelu, ki naj omejuje državno suverenost, nesrečno fikcijo, ki je s presenetljivo velikim uspehom nadomestila načelo suverenosti ljudstva.

Končno so na vrsti tudi tisti elementi oziroma načela pravne države, ki so predvsem vrednostni in nepravni. Med zadnje bi kazalo uvrstiti predvsem dvoje načel: pravičnost in varnost. Tudi ti dve vrednosti sta izraz evropskega kulturnega kroga, celo v ožjem pomenu te besede, zlasti tedaj, ko govorimo o pravičnosti in varnosti kot socialnih vrednotah. V evropskem kulturnem krogu in pri obravnavi pravne države se pravičnost običajno razume v zoženem smislu, za formalno enakost, temveč tudi za stvarno enakost varnosti, za socialno v smislu načela enakosti. Vendar tu ne gre le za enakost v pravnem smislu. Gre za modele, ki izražajo gesla neoliberalizma (socialno tržno gospodarstvo) ali socialne demokracije (socialna država oziroma država blaginje), v skrajni obliki tudi realnega socializma. Poleg že omenjenega načela formalne enakosti bi lahko načela, ki jim sledijo oziroma ki so jim sledile posamezne vrste državnih ureditev, izrazili takole: načelo egalitarizma oziroma omiljeno egalizacijsko načelo, načelo enakih začetnih možnosti, načelo enakih pravičnih življenjskih možnosti in načelo demokratične enakosti, kot ga je opredelil John Rawls s svojo zamisljivo o dobri oziroma pravični družbeni ureditvi. Načelo pravičnosti je hkrati vrednotno, materialno in zunaj pravno, je element, ki »... ni do konca teoretično spoznan in ki prav zaradi tega končnega smotra pravne državnosti nikoli ne sprejme kot definitivnega in enkrat za vselej danega« (E. Šarčević:² str. 425). Pravičnost bi torej kot načelo pravne države lahko brez oklevanj sprejeli le v njegovem ožjem in formalnem smislu; vsaka nadaljnja ožja vsebinska opredelitev tega načela bi namreč kljub vse

večjemu številu zagovornikov povzročala preveliko razhajanje, s tem pa bi se pojem pravne države še bolj relativiziral.

Podobno je tudi z varnostjo – če ta pojem razumemo širše od pravne varnosti, ki je nujen element pravne države. Če namreč z varnostjo razumemo eksistenčno varnost v smislu socialne oziroma materialne varnosti posameznika v sodobnih državnih ureditvah, velja zanjo isto kot za načelo pravičnosti, da namreč v tem pomenu ni zanj potrebnega soglasja v okviru pojmovanja pravne državnosti. Temu načelu namreč nasprotuje pojmovanje, da država ne sme skrbeti za blaginjo posameznika na način, ki presega avtonomijo posameznika ali ogroža področje zasebnih interesov.

Nekateri poudarjajo tudi odgovornost kot ključni element načela moderne pravne države; to vsekakor drži, vendar sodobne pravne ureditve brez odgovornosti državnih funkcionarjev in posameznikov ni in je torej v taki ureditvi taka odgovornost sama po sebi razumljiva v vseh njenih pravnih vidikih. Element racionalnosti prava je tudi njegova učinkovitost; te pa ne more biti brez pravno urejene in praktično vpeljane odgovornosti.

Poskus strnitve vrednosti pojma pravne države, tudi za naš čas in naše razmere, bi bil lahko v naslednjem: pravo ni zgolj stvar formulacije in interpretacije; pravo dajejo smisel in kakovost načela, oblikovana v družbenem zgodovinskem razvoju kulturnega kroga svetovnega Zahoda, in posledica njegovih humanistično-racionalističnih idejnih in teoretičnih tokov. Ta načela so nad razlogi države; pravna država jih mora spoštovati in jih v svoji pravni ureditvi uveljaviti.

UPORABLJENA LITERATURA

- Šarčević, Edin: Pojam pravne države, Arhiv za pravne i društvene nauke, Beograd, št. 4/1989
Šarčević, Edin: Ka sistemizaciji teorije pravne države, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, št. 4/1990
Puhovski, Žarko: Mogućnosti pravne države u Jugoslaviji, Forum čovek i pravo, Zemunska štampa, št. 2/1991
Kühnl, Reinhard: Oblici građanske vladavine: Liberalizam – fašizam, Komunist, Beograd 1978
Habermas, Jürgen: Strukturne spremembe javnosti, Studia humanitatis, Ljubljana 1989
Rawls, Johan: Teorija pravde, Naše teme, št. 5–6/1990, Zagreb
Radbruch, Gustav: Filozofija prava, Nolit, Beograd 1980
Loewenstein, Karl: Razmatranja o vrijednosti ustava u našem revolucionarnom dobu, Problemi suvremene države, Naprijed, Zagreb, 1975
Bačić, Arsen: Principi podjele i jedinstva vlasti in Jugoslaviji, Književni krug, Split 1990
Neumann, Franz: Demokratska i autoritarna država, Naprijed, Zagreb 1974

DARIJAN BOŽIČ¹

Jubilej jubilejev

(ali prispevki za okroglo mizo o slovenski glasbeni ustvarjalnosti ta hip)

»Spero, ergo sum!«

Leto 91 je za slovensko glasbo zanimivo in vredno posebnega zapisa. Dosegli smo vrhunec v vrsti proslavljanj obletnic, ki so življenjskega pomena za našo

¹ Darijan Božič, skladatelj, profesor Univerze v Mariboru.