

Pamfil

posebna številka o katalonskem vprašanju



časnik slušateljev juridične fakultete v ljubljani



Glavna in odgovorna urednica:

Veronika Cukrov

nabiralnik@pamfil.si

Vsi članki so dostopni na naši spletni strani ***www.pamfil.si***

Izdajo številke je omogočila:

Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani

Odvetniška družba Vesna Cukrov d.o.o.

Kazalo

4 Vasilka Sancin, Katalonija in mednarodno pravo

PROFESOR DOKTOR VASILKA SANCIN JE Z VIDIKA MEDNARODNEGA PRAVA PONUDILA KRITIČNI TER STROKOVNI POGLED NA KATALONSKO ODCEPITEV.

12 Intervju z Boštjanom Koritnikom

BOŠTJAN KORITNIK JE MULTIPRAKTIK Z IZKUŠNJAMI V ZASEBNEM SEKTORJU TER ZALOŽNIŠTVU, TRENUTNO PA TAJNIKUJE NA PRAVNI FAKULTETI UNIVERZE V LJUBLJANI. Z NJIM SMO SE POGOVORILI O ŠTEVILNIH IZZIVIH NJEGOVEGA DELA. SPRAŠEVALA JE VERONIKA CUKROV.

16 Luka Lisjak Gabrijelčič o katalonskem vprašanju

INTERVJU Z LUKO LISJAKOM GABRIJELČIČEM O NACIONALIZMIH, KATALONSKEM VPRAŠANJU TER TEM, KAJ V SVOJEM BISTVU SPLOH JE DRŽAVA. SPRAŠEVALA JE VERONIKA CUKROV.

24 Intervju z dr. Miodragom Jovanovićem o katalonskem vprašanju

DR. MIODRAG JOVANOVIĆ, REDNI PROFESOR NA PRAVNI FAKULTETI UNIVERZE V BEOGRADU, KI JE NEDAVNO TUDI PREDAVAL NA NAŠI FAKULTETI, JE UREDNICI REVUJE PAMFIL, VERONIKI CUKROV, ODGOVORIL NA PAR NAJBOLJ PEREČIH PRAVNIH VPRAŠANJ GLEDE KATALONKEGA VPRAŠANJA.

27 Neodvisna Katalonija v luči katalonskih športnih klubov

KATALONCEM POMENI NOGOMET VEČ KOT ZGOLJ ŠPORT. V PRISPEVKU SE POIGRAVAM S POTENCIALNIMI MOŽNOSTMI, KI BI JIH IMELI KATALONSKI ŠPORTNI KLUBI OB PREDPOSTAVKI USPEŠNE RAZGLASITVE SAMOSTOJNE DRŽAVE KATALONIJE. ZASTAVLJENIH VPRAŠANJ JE TUKAJ VEČ KOT ODGOVOROV, SAJ PREDSTAVLJAM LE HIPOTETIČNE SCENARIJE TER NEKATERE MOŽNE REŠITVE.

30 Anarhija in pravo

"AN ANARCHIST IS AN ARTIST. THE MAN WHO THROWS A BOMB IS AN ARTIST, BECAUSE HE PREFERS A GREAT MOMENT TO EVERYTHING."

35 Kaj nam prinaša nova ureditev PDI-ja?

IDEJNI OSNUTEK ZAKONA O PRAVOSODNEM IZPITU UVAJA VSTOPNI IZPIT, POSODABLJA IZVAJANJE PRAVOSODNEGA USPOSABLJANJA IN UKINJA USTNI DEL PRAVOSODNEGA IZPITA. PREDLAGATELJ ŽELI S SPREMEMBO ZMANJŠATI ŠTEVILO PRAVOSODNIH KANDIDATOV IN S TEM RAZBREMENITI DELO SODIŠČ.

40 Ali nas res čaka reforma prava varstva osebnih podatkov?

44 Intervju s prof. dr. Damjanom Koroščem o prihajajočem velikem znanstvenem komentarju KZ-1

POGOVOR Z UREDNIKOM IN AVTORJEM ŠTEVILNIH POSAMEZNIH KOMENTARJEV PRVE POGLOBLJENE IN SISTEMSKE ANALIZE KATALOGA INKRIMINACIJ PRI NAS. POGOVARJALI SMO SE O TEŽAVAH PRI PRIPRAVI TAKO OBSEŽNEGA DELA IN O TEM, KAKŠEN BO NJEGOV MOREBITNI VPLIV NA PRAVOSODNO PRAKSO TER ZAKONODAJALCA.



Foto: <https://siol.net/media/img/af/4a/46089a5c191db411bb46.jpeg>

Katalonija in mednarodno pravo

Prof. Dr. Vasilka Sancin

////////////////////////////////////

[1] Udeležba naj bi bila manj kot polovična, saj se mnogi volilni upravičenci v Kataloniji niso želeli udeležiti s strani vlade v Madridu razglašenega neustavnega referendumu, kar vzbuja dvom o dejanski volji Kataloncev.

[2] V primeru prekoračitve uporabe sile gre lahko za hude kršitve človekovih pravic, kar nikakor ne sodi med notranje zadeve države, v katere naj se EU ne vtika.

[3] Ta članek ne naslavlja ustavnopravnih vprašanj, ki pa niso zanemarljiva za lažje razumevanje mednarodno-pravnega konteksta.

Leto 2017 so med zunanjepolitičnimi dogodki v Evropi zaznamovali tudi dogodki povezani z oktobrskim regionalnim referendumom v Kataloniji, na katerem so volivci, ki so se ga udeležili^[1], večinsko glasovali za samostojno in neodvisno Katalonijo. Miroljubne proteste Kataloncev proti centralnim oblastem, ki so skušale preprečiti izvedbo nezakonitega referendumu, je spremljalo hudo policijsko nasilje, ki ga je, med drugimi tudi EU,^[2] žal spodletelo ustrezno nasloviti. Španska vlada premierja Rajoya je posledično suspendirala avtonomijo Katalonije in uvedla centralno upravljanje na podlagi 155. člena španske ustave iz leta 1978. Katalonija je namreč na podlagi te ustave, ki določa "nerazdružljivo enotnost španskega naroda" uživala status avtonomne pokrajine z obsežnimi pristojnostmi na številnih področjih.^[3] Predstavniki tedaj že odstavljene katalonske regionalne oblasti so nato 27. oktobra 2017 enostransko razglasili neodvisnost Katalonije. Decembra 2017 so v dogovoru s centralno oblastjo v Madridu potekale regionalne volitve v Kataloniji, kjer so Katalonci večinsko glasovali za ohranitev statusa avtonomne pokrajine v okviru Španije, a so zaradi uporabe D'Hontovega volilnega sistema večino sedežev v regionalnem parlamentu dobile stranke, ki

se zavzemajo za neodvisnost. Glede na to, da je nekdanji predsednik katalonske vlade Puigdemont, kot sam pravi, v »samododeljenem azilu« v Belgiji, se zgodba dodatno zapleta z njegovim predlogom, da bi bil kljub temu lahko izbran za katalonskega predsednika vlade, ki bi jo vodil preko uporabe spletnih platform, kot je npr. skype, kar iz Bruslja. Španska vlada, zanimivo pa tudi pravni svetovalci katalonskega parlamenta, menijo, da bi bilo tako postopanje nezakonito. V kolikor Kataloncem torej ne uspe sestaviti vlade do konca januarja 2018, se lahko zgodi, da se bo centralno upravljanje iz Madrida po 155. členu ustave nadaljevalo do izvedbe novih regionalnih volitev.

Po tem kratkem, a nikakor celovitem, orisu temeljnih dogodkov, ki so pomembni za nadaljnjo razpravo, sledi prikaz nekaterih osrednjih mednarodnopravnih vprašanjih povezanih z aktualnim dogajanjem v Kataloniji.

Državnost in samoodločba

Tudi v Sloveniji je največ pozornosti vzbudilo vprašanje ali ima Katalonija pravico do samostojne države. Pri tem je na mestu opozorilo, da samostojnosti oziroma državnosti ne gre enačiti s pravico do samoodločbe. Zato je smiselno najprej kratko predstaviti oba mednarodnopravna termina in ugotoviti kako ju je moč uporabiti v primeru Katalonije.

Nastanke države

Skladno s temeljnim običajnim mednarodnopravnim pravilom država nastane, ko so izpolnjeni za to določeni pogoji: ima stalno prebivalstvo, opredeljeno ozemlje, učinkovito oblast in zmožnost vstopati v odnose z ostalimi državami (zadnje je pogosto pojmovano kot posledica državnosti).^[4] Novejša praksa pa dodaja še nekatera druga merila, utemeljena na načelu učinkovitosti, predvsem skladnost nastanka z načelom samoodločbe,^[5] brez uporabe sile in s spoštovanjem temeljnih človekovih pravic. Po občem mednarodnem pravu ima država veliko mero diskrecije pri podajanju priznanja in priznanje države je lahko tudi odraz prepričanja, da je bila odcepitev izvršena v skladu z mednarodnim pravom. Vendar pa sta tako

////////////////////////////////////
[4] Crawford, J.: *Creation of States in International Law*. Oxford University Press, 2nd edition, 2006, str. 45–96.

[5] *Iz resolucij Varnostnega sveta in Generalne skupščine OZN glede Južne Rodezije je na primer razvidno, da entiteta ne more postati država, če ne spoštuje pogojev glede pravice narodov do samoodločbe.*

[6] Dugard, J., Raič, D.: *The Role of Recognition in the Law and Practice of Secession*, v: Kohen, M. (ur.): *Secession, International Law Perspectives*. Cambridge University Press, 2006, str. 95.

[7] *Reference by the Governor-General concerning Certain Questions relating to the Secession of Quebec from Canada*, [1998] 2 S.C.R. 217, 155. odstavek.

[8] *Reference re Secession of Quebec*, 142. odstavek.

[9] *Ustanovna listina OZN sicer samoodločbo poimenuje kot načelo, vendar so mnogi prepričani, da je danes to načelo že doseglo status pravice. Več o tem glej na primer v: Cassese, A.: Self-determination of Peoples: A Legal Reappraisal*. Cambridge University Press, 1995, str. 86.

[10] *Committee on the Elimination of Racial Discrimination, General Recommendation (CERD) 21, The right to self-determination (48th Session, 1996), UN Doc. A/51/18, annex VIII (1996); Gak, N.: Uveljavljanje pravice narodov do zunanje samoodločbe*, *Pravnik*, št. 3-4/2009, str. 164; Sancin, V. (ur.): *Lokalni zločinci – univerzalni zločini: odgovornost zaščititi*. GV Založba, 2010, str. 43.

[11] Higgins, R.: *Problems and Process, International Law and How We Use It*. Oxford University Press, Oxford, 1995, str. 113; *Vrhovno sodišče Kanade, Reference re Secession of Quebec*, 132. odstavek; *Western Sahara, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1975, 54. odst.

prezgodnje priznanje države, ko entiteta še ne izpolnjuje vseh pogojev državnosti, kot tudi priznanje situacij, ki so nastale s kršitvijo mednarodnega prava, mednarodno-pravno nedopustna. Doktrina kolektivnega nepriznavanja držav zahteva nepriznavanje entitet, nastalih s kršitvijo najbolj temeljnih norm mednarodnega prava, kar se v postkolonialnem kontekstu pogosto zatrjuje, kadar entiteta zatrjuje nastanek države na ozemlju že obstoječe države brez njenega soglasja,^[6] kar je potrdilo tudi Vrhovno sodišče Kanade, ko je odločalo o možnosti odcepitve Quebeca.^[7]

V primeru Katalonije bi morda lahko govorili o opredeljenem ozemlju, prebivalstvu (ki pa se večinsko, kot že zgoraj navedeno, (še) ni izreklo za samostojnost), zagotovo pa ni mogoče dokazati izpolnjevanja merila lastne učinkovite oblasti nad svojim ozemljem, saj to očitno izvršuje vlada Španije. Prav tako Katalonije do danes ni priznala še nobena država. Čeprav lahko veliko število priznanj »pozdravi« pomanjkanje izpolnjevanja vseh pogojev za državnost, to nikoli ne more spremeniti morebitne protipravne odcepitve v pravno.^[8] Glede na neizpolnjevanje temeljnih predpostavk in odsotnost mednarodnega priznanja, Katalonija po mednarodnem pravu ni država.

Pravica narodov do samoodločbe

Pravica^[9] narodov do samoodločbe ima v mednarodnem pravu naravo erga omnes in kot taka vsem državam mednarodne skupnosti nalaga dolžnost, da jo spoštujejo. Prvi člen, ki je enak v obeh mednarodnih paktih - Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah in Mednarodni pakt o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah – glede pravice do samoodločbe določa: "Vsi narodi imajo pravico do samoodločbe. S to pravico si svobodno določajo svoj politični status in svobodno zagotavljajo svoj ekonomski, socialni in kulturni razvoj."

Ključno za razpravo o Kataloniji pa je dejstvo, da je pri pravici do samoodločbe primaren njen notranji vidik, torej, da ima narod pravico do sodelovanja v upravljanju in odločanju o notranjih zadevah svoje države. Šele v primeru, ko država svojim državljanom to pravico odre-

ka, lahko nastopi razprava o možnostih uveljavljanja pravice do zunanje samoodločbe, ki vključuje pravico do lastne politične ureditve znotraj države ter v nekaterih skrajnih primerih, vsaj po prepričanju nekaterih, tudi pravico do odcepitve.^[10] Tako so nosilci pravice do zunanje samoodločbe, poleg narodov pod kolonialno oblastjo,^[11] tudi narodi pod tujo okupacijo in tisti, katerih pravica do notranje samoodločbe je grobo, sistematično in nevzdržno kršena.^[12]

Za kakšnokoli mednarodnopravno legitimno argumentacijo o upravičenosti samostojnosti Katalonije bi moral katalonski narod verodostojno izkazati, da je v Španiji močno zatiran, s sistematičnimi in resnimi kršitvami človekovih pravic, zaradi česar lahko uveljavlja pravico do zunanje samoodločbe v skrajni obliki t.i. pravice do izredne odcepitve^[13].

Glede na to, da so Katalonci vse od sprejema španske ustave leta 1978 uživali veliko mero avtonomije, z lastnimi institucijami in ureditvijo, kar bi se v okviru pravice do samoodločbe lahko štelo za neovirano uveljavljanje ne samo notranjega, pač pa tudi zunanjega vidika samoodločbe, ki ga španske oblasti niso ne zanikale ne v bistvenem ovirale, bi težko potrdili, da so pogoji za sklicevanje na pravico do izredne odcepitve, prepričljivo izkazani. Ekonomski razlogi, ki bi v primeru samostojnosti Katalonije morebiti lahko bili zanjo ugodnejši, mednarodnopravno nikakor niso upravičen razlog za poseganje v ozemeljsko celovitost držav in ohranjanje ozemeljskega statusa quo, ki ostaja temeljni kamen sodobne mednarodnopravne ureditve, skladno z Ustanovno listino OZN^[14].

Poleg tega velja poudariti, da je obstoj omejene pravice do izredne odcepitve mednarodnopravno še povsem negotov in je, upošteva tudi poudarjanje celotne mednarodne skupnosti, da gre v primeru Kosova za sui generis primer,^[15] najverjetneje bolj pravilo in statu nascendi in ne lex lata. Široko sprejeto stališče pa je, da bi bilo tako pravico možno uveljavljati le, če bi bili kumulativno izpolnjeni trije pogoji: zatrjevati bi jo morala entiteta, ki izpolnjuje pogoje za narod,^[16] pripadniki tega naroda bi morali biti žrtve resnih in masovnih kršitev človekovih pravic in izčrpane bi morale biti vse druge

//////
[12] Resolucija GA 1514(XV), člen 1; Vrhovno sodišče Kanade, Reference re Secession of Quebec, 132. odstavek; Sancin, V., nav. delo, str. 42.

[13] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), str. 172; Vrhovno sodišče Kanade, Reference re Secession of Quebec, 133. odstavek; resolucija GA 2625, člen 5(7).

[14] Sklep o objavi besedila Ustanovne listine Organizacije združenih narodov in njenih sprememb (Uradni list RS – Mednarodne pogodbe, št. 1/14), člen 2.

[15] Tudi poudarjanje sui generis statusa Kosova, ki naj bi izhajal iz sklopa številnih okoliščin, zlasti grobega kršenja človekovih pravic, resolucije Varnostnega sveta OZN št. 1244, sprejete po VII. Poglavju UL OZN in dolgega obdobja mednarodne uprave, je nevarno, saj bi lahko podoban argument uporabila vsaka entiteta, ki bi se želela odcepiti od matične države in izkazovala edinstvene okoliščine, ki utemeljujejo njeno pravico do izredne odcepitve.

[16] Mednarodno pravo te pravice ne priznava manjšinam. Glej CERD, General Comment No. 23, CCPR/C/21/Rev.1/Add.5; Simma, B.: Charter of the United Nations: A Commentary, 2nd edition, 2002, str. 54; Aaland Islands Question, Report of International Committee of Jurist, LN doc. B7.21/68/106, 1921.

//////

[17] *Ob tem pa sicer velja opozoriti, da tudi v primerih zatrjevanih hudih kršitev človekovih pravic prebivalcev entitete, ki se je želela odcepiti, denimo v primerih Biafre, Abhazije, Katange, Južne Rodezije, Čečenije, Južne Osetije, poskušene odcepitve niso dobile praktično nobene mednarodne podpore ali priznanja in zaradi nasprotovanja matične države tudi nikoli niso bile sprejete v članstvo OZN. Pravzaprav je edini primer uspešne enostranske odcepitve po letu 1945, ki je vodila tudi do članstva v OZN, odcepitev Bangladeša (nekdanjega Vzhodnega Pakistana) od Pakistana leta 1971, saj tudi Kosovo zaradi nepriznavanja, predvsem Ruske federacije, kot stalne članice Varnostnega sveta OZN, še ni članica OZN.*

[18] Glej KASTELEC, Ana, SANCIN, Vasilka: *Srbija in Kosovo znova za pogajalsko mizo: prispevek Meddržavnega sodišča?. Pravna praksa*, 2011, leto 30, št. 15/16, str. II-VII.

[19] *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in respect of Kosovo, Advisory Opinion (2010), General list No. 141.*

možnosti iskanja rešitev, tako da bi bila odcepitev skrajno sredstvo. Pred njenim uveljavljanjem bi moral narod izčrpati vsa možna sredstva za uresničitev notranje samoodločbe ter poskusiti tudi z vsemi drugimi oblikami zunanje samoodločbe, npr. prizadevanji za večjo stopnjo avtonomije znotraj države ali oblikovanjem unije z matično državo.

Če torej zgornja pravila uporabimo na primeru Katalonije, lahko ugotovimo najmanj, da druge možne poti niso bile uporabljene, kljub temu, da obstaja vrsta mehanizmov, tako na ravni OZN kot npr. Sveta Evrope in EU, ki jih Katalonci, če so menili, da so žrtve hudih kršitev človekovih pravic,^[17] niso izčrpali. Prav tako v pogovorih Puigdemontove vlade z Madridom, ki so neposredno predhodili razglasitvi neodvisnosti, ni bilo zaznati predlogov o večji avtonomiji, temveč izključno zahteve po samostojnosti.

Enostranska razglasitev neodvisnosti

Zanimivo vprašanje v primeru Katalonije pa je lahko tudi:

»Ali je bila enostranska deklaracija neodvisnosti s strani, zdaj že nekdanjih, katalonskih oblasti skladna z mednarodnim pravom?«

To vprašanje je namerno zastavljeno semantično enako kot vprašanje Generalne skupščine OZN z dne 8. oktobra 2008 v resoluciji 63/3, s katero je Meddržavno sodišče v Haagu zaprosila za svetovalno mnenje glede Kosova in se je glasilo: »Ali je enostranska deklaracija neodvisnosti s strani začasnih institucij samouprave Kosova skladna z mednarodnim pravom?«^[18] Meddržavno sodišče je v svojem svetovalnem mnenju Skladnost enostranske deklaracije neodvisnosti Kosova z mednarodnim pravom^[19] z dne 22. julija 2010 namreč ugotovilo, da deklaracija neodvisnosti Kosova, sprejeta 17. februarja 2008, ni kršila mednarodnega prava. Svetovalno mnenje, v katerem je sodišče sledilo zelo ozki razlagi zastavljene vprašanja oziroma je zadržano pristopilo k določitvi njegovega pomena in obsega, čeprav bi se na podlagi svoje pristojnosti lahko opredelilo tudi do vidikov, ki z vprašanjem niso neposredno zajeti, je za mnoge pome-

nilo razočaranje, saj se sodišče ni opredelilo do vprašanja ali je imelo Kosovo mednarodnopravno pravico do odcepitve od Srbije.

Sodišče je ugotavljalo le, ali je deklaracija nasprotovala mednarodnemu pravu, ne pa tudi, ali je bila deklaracija neodvisnosti v skladu z mednarodnim pravom^[20] ter pri tem izhajalo iz dandanes kontroverznega Lotus načela,^[21] ki v odsotnosti prepovedi ne zahteva dokazovanja permissivnega pravila in je torej vse, kar ni z mednarodnim pravom izrecno prepovedano, a contrario dovoljeno.^[22] Sodišče, ki je torej presojal le skladnost deklaracije neodvisnosti Kosova z mednarodnim pravom, ne pa tudi njenih učinkov, torej obstoja Kosova kot samostojne države in njegove pravice do odcepitve od Srbije,^[23] je zaključilo, da deklaracije neodvisnosti po splošnem mednarodnem pravu niso prepovedane.

Zgolj na podlagi tega zaključka bi morda lahko mutatis mutandis (pre)hitro sklepali, da tudi enostranska razglasitev neodvisnosti Katalonije ni bila v neskladju z mednarodnim pravom, če pri tem pustimo povsem ob strani vprašanje ali so bili akterji, ki so razglasili neodvisnost, v trenutku razglasitve sploh legitimni predstavniki katalonskega naroda in dejstvo, da je 31. oktobra Ustavno sodišče Španije v celoti suspendiralo deklaracijo neodvisnosti^[24]. A pri takem razlogovanju ne bi bilo upoštevano, da se Meddržavno sodišče v svojem svetovalnem mnenju o Kosovu ni opredelilo do dejstva, da mednarodno pravo deklaracij neodvisnosti najpogosteje niti ne naslavlja, saj te ne konstituirajo držav in postanejo pravno relevantne šele skupaj z njihovimi učinki oziroma s temeljnim zahtevkom po državnosti in neodvisnosti.

Drugače kot v primeru Kosova, kjer razglasitev neodvisnosti ni bila zgolj pripravljano dejanje na poznejše ukrepe, ki bi privedli do kosovske samostojnosti, saj je bila sestavni del procesa pri ustvarjanju nove države, ki se je začel najkasneje leta 1999, ko je bilo Kosovo postavljeno pod upravo OZN, tako da je bila v času, ko je razglasilo neodvisnost, večina vladnih struktur že postavljena, kar omogoča sklep, da tudi učinkite deklaracije niso v nasprotju z mednarodnim pravom, pa je v primeru Katalonije dejanska in pravna situacija povsem drugačna.

Katalonija je do razglasitve izrednih razmer, ki je sledila izvedbi referendumu in razglasitvi neodvisnosti, v skladu s špansko ustavno ureditvijo uživala veliko sto-

////////////////////////////////////
[20] *Kosovo Advisory Opinion*, 56. odstavek.

[21] *Case of the S.S. "Lotus" (France v. Turkey)*, [1927], P.C.I.J. (Ser.A), No.10, str. 18.

[22] *Ločeno mnenje sodnika Simme, drugi odstavek. Enako tudi Ryngaert, C.: The ICJ's Advisory Opinion on Kosovo's Declaration of Independence: A Missed opportunity?*, v: *Netherlands International Law Review*, št. 3/2010, str. 490.

[23] *Kosovo Advisory Opinion*, 51. odstavek.

[24] *"Suspendida la declaración de independencia de Cataluña"*, www.huffingtonpost.es (31. 10. 2017).

[25] Glej npr. <https://www.axios.com/catalonias-economy-suffered-from-independence-push-1516553946-60944ac6-14cf-4073-baca-9748e540d617.html> (21.1.2018).

[26]

Člen 49 (prejšnji člen 49 PEU)

Vsaka evropska država, ki spoštuje vrednote iz člena 2 in si prizadeva za njihovo spodbujanje, lahko zaprosi za članstvo v Uniji. O tej prošnji se obvestijo Evropski parlament in nacionalni parlamenti. Država prosilka naslovi prošnjo na Svet, ki o tem odloča soglasno po posvetovanju s Komisijo in po odobritvi Evropskega parlamenta, ki odloča z večino svojih članov. Upoštevajo se merila za pristop, o katerih se je dogovoril Evropski svet.

Pogoji sprejema in prilagoditve temeljnih pogodb Unije, ki so potrebne zaradi sprejema, so predmet sporazuma med državami članicami in državo prosilko. Ta sporazum se predloži v ratifikacijo vsem državam pogodbenicam v skladu z njihovimi ustavnimi pravili.

pnjo avtonomije, kateri centralna oblast v Madridu ni oporekala. Tako so bile institucije, ki bi lahko prevzele oblast v samostojni državi sicer v veliki meri vzpostavljene, a so hkrati tudi neovirano delovale v okviru Španije. Tu je ponovno treba omeniti, da španska ustavna ureditev, drugače kot nekdanja jugoslovanska, ki je republikam tedanje SFRJ izrecno omogočala pravico do samostojnosti na podlagi njihove neodtujljive pravice do samoodločbe, ne dopušča nikakršnih ozemeljskih delitev. Zato je pravno-formalno težko oporekati stališču vlade v Madridu, podprtem z odločitvijo španskega ustavnega sodišča, ki je izvedbo referendumu za samostojnost Katalonije in vsa nadaljnja dejanja razglasilo za nezakonita in neustavna. Institucije, ki bi tako popolnoma arbitrarno brez izkazanih predhodnih hudih kršitev človekovih pravic s strani centralne vlade, želele izvajati suverenost nad določenim območjem (v Kataloniji), tako ne morejo povzročati nobenih mednarodnopravno veljavnih učinkov. Zato, dokler ne bi bil sklenjen drugačen dogovor s centralnimi oblastmi, ki je sicer mednarodnopravno vedno dopusten, a v konkretnem primeru zaenkrat povsem neverjeten, Katalonija ostaja sestavni del Španije.

Članstvo v mednarodnih organizacijah

V razpravah o katalonski neodvisnosti je bilo moč zasediti tudi vprašanje članstva samostojne Katalonije v mednarodnih organizacijah, predvsem EU. Zagovorniki neodvisnosti menijo, da je nadaljevanje članstva v EU samoumevno. Razumljivo je, da si Katalonija želi ekonomskih koristi članstva v EU in zgovorno je dejstvo, da se negativne posledice za ekonomijo Katalonije zaradi aktualnih dogodkov že čutijo^[25], a je treba pri tem spoštovati pravo EU.

Pogodba o Evropski uniji (49. člen)^[26] glede članstva v EU določa, da za članstvo v EU lahko zaprosi zgolj država, in ne entiteta znotraj države, ki (še) ne izpolnjuje pogojev za lastno državnost. Šele potem formalno stečejo ustrezni postopki s sodelovanjem pristojnih institucij EU. Zaključna faza tega procesa je sklenitev mednarodne pogodbe med že obstoječimi članicami EU in državo prosilko, ki jo morajo ratificirati vse države EU. Uradno celoten proces

pristopanja zahteva dialog med vsemi članicami EU in novo državo in ga zato ni moč voditi med zgolj nekaterimi in še posebej ne z entiteto, ki še ni država (četudi ima tovrstne ambicije). V nasprotnem primeru bi šlo lahko za kršitev več temeljnih načel mednarodnega prava, predvsem načela o ozemeljski celovitosti držav in načela nevmešavanja, na katerih temelji tudi EU, ki kot mednarodna organizacija v svojem članstvu združuje samostojne in neodvisne države, ki jih priznavajo vse ostale članice. To pa ne izključuje možnosti neformal-

////////////////////////////////////
[27] V to kategorijo pa lahko zagotovo uvrstimo tako NATO in EU, zaradi vloge Varnostnega sveta OZN, pa tudi OZN.

nih razgovorov o pogojih, ki bi bili lahko določeni za pristop nove države, ko bi ta nastala, a ti morebitni dogovori razen neformalnih zavez nimajo nobenih mednarodnopравnih učinkov glede pogojev in postopka, katere je treba upoštevati na podlagi Pogodbe o Evropski uniji. Če bi se Katalonija oblikovala kot samostojna država, bi bila od nastanka pa do začetka veljavnosti pristopne pogodbe, ki bi jo morala skleniti z vsemi, trenutno 28 državami članicam EU, zunaj EU.

Tudi sicer velja, da je članstvo države v poglavitnih mednarodnih organizacijah, še posebej tistih pol-zaprtega ali zaprtega tipa,^[27] kjer je včlanjevanje pogojeno s soglasjem ali strogimi pogoji in/ali zahtevnim postopkom, ki je ne priznava velika večina mednarodne skupnosti, kar se zdi primer Katalonije, ki bi zatrjevala svojo samostojnost brez dogovora s Španijo, tako rekoč nedosegljivo. O tem zgovorno pričata tako primera Palestine in Kosova, kot tudi zgoraj omenjeni primeri »samooklicanih državah«, ki jih priznava le peščica drugih držav. Kljub temu, da je priznanje z vidika mednarodnega prava zgolj deklaratorno in ne vpliva na obstoj države, pa je v praksi vzajemno priznanje države predhodnice in novonastale države, ki se je od nje odcepila, tako rekoč nujen predpogoj za kakršnekoli resne izglede uspešnega potegovanja za članstvo v mednarodnih organizacijah. To velja zlasti za OZN, EU, NATO, OECD in Svet Evrope, ki ne poznajo avtomatičnega nasledstva članstva in katerih ugodnosti so na voljo tudi prebivalcem Katalonije, dokler ta ostaja sestavni del Španije, članice vseh omenjenih in še mnogih drugih pomembnih mednarodnih organizacij.

Tudi s tega mednarodnopравnega zornega kota so kakršnekoli vzporednice s slovensko osamosvojitvijo neustrezne, saj je nekdanja Jugoslavija, ki je bila za razliko od unitarne Španije, zvezna država, razpadla in se Slovenija ni, kot se večkrat zmotno navaja, od nje odcepila. To so potrdila tudi mnenja Badinterjeve arbitražne komisije. Država predhodnica je torej v primeru Slovenije prenehala obstajati, kljub neutemeljenem zatrjevanju takratnih srbskih oblasti, da imajo po teoriji kontinuitete pravico nadaljevati mednarodnopravno subjektiviteto nekdanje skupne države, in torej ni bilo države, ki bi bila upravičena nasprotovati mednarodnemu priznanju Slovenije, ki je bil nujen predpogoj za njeno uspešno včlanjevanje v mednarodne organizacije.

Katalonsko vprašanje zagotovo ostaja na dnevnem redu, mednarodnopravna razmišljanja pa so lahko v pomoč pri tolmačenju prihodnjega razvoja dogodkov.

Boštjan Koritnik



Foto: <http://www.pt.uni-lj.si/images/custom/koritnik3.jpg>

Intervju z Boštjanom Koritnikom

Sprašuje Veronika Cukrov

1. Kaj Vam osebno pomeni delo tajnika na Pravni fakulteti?

S prijatelji sem bil pred časom na t. i. hackatonu v ABC Acceleratorju, kjer se je moral – ne zanemarljivo, točno na 1. april – vsak predstaviti in povedati, kaj počne sicer v življenju in zakaj je prišel na reševanje poslovnega izziva. Sam sem izustil svojo klasično izjavo: »Sem tajnik na Pravni fakulteti v Ljubljani, kjer kuham kavo in skrbim za cvetlične aranžmaje.« in jo nadgradil z motivacijsko nabitim vzklikom: »In dovolj imam kuhanja kave, zato sem tu.«

Tri dni pozneje, ko smo se celo zelo izkazali, je k meni pristopila ena od organizatork dogodka in mi zaupala, da mojega pitcha (tj. uvodnega nagovora) nikoli ne bo pozabila, da pa jo zanima, kako se sicer počutim ob vsakodnevnem kuhanju kave drugim ...

Tale uvod je bil le zato, da ponazorim svoj sentiment do svojega dela in naziva. Naziv je bil namreč zame nov, narava dela pa enaka delu direktorja gospodarske družbe. Tajnik fakultete je dejansko poslovni direktor, medtem ko je dekan vsebinski vodja, in, drugače kot dekan, tajnik ni vezan na mandat. Iz lastnih izkušenj lahko zatrdim, da sem opravljal večino enakih nalog tudi prej, kot (so) direktor v zasebni gospodarski družbi. Tudi na fakulteti imamo tržne projekte in delujemo na trgu, le bolj smo zavezani različnim pravilom, denimo javnega naročanja, kar iste naloge kvečjemu oteži. Tako da je to delo zame vsekakor izziv, tudi pri razbijanju predsodkov. Denimo glede tega, koliko se dela v javnem sektorju. Odvisno od institucije in posameznega zaposlenega, a vsekakor sem bil presenečen, koliko delavnih in

sposobnih ljudi sem našel na fakulteti in univerzi, pa tudi na ministrstvih, s katerimi imam opravka, kot tajnik in predvsem v svojem zasebnem delovanju, v okviru dveh start-upov. Enkrat decembra sem dobri prijateljici Vesni na rektoratu denimo nesel večerjo v petek ob 20. uri, ker čez dan s sodelavkami niti za kosilo niso imele časa. Pa to ni enkraten dogodek, nikakor. Tako da je to delo zame izziv in vir novih (spo)znanj. Moj moto je »Človek uči cijeli život, a ipak umre budala.«^[1] In delo tajnika je – tudi zame presenetljivo – skoraj ne-usahljiv vir novih znanj.

////////////////////////////////////
[1] »Človek se uči vse življenje,
a vseeno umre neumem.«

2. Delo tajnika fakulteta bi lahko na nek način razumeli kot menedžeriranje fakultete. Kje v naslednjem obdobju vidite vaše največje izzive?

Največji izzivi so na vseh treh ključnih področjih: »vsebina«, infrastruktura in kadri.

Kot tajnik fakultete sem zelo vpet v strategijo fakultete, njen glavni cilj v naslednjem obdobju pa je enoviti 5-letni študij. V zadnjih letih se fakulteta namreč vse aktivneje ukvarja z idejo petletnega enovitega magistrskega študija prava. Kot je v uvodniku revije Pravniki pred slabim letom zapisal dr. Matej Accetto, se je v razpravah v zadnjih letih oblikovalo soglasje o ideji daljšega enovitega študija oziroma stališču, da je za zahtevne pravniške poklice primerno zahtevati uspešno opravljenih pet let študija, ne pa zgolj triletni ali (skrajšani) štiriletni program prve bolonjske stopnje. Ta spoznanja fakulteto vodijo v smeri prizadevanj za akreditacijo takega novega, enovitega študijskega programa.

Druga zelo pomembna naloga je klimatizacija fakultete. Ob gradnji konec prejšnjega stoletja se za klimatske naprave snovalci niso odločili, v teh letih pa se je izkazalo, da je poleti v nekaterih prostorih, predvsem v pisarnah, ki gledajo na notranje dvorišče, in v knjižnici, dejansko nevzdržno vroče, s povprečno temperaturo v poletnih mesecih tudi višjo od 30 stopinj Celzija. V skladu s tem smo od mojega nastopa te funkcije leta 2015 do danes prišli do resne zaveze in prvih korakov k realizaciji projekta. Klimatizacija bi morala biti urejena v naslednjih nekaj letih. Da gre inovativen projekt, pa pričča tudi dejstvo, da razmišljamo o ohlajanju naprav s pomočjo vode iz Ljubljane. Bo pa potek projekta bistveno bolj jasen že v nekaj mesecih.

Tretji, a verjetno med pomembnejšimi cilji, je povezan s personalnim substratom fakultete. V teh letih se namreč dogaja menjava generacije, ki je za vsako izobraževalno institucijo, sploh



če se dogaja v takem obsegu, ključno za nadaljnji razvoj. Prepričan sem sicer, da smo v tem času privabili izjemne mlade pravnike, ki bodo uspešno nadaljevanju izročilo in tradicijo Pravne fakultete Univerze v Ljubljani kot osrednje pravne fakultete pri nas. Je pa to vsekakor področje, ki je ključno in jemlje precejšen delež angažmaja vseh na fakulteti.

3. Katera izmed Vaših nalog se Vam zdi najpomembnejša? Kako pomembno se Vam zdi koordiniranje interesov zaposlenih ter študentov?

Kot v vsakem (srednje)velikem poslovnem organizmu, je ključen nadzor nad nemotnim potekom poslovnih procesov. Moja naloga je zato – vsaj sam jo tako vidim in tu zaznavam eno svojih večjih primerjalnih prednosti – v tem, da skrbim za tekoče in nemoteno obratovanje, kar pomeni tudi skrb za ustrezno komunikacijo med vsemi akterji: strokovnimi sodelavci, učitelji in raziskovalci ter tudi študenti. In seveda za komunikacijo z zunanjo javnostjo, tudi mediji.

Že kot direktor GV Založbe sem imel precej samosvoj odnos do študentov, ki so bili moji glavni »odjemalci«. Nadzorniki so mi celo očitali, zakaj izgubljam svoj dragoceni čas s tem, da npr. dostavim študentu naročeno gradivo osebno, na fakulteto ali kam drugam. Moj odgovor je bil, da bo ta sedaj še študent naša stranka naslednjih 40 let. Vsekakor noben poslovnež ne sme ločiti med denarjem glede na vir (če ni ta nezakonit, jasno 😊).

In na fakulteti so študenti še pomembnejši: na prvi pogled so »odjemalci« le pet ali žal tudi precej več let, v resnici pa bodo naši sli vse svoje življenje, tudi po končanih karierah. Tudi društvo Klub Alumni Pravne fakultete je bil zasnovan v tem duhu, da ostanemo s svojimi študenti povezani tudi po koncu njihovega študija. Zato je skrb za interese študentov tudi skrb za fakulteto, upam pa, da to nalogo koordinacije včasih ne povsem enakih želja ustrezno opravljam. Na srečo so odzivi na moj način skrbi za sobivanje zaenkrat večinoma pozitivni, le da sem včasih že kar preveč »prijateljski« do študentov slišim občasno. 😊

4. Kaj menite o novem predlogu zakona, ki spreminja ureditev PDI?

Iskreno povedano, se v predlog nisem poglobljal in sem to prepustil tistim, ki so za spremembe bolj zainteresirani. Je pa o tem razpravljala Senat PF in tudi zavzel stališče, ki bo posredovano pripravljavcu zakonskih sprememb. Gotovo velja ohraniti enovit pravniški državni izpit, tudi zaradi prehodov v pravniški karieri. Bi pa sam vsekakor podprl spremembe, ki bi šle v smeri manjšega pomena pomnjenja in večjega pomena razumevanja prava ter pa v možnost pisanja s pomočjo računalnikov. Sam na roke težko že rezultate pri taroku pišem, kaj šele sodbo na 10 in več straneh 😊

5. Se Vam zdi trenutni način financiranja fakultet primeren?

Vsak sistem bi lahko bil boljši, več sredstev pa bi tudi prav prišlo. Predvsem se mi zdi ključno, da se upošteva, da je naša fakulteta pedagoška in hkrati raziskoval-

na institucija, s pomembno družbeno vlogo, ter da število študentov nikoli ne sme biti odločilno merilo za višino dodeljenih sredstev.

6. Kakšen je vaš odnos do zasebnih pravnih fakultet?

Osebnost sem pristaš konkurence, ki naj standard pravniškega poklica zvišuje (ne znižuje v borbi za čim več študentov), sam pa imam na teh fakultetah tudi precej osebnih prijateljev, tako da nanje nikakor ne gledam zviška. Kot povsod so tudi na zasebnih fakultetah boljši in slabši učitelji, na koncu pa trg vseeno pokaže, kadre s katerih institucij raje zaposluje. Edino težavo v tem oziru vidim v konkurenci študentov z drugih fakultet pri pripravi študija, kajti primerljiva pa povprečja po mojem mnenju niso. In tudi izkušnje tistih, ki so spraševalci na ustnih preverjanjih znanja za pravniški državni izpit, me v tem stališču potrjuje.

7. Je sodelovanje fakultete z univerzo ter ministrstvom učinkovito?

Hm, težko vprašanje – kot pravnik bom seveda najprej vprašal, kaj pomeni »učinkovito«. Pomeni to »na način, ki povečuje izkoristek danih virov« ali »na način, ki kar najmanj omejuje izkoristek danih virov«? Šalo na stran, z ministrstvom neposredno fakulteta ne sodeluje veliko oziroma je univerza tista, ki nas zastopa. Kar pa se tiče sodelovanja z univerzo, je to zgledno in dejansko delujemo kot kolegi s skupnim interesom napredka univerze in članic, tudi s pomočjo izjemno sposobnega strokovnega vodstva v podobi glavnega tajnika in pomočnice rektorja, je pa kdaj slaba volja

povezana predvsem z ogromno poročil in papirologije, ki pa ni toliko posledica želja univerze kot zahtev pristojnega ministrstva. Je pa dejstvo, da kadrovske ostajamo v enaki zasedbi, zahteve poročanja pa se povečujejo, z vsakim domačim ali še posebej mednarodnim projektom, ki ga dobimo. In vsako leto smo pri pridobivanju projektov uspešnejši, tako da na koncu že zmanjkuje kadrov, ki bi lahko za raziskave vsebinsko skrbeli.

8. Kaj je bil največji izziv, na katerega ste naleteli pri tehničnem urejanju novega komentarja KZ?

Največji izziv je bilo usklajevati več kot 50 avtorjev, različnih generacij, različne tehnične usposobljenosti. Da ne govorim o tem, ko se je rok iztekel, dobiš pa obvestilo, da avtor svojega dela ni spisal, ker je bila neka višja sila (ali pa tudi ne). In nato posvetovanja s souredniki, iskanje drugih potencialnih imen, pogovori s kandidati, prepričevanja itd. Zato si bom ob koncu tega izjemno obsežnega dela res oddahnil ... do naslednjega, čeprav sem vmes že nekajkrat sebi v brk za brusil, da se takih projektov ne grem več. ☺

Sicer pa bi za konec rad pohvalil ekipo, ki skrbi za revijo Pamfil. Sam sem urednik Pravnika in Javne uprave, tako da zelo dobro vem, kakšno je to delo, sploh če potem nastane tako zanimiv izdelek, kakršnega vam uspeva vsakič bralcem dostaviti s Pamfilom. Res čestitke!



Foto: https://metinalista.si/wp-content/uploads/lukalisjak_gabrijelcic.png

Luka Lisjak Gabrijelčič o katalonskem vprašanju

Sprašuje Veronika Cukrov

1. Zelo znana je Vaša izjava “Sovraštvo Španije do Katalonije se udejanja kot španska verzija antisemitizma”; zanimivo se mi zdi, da ste omenili, da je nacionalna struktura Katalonije v smislu močne ideološke podstati šibka, saj so večinoma potomci vseljencev iz drugih držav. Trdite torej, kolikor razumem, da gre za nacionalizem, vendar ne za nacionalizem v smislu ksenofobije, kakršen je denimo španski. Cilj katalonske osamosvojitve izvira torej iz želje po boljši ureditvi države, ne po tem, da bi želeli kot ljudstvo, ki bi imelo neko močno predstavo o sebi kot o nekakšni neločljivo povezani zgodovinski in kulturni celoti, vladati sam sebi kot suveren. Se Vam zdi katalonska zavest o skupnosti, sploh kot o skupnosti, ločeni od španske, dovolj močna, da predstavlja legitimno podlago za ločeno državo?

Analogijo med antisemitizmom in protikatalonstvom je na začetku 80-ih let prejšnjega stoletja razdelal Javier G. Pulido, »organski intelektualec« andaluzijskega avtonomističnega gibanja. O njej je pisal tudi angleški zgodovinar Paul Preston, ki velja za avtoriteto sodobne španske historiografije. Pulido je »katalonofobijo« opisal kot »edino množično manifestacijo španskega nacionalizma, poleg navijanja za nogometno reprezentanco«. Trdil je, da je španski nacionalizem močen kot struktura oblasti, a ima šibko ljudsko podporo, saj v osrednji Španiji nikoli ni prišlo do nacionalizacije množic, kakor v Zahodni ali Srednji Evropi. Zato je protikatalonstvo dolgo služilo kot strast za vzbujanje nacionalnih čustev med prebivalstvom.

Nacionalne in lokalne elite so jo spodbujale za kanalizacijo ljudskega gneva nad ekonomskim izkoriščanjem in nadvlado ozkih elit. Grešni kozel, pač. Zgodovinar Paul Preston dodaja, da je to občutje izrazito modernega značaja: v starejših obdobjih ni veliko virov, ki bi pričali o močnih predsodkih proti Kataloncem med ljudstvom, vselej pa so obstajali med kastiljsko elito. Katalonija je bila ena prvih industrijskih dežel na evropski celine, preostala Španija pa je v ekonomskem razvoju zelo zaostajala. Zato so se na Katalonce prilepili predsodki, povezani z negativnimi platmi modernizacije: da so stiskaški, preračunljivi, naduti, pod krinko univerzalnih idej (npr. demokracija, samoodločba) ščitijo lastne posebne interese na račun splošnih interesov Španije. Istočasno se jim očita partikularizem in naduto svetovljanstvo, agresivnost, mehkužnost, izkoriščanje in igranje žrtve. Gre za elemente, ki jih dobro poznamo pri antisemitizmu. Prestonova in Pulidova teza, da je ta podobnost strukturnega značaja, saj gre v obeh primerih za etnizacijo odpora do modernosti, se mi zdi zanimiva. Kljub provokativnosti se mi zdi umestna, saj je brez razumevanja specifičnosti protikatalonstva težko razumeti odnos segmetnov španske družbe do Katalonije. Kot je izpostavil novinar Antoni Bassas tudi v najhujših letih Etinega terorizma ni bilo niti zdaleč tolikšnega odpora proti Baskom kot ga je vzbudila miroljubna in zgledno demokratična katalonska zahteva po samoodločbi.

To seveda ne pomeni, da je Španija intrinzično ksenofobna dežela, niti ne pomeni nujno, da je španska ksenofobija inherentno nacionalistična. Kot pa opozarjajo številni zgodovinarji, se je Španija konstituirala v nacijo prek odpora do tega, kar pojmuje kot svoje sestavne dele, medtem ko so se Katalonci in Baski konstiturali v naroda prek odpora do države, ki je izvajala raznarodovanje etničnih in jezikovnih manjšin. To je dinamika, ki jo dobro poznamo iz Srednje Evrope. Podobno lahko rečemo za razmerje med madžarskim in slovaškim, ruskim in ukrajinskim, avstrijsko-nemškim in češkim nacionalizmom. Zelo podobno je veljalo za razmerje med slovenskim narodnim gibanjem in avstrijsko-nemškim nacionalnim projektom in nato med slovenstvom in jugoslovanstvom. V širšem evropskem primerjalnem kontekstu ni pri nastanku katalonske nacionalne identitete nič neobičajnega. Neobičajno je zgolj zelo dolgo obdobje, v katerem je bila Katalonija podvržena sistematičnemu raznarodovanju: od začetka dvajsetih, pa vse sredine sedemdesetih let prejšnjega stoletja; vmes je bil osemletni oddah v času španske druge republike, od katerih pa so bila le dobra tri leta količkaj normalna, saj je bila med oktobrom 1934 in februarjem 1936 katalonska avtonomija suspendirana in katalonska vlada zaprta, julija 1936 pa je izbruhnila državljanska vojna. Druga posebnost je velikanski migracijski priliv. Med 1910 in 1990 se je število prebivalstva v Kataloniji potrojilo, od dveh na šest milijonov: večinoma po zaslugi priseljevanja iz južne Španije. V naslednjih dvajsetih letih je število naraslo na sedem milijonov in pol: večinoma gre za priseljence iz Severne Afrike, Latinske Amerike, Azije in vzhodne Evrope. Že v dvajsetih in tridesetih letih prejšnjega stoletja je katalonski nacionalizem izkazal veliko sposobnost jezikovne asimilacije in vključevanja priseljencev v svoj politični projekt: španski nacionalizem, ki je bil močen med priseljenci pred prvo svetovno vojno, je do obdobja

druge republike povsem izpuhtel. Nekaj podobnega se je ponovilo od šestdesetih let dalje, ko je katalonski nacionalizem razvil koncept »enega samega ljudstva« (un sol poble), po katerem je vsakdo, ki živi in dela v Kataloniji Katalonec. To pojmovanje, ki se je rodilo v krogih socialističnega in krščanskosocialnega aktivizma, sta od sedemdesetih let dalje prevzela tudi liberalni in konservativni nacionalizem, združena v stranki CiU (Convergència i Unió). Ta stranka je vladala Kataloniji prvih 23 let od uvedbe demokracije in pustila globok pečat na njeni politični kulturi. Katalonski independentizem ostaja izrazito občaski, inkluziven: ne more biti drugače, saj ima 70 % Kataloncev vsaj enega starega starša od drugod. Izkušnja priseljevanja je vpisana v družinsko izkušnjo večine prebivalstva. Če pogledamo statistiko, vidimo, da so danes družine s pretežno katalonsko identiteto in katalonščino kot občevalnim jezikom kompaktno za osamosvojitve. Proslula »razklanost katalonske družbe« je v resnici razklanost dvojezičnih in špansko govorečih družin: večina španskih govorcev je, razumljivo, proti neodvisnosti, a obstaja močna manjšina, ki je na strani osamosvojitve. Tako na referendumu 1. oktobra kot na decembrskih volitvah je prav porast glasov za neodvisnost v urbani periferiji Barcelone, kjer živi tretjina prebivalstva in kjer je pogovorni jezik večinoma španski, omogočil volilno zmago osamosvojitvenega projekta. Veliko je primerov, ko starši glasujejo za unionistične stranke, otroci pa so za samostojnost. Hči predstavnika španske vlade v Kataloniji, ki je visok član Ljudske stranke, je npr. aktivistka radikalne stranke CUP, brat nekdanjega predsednika katalonskih socialistov je vnet udeleženec protestov za samostojnost. To ustvarja posebno dinamiko, ki je naporna, a preprečuje razpad družbe na zaprte identitetne skupine. Tu je tudi razlog, zakaj okoli 80 % Kataloncev podpira razpis zakonitega zavezujočega referenduma o neodvisnosti. Jasno jim je, da je to edini način za razrešitev problema. Ko tako visok odstotek ljudi verjame, da tvori posebno politično telo in ima pravico odločanja o svoji prihodnosti, to pomeni, da neka družba verjame v svojo suverenost. Zato se postavi vprašanje, ki ga demokracija ni razrešila, ker je konstitutivno vprašanje politike: vprašanje o mejah politične skupnosti, o mejah suverena ljudstva. Kdo je tisto »ljudstvo«, ki je v demokraciji suvereno? **Ko enkrat trčita dve predstavi o zamejitvi suverena ljudstva znotraj demokratične ureditve, se to lahko razreši le z delnim ali polnim priznanjem suverenosti ozemeljski manjšini ali z uničenjem demokracije.** To sta razumeli Kanada in Velika Britanija, ki sta znali kanalizirati osamosvojitvene težnje v demokratični proces. Z odpovedjo arhaičnemu pojmovanju nedeljive suverenosti sta ohranili tako demokracijo kot enotnost. Španiji grozi, da bo izgubila oboje.

2. Mednarodno pravo je zelo zanimiva veja prava, saj v veliki meri temelji na običajih, ne nujno na postavljenem pravu. Zanimivo se mi zdi, kako so ljudje v preteklosti dojemali državo; Aleksander Veliki je denimo zasedel Perzijo, vendar je vedel, tako kot vsi okoli njega, da ni vladar Perzije, temveč zgolj uzurpator, saj je bil perzijski vladar Darej III še živ in na begu. Koncept "države" se je od takrat pomaknil od nosilca v smislu vladarja kot povezovalnega člana na ljudstvo kot suveren, ki legitimira obstoj države. Kaj menite, kako bo s tem razvojem v prihodnosti?

Postavili ste zelo zanimivo, morda celo ključno vprašanje, na katerega marsikdo pozablja. Britanski monarhični model še vedno temelji na »patrimonialnem« konceptu države. Združeno kraljestvo je enotna država, ker – kot pove že ime – je njegova vladarica hkrati kraljica Velike Britanije (ki je nastala z združitvijo angleške in škotske krone) in Severne Irske, hkrati pa kot normanska vojvodinja vlada nad kanalskimi otoki, kot kanadska, avstranska, novozelandska itd. kraljica pa posebej koncentrično držav britanskega Commonwealtha. Izkaže se, da je takšen model zelo prikladen za heterogene tvorbe. **Zgodovinar Pieter Judston v svoji nedavni monografiji o habsburškem cesarstvu postavlja tezo, da je takšen model vladanja, ki predpostavlja različne vire politične legitimnosti, in temelji na sporazumnem odnosu med različnimi lojanostmi, pravzaprav bolj prikladen za moderno družbo od ideje enotnega ljudstva kot nosilca suverenosti, ki ga v celinski Evropi – ne pa tudi v anglosaškem svetu – pogosto nekritično enačimo z razsvetljenskim idealom.** Navsezadnje v Srednji Evropi dobro poznamo ta problem. V trenutku, ko se začnejo širiti demokratične ideje, postane vprašanje meja ključno. Če je suveren ljudstvo in ne vladar, zakaj so potem meje dežel, kjer se izvaja suverenost, določene na podlagi »krvi in sperme vladarjev«, tj. dinastičnih vojn in porok? Zakaj naj ne bi ljudstvo samo določilo, kje so njegove meje? Težava nastopi, da je seveda na drugi strani drugo ljudstvo, ki si meje predstavlja drugače. Posledica je zgodovina 20. stoletja, s svojimi genocidi in etničnimi čiščenji. Toda če rečemo, da se odpovemo spreminjanju meja, to nujno pomeni tudi priznanje kontingentnosti in notranje raznolikosti držav, sestavljenih iz ozemelj z raznolikimi nacionalnimi identitetami, političnimi tradicijami in zgodovinskimi izkušnjami. Takih držav v Evropi ni ostalo veliko: v EU so poleg Švice to le še Belgija, Velika Britanija in Španija (pogojno dodajmo še Dansko, zaradi Ferskih otokov in Grenlandije). Takoj vidimo, da je Španija edina, ki vztraja pri »rousseaujevski«, »jakobinski« ideji nacije, ki torej kljub visoki stopnji decentralizaciji vztraja pri konceptu unitarne države, ki je – kot dobro vemo iz slovenske izkušnje – skrajno neprimeren za večnacionalne države. Razlog, da je večina večnacionalnih držav v Evropi razpadla, je, ker niso znale upravljati s svojo raznolikostjo. **Večnacionalne tvorbe praviloma razpadejo zaradi nacionalizma centra, ne zaradi separatizma periferij.** Če bi se Španija odpovedala togemu konceptu nedeljive suverenosti in eksperimentirala s konceptom deljene suverenosti, bi veliko lažje ohranjala enotnost države, v dobrobit vseh sestavnih narodov. Toda v osrednji Španiji je takšen koncept tabu. Španska politična, intelektualna in medijska kultura je povsem ponotranjila absolutistični enačaj med enotnostjo in modernostjo. Takšno pojmovanje je v nasprotju z njeno lastno zgodovino: habsburška Španija je bila, enako kot habsburška Avstrija, prototip sestavljene kraljevine, kjer je kompleksen ustroj privilegijev in pogodbenih razmerij med kraljem in stanovci zelo dolgo ohranjal srednjeveške svoboščine; uničenje tega sistema je Španijo usodno oddaljil od »angleškega« modela vladanja, medtem ko se »francoski« model zaradi ekonomske in kulturne šibkosti centra nikoli ni mogel uveljaviti. V nasprotju pa je tudi s sodobnimi pojmovanji, ki so veliko bolj pozorna na pravice strukturnih manjšin. Sam sem v marsičem kritičen do sodobnega

liberalizma, vendar štejem njegovo razumevanje, da ohranitev koncepta suverenega ljudstva terja radikalni premislek o pravicah manjšin, kot pozitivni doprinos, mimo katerega ne moremo iti. Španiji se dogaja podobno kot v drugi polovici 19. stoletja, v času t. i. »restavracije« (restavracije monarhije po prvi republiki), ko se njene elite izvajale površinsko modernizacijo, papagajsko posneto od zahodnih vzorcev, in so se tako zelo oklepale svojih preživelih predstav, kaj je liberalna država, da so sabotirale vse reforme, ki bi jo lahko rešile. To miselnost tudi zdaj vidim na vsakem koraku. Poglejte npr. odgovor španskega veleposlanika na Kučanovo javno pismo: govori o Španiji kot o državi s »potrdilom demokratičnosti«. Morda gre za neroden prevod, a dikcija je pomeljiva: **demokracija je dojeta kot nekakšno vozniško dovoljenje ali celo kot vpis v zemljiško knjigo; kot nekaj, kar si si prislužil enkraj za vselej ali lahko obnavljaš z rutinskimi pregledi.** To je star in znan problem Španije: njena težnja k atrofiji ter nesposobnost sistemskih reform. Iz enega redkih, če ne morda edinega primera uspešne reforme v njeni zgodovini, demokratične tranzicije po Francovi smrti, so španske elite pobrale povsem napačne nauke in jo spremenile v mit. Namesto, da bi razumele, da je bil uspeh tranzicije prav v prožnosti in inovativnosti pri iskanju novih modelov, skladnih z družbenimi in zgodovinskimi stvarnostmi, v sozvočju s pestrim naborom dobrih tradicij, so iz nje ustvarile mumijo in jo postavile na prestol.

3. Kako vi kot zgodovinar gledate na mednarodno pravo? Meni se zdi, da nam pravnikom večinoma kar primanjkuje zgodovinskega znanja, zaradi česar težko razumemo mednarodno pravo pred ustanovitvijo Društva narodov, oziroma sprejemamo kot legitimno zgolj trenutno veljavno mednarodno pravo. Menite, da se mednarodno pravo dovolj prilagaja zahtevam po pravičnosti ter obenem po spoštovanju suverenosti držav?

Težko bi ocenil, ker tega področja ne poznam dovolj. Kolikor vidim, je v mednarodnopravni teoriji, enako kot v komparativni ustavnopravni teoriji, veliko dragocenih resursov za razreševanje takšnih konfliktov. Problem je v politični kulturi posameznih držav in v institucionalnem ustroju Evropske unije, ki se je absolutno nesposobna soočiti z nepričakovanimi izzivi. Sistem, ki ni kos novim izzivom, pa je po definiciji obsoleten sistem. Še noben instrument – najsi bo pravni, politični, institucionalni ali pa čisto tehnološki – ni nastal tako, da so se ljudje dobre volje usedli za mizo in razmislili, kako izboljšati svet. Nastal je iz inteligentnega spopada s konkretnim problemom, iz razrešitve katerega se nato ekstrapolira niz naukov in kodificiranih praks za prihodnje predvidljive kombinacije povezanih problemov. Zanihanje problemov, histerično pometanje pod preprogo, razglašanje, da je najbolj propulzivni del ene najbolj inovativnih družb v Evropi, v nekakšni usodni zablodi, da je relikv zgodovine – vse to je simptom določene idejne utrujenosti. Vitalno skupnost ali projekt prepoznamo po mešanici načelnosti in prožnosti. Vera v principe omogoča prožnost pri postopkih in instrumentih. Izguba vere v načela pa se kaže v mešanici frivolnosti in cinizma, v oklepanju postopkov. Če mislimo, da je sistem – politični, idejni, pravni –

le sklop postopkov, če ne verjamemo, da ga povezuje neka notranja vitalna logika, nek duh, če hočete, potem se kot pijanec plota oklepamo predvidenih postopkov. Kot stara mama, za katero je računalnik nekakšna čudežna mašina in bog ne daj, da bi do programov dostopali prek kakšnega drugega klika od naučenega v popoldanskem tečaju, saj se bo to čudežno ravnovesje podrla. Tako ravna EU ne le do katalonskega vprašanja, temveč do vseh nepredvidenih problemov, s katerimi je soočena. Prepričan sem, da imamo na razpolago dovolj mednarodnopravne, ustavnopravne, politične teorije in tudi institucionalne prakse, da bi lahko na podlagi te kriza začeli oblikovati nove instrumente miroljubnega razreševanja notranjih teritorialnih konfliktov, zaenkrat vsaj v okviru EU. Kar manjka, je politična volja.

4. Kje je po Vašem mnenju mesto posameznika, ki se znajde na sredini separatističnih gibanj? Zdi se mi, da sam obstoj držav, ki postane toliko bolj očitni v smislu geneze pri tovrstnih separatističnih ekscesih kot so te v Kataloniji, nekaj, kar težko sovpada z našim trenutnim vrednostnim sistemom, v sredini katerega je posameznik. Nacionalizem se zdi pri večinski populaciji presežena ideja. Svet je postal obenem zelo globaliziran ter individualiziran, vmesna stopnja pa se izgublja.

To je ena tistih tez, ki se slišijo zelo verodostojno, in preverljivo ne držijo. Na več ravneh. Najprej, globalizacija dejansko krepi lokalne identitete. Iz več razlogov: najprej zato, ker relativno nevtralna sila globaliziranega tržišča šibi patrikularne sile velikih držav, kar posameznim skupnostim omogoča, da se izvijajo iz okrilja političnega pokroviteljstva in se neposredno povežejo na globalno mrežo izmenjave dobrin. Rečeno drugače: moderne države so nastale kot velika notranja tržišča; če jih ne združuje več neka skupna identiteta in če se ohranitev statusa quo kaže kot škodljivo – zakaj vendar vztrajati v njih, če smo lahko samostojni? Poleg tega pritisk kulturne uniformacije vodi do reakcije, ki je valorizacija lokalnih kultur (ki je, spet, pogosto povezana z šibitvijo identitet velikih nacij). Potem je tu vidik individualizacije, ki ga omenjate in ki zelo očitno rojeva ravno nasprotno: željo po pripadnosti, ki se kaže tako v vzponu paternalističnih in protekcionističnih avtoritarizmov kot razcvetu alternativnih političnih subkultur. Če smo prejšnja desetletja obžalovali depolitizacijo (ekonomskega odločanja, sistemov upravljanja, itd.), smo zdaj priča novem izbruhu političnega, v najrazličnejših oblikah, a vselej izven ustaljenih oblik.

Nato je tu čisto praktična raven. Govorite o koncu nacionalizmov, a mednarodni sistem temelji izključno na državah – ki so večinoma nacionalne države. Če kaj, se je to pokazalo v katalonski krizi. Katalonija nima priznane subjektivitete, ker ni država; Španiji je dovoljeno, da v imenu svoje enotnosti potepta lastna ustavna poroštva. Če si država, ti je dovoljeno skoraj vse. Če nisi država, nimaš nobenega poroštva – na milost in nemilost si prepuščen večinski skupini znotraj države. Ali ni v takem kontekstu edino racionalno stremeti k lastni državi? Še več: mar ni skrajno neracionalno, slaboumno in že neodgovorno nevarno vztrajati pri sistemu, kjer so tvoje temeljne politične pravice, in celo osnovne državljanske svoboščine tvojih prebivalcev, prepuščene arbitrarni volji nekoga drugega? Odgovor na vprašanje, kdo smo »mi«



in kdo so »drugi«, pa se vedno nahaja v plasteh in presekih različnih kolektivnih izkušenj, perspektiv, predstav in želja – in kolektivne izkušnje, perspektive, predstave in želje katalonske družbe so danes vsaj tako oddaljene od španske kot so bile leta 1990 slovenske od srbskih ali leta 1916 irske od angleških.

5. Je sicer po Vašem mnenju ključno za narod, da sam sebi določa vsa pravila? Ali pa je demokratična vpletenost v siceršnje procese zadostna, zagotovljeno pa jim mora biti zgolj nemoteno izražanje lastnega jezika in kulture?

V sodobnem svetu noben narod ne more sam sebi določati pravil. Vsaka politična ureditev je quid pro quo: jaz se odpovem nečemu, v zameno dobim nekaj drugega. V večnacionalnih skupnostih je implicitni pakt vedno lojalnost v zameno za koncesije (bodisi kulturno bodisi ozemeljsko avtonomijo – pač odvisno od narave zahtev – bodisi sodelovanje pri upravljanju države ipd.). Konflikti praviloma nastajajo pri drugačnem razumevanju pakta. Katalonski nacionalisti – tu moramo ta pojem razumeti v najširšem pomenu, kot catalanisme, tj. politično idejo, po kateri naj bi Katalonija uživala najširšo možno stopnjo avtonomije, ki jo dopušča solidarnost z ostalo Španijo (v tako definicijo »katalonizma« lahko vsekakor prištejemo še katalonske socialiste in alternativno levico, torej vsaj 70 % katalonskega volilnega telesa) – so avtonomijo vselej razumeli kot nekaj, kar jim pripada, kot implicitno koncesijo za odpoved samostojnosti. To je tudi izvor Generalitat, sklopa političnih institucij katalonske samouprave. Gre za edino institucijo v Španiji, ki izhaja neposredno iz druge republike. Bila je obnovljena oktobra 1977, leto dni pred sprejetjem španske ustave, na podlagi bilateralnega sporazuma med španskim premierom Suárezom in katalonskim predsednikom v izgnanstvu, Tarradellasom. Nastala pa je aprila 1931, ko so v Barceloni razglasili Katalonsko republiko – republikanci iz Madrida so poslali delegacijo, in po trodnevnih pogajanjih so se Katalonci odpovedali samostojni republiki v zameno za široko avtonomijo. Se pravi, Generalitat, institucija nosilka katalonske samouprave, izhaja neposredno iz pravice katalonskega naroda do samoodločbe. Ne izhaja iz španske ustave: nastala je pred republikansko ustavo – kot pogoj, da je Katalonija sploh sodelovala pri tej ustavi – in obnovljena je bila pred sedanjo ustavo. To je interpretativni vidik, ki je zelo prisoten v Kataloniji in ki ga španska ustavnopravna teorija sploh ne upošteva. Po ustavnopravni praksi, ki se je uveljavila v zadnjih 15. letih, vse pravice Katalonije izhajajo iz ustave in so manifestacija suverenosti španske nacije. Se pravi, španska nacija se je konstituirala v decentralizirano unitarno državo in vse pravice, ki jih imajo Katalonci, so zgolj emanacija te suverenosti. To ima zelo konkretne praktične posledice, ki se kažejo v tem, da vsa katalonska avtonomija deluje "na preklic". Povsem drugače kot v federalni ureditvi je odnos med državo in deželno hierarhične narave – državni zakoni imajo vselej prednost pred deželnimi, kar de facto onemogoča izvajanje lastnih politik na regionalni ravni. V času tranzicije je bilo vsem jasno, da gre za prid pro quo. Zato ima ustava zelo lep paralelizem: nedeljiva enotnost španske nacije in pravice narodnosti in dežel. Ustavnopravna praksa je nato zelo široko in z veliko mero interpretativne inovativnosti razlagala prvi del enačbe,

do drugega pa je pristopala na skrajno pozitivističen, črkopravdarski način. Se pravi: nikoli ni pozabila širšega teoretskega konteksta pojma nacionalne suverenosti in je bila zelo pozorna pri njegovem varovanju v konkretnih zakonskih aktih, povsem irelevanten pa se se ji je zdel zgodovinski kontekst katalonske avtonomije. Tako je prek sodne poti Katalonija v zadnjem desetletju izgubila ključne vidike lastne samouprave – vključno do tako osnovnih zadev kot sta lastna jezikovna in izobraževalna politika –, natanko v trenutku, ko je po desetletjih potrpežljivega tkanja zavezništev uspešna dobiti politično podporo za njeno razširitev. Toda, in tu se vrneva na začetek, v španskem javnem mnenju te podpore nikoli ni bilo. Pravosodno-upravne strukture so začele postopno razgradnjo katalonske avtonomije ob popolni brezbriznosti španske javnosti. Oziroma, bolje rečeno: razdraženosti, da je to sploh problem, "saj bi itak morali biti vsi enaki in privilegiji ene regije nad ostalimi so nesprejemljivi". Izbruh ekonomske krize je dokončno pokopal tudi nenapisan sporazum, dosežen že v devetdesetih letih, o postopnem večanju katalonske fiskalne avtonomije. Katalonija, ki ima aspiracijo nacije, je bila potisnjena na raven navadne province. V vsakem zgodovinskem trenutku bi to povzročilo upor. **In tako je tudi prav, ker upori spomnijo, da politični red sloni na sporazumih, na kompromisih, na daj-dam, in da kršenje teh nenapisanih (in pogosto napisanih) pravil vodi v razkroj in v kaos.** Tudi iz čisto pravnega vidika vidimo, da je pravica do zunanje samoodločbe, do odcepitve, nekakšen jedrski gumb, s katerim lahko v večnarodnih državah zagrozijo ozemlja, ki jim je sistematično kršena samouprava. V nasprotnem primeru države hitro pozabijo, da lojalnost in enotnost nista zastoj. Edini način za zagotavljanje političnih pravic je, da obstaja možnost veta s strani šibkejših skupin. Navsezadnje je rimska republika nastala na takšen način: kot sporazum, v katerega so bili patriciji prisiljeni zaradi izsiljevanja plebejcev. Vsak trden politični sistem temelji na takšni zavezi. **Tu je država pozabila na izvorni sporazum – enotnost v zameno za notranjo samoupravo – in demokracijo napačno razumela kot vladavino večine in sistem zakonov.** Toda vsak politični in družbeni red temelji na konsenzu in pravica državljanov, da odrečejo konsenz oblasti, je pravzaprav temelj vseh ostalih pravic. V homogeni državi je ta pravica kanalizirana v volitvah, v razmerju med ozemeljsko manjšino in večino pa lahko takšno odrekanje konsenza poteka le prek obstrukcije in blokad. Španija nikoli ni vzpostavila sistema, ki bi deželam omogočil veto glede ključnih vprašanj za njihov razvoj, zato se je takšno legitimno odrekanje konsenza lahko kanaliziralo le v izvenustavna, protisistemska dejanja. S skrajno politizacijo sodstva v politične namene – politični zaporniki, zapiranje ljudi zaradi uveljavljanja ključnih človekovih pravic, kot sta pravica do svobode govora in miroljubnega protestiranja – se je Španija podala na pot samouničenja lastne demokracije. Nujna bo intervencija Evropske unije. Avtoritarizem v imenu nacionalnega interesa, ki smo mu priča v Španiji, je rak, ki se bo začel širiti po celotni EU, če se ne bomo resno lotili njegovega izkoreninjanja.

prof. dr. Miodrag Jovanović



Foto: <http://misamajic.com/wp-content/uploads/2016/06/P5290019-tekst-m.jpg>

Intervju z dr. Miodragom Jovanovićem o katalonskem vprašanju

Sprašuje Veronika Cukrov

1. What sort of role, if any, should political criminal prosecution have in the modern society? 14 Catalan cabinet ministers were prosecuted and some jailed for rebellion, sedition and embezzlement. It is a common consent that some forms of political criminals still exist, such as terrorists. Do you agree with jailing separatist movement members, such as those from Catalonia?

It is difficult to abstractly answer on this question. Virtually all criminal legal systems, including those of well-established constitutional democracies, know of certain criminal acts, which are, broadly speaking, conceived as the threat to the established constitutional order. This is a grey area of intersection of law and politics, which is becoming even blurrier in situations like the present one in Spain. If one rephrases this question in the following way – should a mere separatist rhetoric, as a platform for an organized political action, be criminally punisha-

ble – my answer would be no. As long as political activity, including the separatist one, is not based on violence, it should receive protection under the freedoms of expression and association. This stance is confirmed by the ECtHR's jurisprudence in a series of cases regarding several Kurdish political parties (Socialist Party and Others v. Turkey; 20/1997/804/1007; 25 May 1998; Freedom and Democracy Party (Özdep) v. Turkey; 23885/94; 8 December 1999; Yazar and Others v. Turkey; 22723/93, 22724/93, and 22725/93; 9 April 2002), which were banned by

the Turkish Constitutional Court on account of unconstitutionally fostering ethnic distinctiveness of Kurds and, thus, promoting separatism. In all the aforementioned cases, the ECtHR used the 'violence test', arguing that as long as no violence is used as a means for reaching political goals, even a secessionist political agenda enjoys the protection under the freedom of assembly and association (Art. 11). In Court's words, the essence of democracy is "to allow diverse political projects to be proposed and debated". All this does not by default exclude the possibility that some separatist party officials or members are individually involved in certain criminally punishable acts, which are not necessarily political in nature (e.g. embezzlement). However, in such cases it is of the utmost importance that such criminal charges are not mere cover for the hidden political prosecution.

2. Does mere declaration of independence in your view have, or let's say should have, legal consequences? The famous advisory opinion of the International Court of Justice stated that Kosovo's declaration of independence wasn't illegal, since it in some way posed no legal consequences.

It is first important to note that the ICJ rephrased the question that had been submitted to it. Whereas it was asked to assess whether the Kosovo universal declaration of independence (UDI) was "in accordance with international law", the ICJ somewhat laconically concluded that "[t]he answer to that question turns on whether or not the applicable international law prohibited the dec-

laration of independence" (Advisory Opinion, par. 56) According to many commentators, including Judge Simma who drafted a separate Declaration, with this specific reformulation in mind the ICJ resurrected the outdated Lotus principle, which favorites "anachronistic, extremely consensualist vision of international law". Once it had decided to narrow down the question as to investigate the existence of a general prohibitive rule of international law, the ICJ concluded that the state practice "points clearly to the conclusion that international law contained no prohibition of declarations of independence." (par. 79) Despite being so, the ICJ stated that a UDI, including the one in the Kosovo case, would be deemed illegal either if it were issued in connection with some violation of general international legal norms of jus cogens, or if it were as such prohibited by some special legal regime, like the Security Council Resolution 1244. And yet, The ICJ's overall argumentative strategy was to separate the fact of issuance of the declaration of independence from the purported legal effects of that act. It supposedly focused only on the former issue, while leaving aside the latter. However, one can reasonably ask whether an entity can declare independence without violating international law, but then find itself in the violation of international law, when it manages to effectuate independence by seceding and creating a new state. Since this reasoning seems hardly consequential, one may infer an implicit ICJ's conclusion regarding unilateral acts of secession. It is that the principle of effectiveness will eventually determine if a declaration of independence has resulted in the creation of a

new state. Hence, while it remains open whether the Kosovo Advisory Opinion indeed provides a first-help tool kit for various secessionists around the globe, as was back then also believed by Catalan separatists, it is far clearer that the ICJ's Opinion can hardly advance the cause of international rule of law in self-determination conflicts.

3. How do you think international law will develop in light of current events? Is public opinion likely to shift modern paradigms into favoring Catalan independence?

I will refrain from making any prognosis of such a nature. Instead, I will leave readers to test their intuitions regarding these questions in light of my analysis of the ICJ's Kosovo Advisory Opinion, which I have published some five years ago. There I argued that some of the Court's findings were of rather general nature. Apart from finding in which circumstances a UDI would be in the contravention of international law, the Court also concluded that "the scope of the principle of territorial integrity is confined to the sphere of relations between States" and, hence, did not concern non-state actors, including secessionist groups. Moreover, the Court found that "persons who acted together in their capacity as representatives of the people" of some territory under the UN interim regime of governance were not bound to act within the framework of powers and responsibilities established to govern the conduct of provisional institutions. I thought back then – and I am still thinking – that these findings of the Court might have quite troublesome consequences for the

future of self-determination conflicts. First, by being excluded from the duty to respect the jus cogens norm of territorial integrity, secessionist groups, as non-state actors, might be inclined to use all possible means, including the violent ones, to seize as much power as possible over delineated piece of territory of the recognized state. Second, secessionists may now even more relentlessly resort to the issuing of UDIs, while simultaneously searching for some patron(s) among Great Powers, which would at the critical moment back up their strive for statehood, by formally recognizing the new entity as a state. While the Catalan case in that respect is not so illustrative, let us not forget the dynamics of the secessionist tale of Abkhazia and South Ossetia, which occurred only six months after the western recognition of the Kosovo UDI. Finally, less stable states, drawn into prolonged self-determination conflicts with their rebellion minorities, will be dissuaded from entering into provisional UN-mandated conflict-settlement, which is hardly in line with the purposes of the world organization, enshrined in the opening article of its charter.

Dr. Miodrag Jovanović je redni profesor na Pravni fakulteti Univerze v Beogradu.

Posebna zahvala Matiji Žguru.



//////////////////////////////////// Foto: <http://chha1610am.ca/wp-content/uploads/2016/02/o-BANDERAS-CATALANAS-facebook.jpg>

Neodvisna Katalonija v luči katalonskih športnih klubov

Kristina Jan

Zadnjih nekaj mesecev se redno ugiba o prihodnosti avtonomne španske pokrajine Katalonije, ki je 1. oktobra 2017 izvedla referendum o neodvisnosti, vendar v prispevku ne analiziram zgrešene reakcije španske nacionalne policije, pasivnosti Evropske unije ali legalnosti in legitimnosti referenduma. Predpostavila bom uspešno, mednarodno priznano, osamosvojitve Katalonije in se v prispevku osredotočila na posledice na športnem področju, natančneje v nogometu.

Konkretno me zanima vprašanje o katerem teoretizirajo mnogi športni navdušenci, torej, v katerih nacionalnih prvenstvih bi katalonski športni klubi potemtakem igrali. Bi nastopali v novo ustanovljenih katalonskih prvenstvih ali bi še naprej želeli igrati v španskem nacionalnem prvenstvu ali pride morda v poštev kakšna tretja, zunanja destinacija?

Prva možnost, torej ustanovitev samostojnih katalonskih športnih zvez (nogometna, košarkarska, rokometna itd.) in igranje klubov v teh je najverjetnejša. Največja težava navedene možnosti se lahko pojavi v nekonkurenčnosti in preveliki razliki v ekonomski moči med klubi, npr. razlika v proračunu med katalonskima nogometnima kluboma RCD Espanyolom in FC Barcelono je kar 50 proti 450 milijonov evrov v korist slednjega. Negativnih posledic pa ne bi trpeli le katalonski klubi, temveč tudi



celotna španska nogometna skupnost, ki danes uživa svetovni ugled predvsem zaradi dveh največjih in najuspešnejših klubov; FC Barcelone in Real Madrida CF. Špansko nacionalno prvenstvo večji del svojih prihodkov dobi na račun prodaje televizijskih pravic v času tako imenovanega dvoboja omenjenih dveh ekip; "El Clasico". Bi torej ob morebitni odcepitvi Katalonije španska nogometna liga sploh še bila konkurenčna v primerjavi z angleško Premier League?

Derbi med Realom in Barčo je bil vedno več kot le nogometni derbi med dvema največjima kluboma v Španiji. Še danes ponazarja rivalstvo med španskim in katalonskim nacionalizmom. Če bi torej FC Barcelona prenehala igrati v španski ligi, bi bili nogometni navdušenci prikrajšani za dva (sedaj zagotovljena) derbija v sezoni. Edina možnost, da bi se kluba srečala, je UEFA-ina Liga prvakov (ob predpostavki, da bi bila katalonska nogometna zveza sprejeta v Evropsko nogometno zvezo). V več kot 60-letni zgodovini Lige prvakov je bil El Clasico do danes odigran le osemkrat. Torej bi najverjetneje "tekma vseh tekem" izgubila svoj čar in pomen.

S tem prehajam na drugo možnost, nekakšno ohranitev statusa quo. Seveda je drugotno vprašanje, ali bi do sporazuma med špansko nogometno zvezo in katalonskimi klubi dejansko uspelo priti, glede na, v zadnjem času, ostro družbeno atmosfero med Španci in Katalonci. Klubi bi tako še naprej igrali v španski nogometni ligi, vendar bi bile za igranje »nešpanskih« ekip v prvenstvu potrebne številne spremembe v statutih, športni zakonodaji in njeni regulaciji. Ta možnost pa le ni tako nemogoča, saj je španska nacionalna liga že leta 1948 dovolila sodelovanje predstavniku iz tujine, tj. FC Andorra.

Kot zadnja opcija se pojavljajo tuje nogometne lige, kot so francoska/angleška/italijanska, ki bi lahko izrazile voljo sprejeti dva ali tri katalonske klube med svojo prvoliگاško družčino. Manuel Valls, francoski predsednik vlade (2014-2016), je na primer FC Barceloni leta 2015 ponudil mesto igranja v francoski Ligue 1, tj. v primeru, da bi Katalonija uspela doseči odcepitev od Španije. Vse to pa bi spet zahtevalo spremembe v sedaj obstoječih predpisih ter uskladitev le-teh s statuti katalonskih klubov. Podoben proces vključevanja je potekal leta 1933, ko je francoska nogometna federacija medse sprejela AS Monaco, ki še danes igra med francosko elitno družčino.

Negotova situacija, v kateri sedaj živijo Španci in Katalonci se vse prevečkrat prenaša tudi na nogometna igrišča. Tako je bila FC Barcelona primorana 1. oktobra (dan referendum) odigrati ligaško tekmo pred praznimi tribunami, saj katalonski policisti ne bi uspeli zagotoviti varnosti gledalcem. Sicer se je pojavljala možnost prestavitve tekme na naslednji možni termin, ki pa ga španska nogometna zveza ni dopustila in je možnost neutemeljeno zavrnila.

Ena izmed največjih težav bi bile zagotovo spremembe v pogodbah, ki jih ima klub z nogometnaši. Španija kot edina v Evropi pozna odkupno klavzulo (buy-out clause),

ta omogoča, da nogometni igralec brez soglasja kluba prekine pogodbo ob plačilu pogodbene kazni. V svojo ureditev je Španska kraljevina to uvedla z Real Decreto 1006/1985 ("For the Regulation of the Employment of Professional Sportspeople")^[1]. Podlaga za to se nahaja v 1152. členu španskega Code Civil^[2], ki govori o klavzuli o pogodbeni kazni. V poletju 2017 smo bili priča, ko je Neymar, brazilski nogometaš, odplačal svojo pogodbo v astronomnem znesku 222 milijonov evrov. Tako bi morala npr. FC Barcelona v primeru, da bi izbrala tretjo možnost, torej igranje v tuji ligi, s svojimi igralci na novo skleniti pogodbe, ki ne bi vsebovale odkupne klavzule.

Zgoraj naštete opcije prikazujejo le preigravanje teoretičnih možnosti, ki bi jih imeli katalonski športni klubi in možne scenarije, ki bi jih prinesla neodvisnost Katalonije v najbolj priljubljenem športu na svetu, nogometu.

Najprej si želim, da se negotovost, v kateri se trenutno nahaja celotna Španija, čimprej reši na miren, legalen in legitimen način, pa naj to pomeni obstanek Katalonije (z večjo avtonomijo, npr. davčno, kot jo ima španska pokrajina Baskija) pod špansko zastavo ali celo razglasitev katalonske neodvisnosti. Nadalje pa kot nogometna navdušenka menim, da je tako dolga zgodovina El Clasi-ca preveličastna, da bi se nanj kar tako pozabilo, zato se zavzemam za nadaljnje nastope katalonskih ekip v španskem nogometnem prvenstvu. Pustimo se presenetiti, morda nam prihodnosti prinese katero boljše rešitev.

////////////////////////////////////
[1] Dostopno na:
<http://www.csd.gob.es/csd/estaticos/inst-dep/armonizacion-juridica/065.pdf>

[2] Article 1152:
"In obligations with a penalty clause, the penalty shall replace damage compensation and payment of interest in the event of breach, unless otherwise agreed. The penalty may only be enforced when it should be enforceable in accordance with the provisions of the present Code."



//////////////////////////////////// Foto: http://78.media.tumblr.com/d30369f85f8781038b64c93e9ef36212/tumblr_nmi6vmfARJ1sgopsxo1_1280.jpg

Anarhija in pravo

Ana-Marija Rus

Anarhija in pravo se zdita oziroma sta pojmovno nezdružljiva, nekompatibilna, na kar opozarja tudi Leonid Pitamic v svojem delu *Pravo in revolucija*, kjer definira anarhijo kot kontradiktoren pojem prava. Med drugim zatrjuje, da družba brez pravil ni mogoča, saj tam kjer je družba, je tudi pravo; ubi societas ibi ius, kot je tudi sam zapisal "Družba in človek morata le živeti v omejeni svobodi. Kako se te meje določijo, pa je ves problem logike, morale in je tudi problem države." (Pitamic, 1920, p.5)

Za razliko od revolucije, ki zanika le pozitivno, tj. postavljeno pravo, in ne prava kot takega, naj bi anarhija, kot jo poznamo in dojemamo, danes predstavljala sinonim kaosa in, do katerega se želi dokopati s silo in njej sinonimnim nasiljem. Na moderno pojmovanje anarhije je močno vplival tudi *Criminal anarchy act* izdan leta 1902, ki anarhijo opredeljuje kot nasprotnika moderne družbe in družbe nasploh. Theodore Roosevelt je anarhijo in njene pripadnike označil z besedami: "When compared with the suppression of anarchy every other question sinks into insignificance. The anarchist is the enemy of humanity, the enemy of all mankind, and his is a deeper degree of criminality than any other. No immigrant is allowed to come to our shores if he is an anarchist; and no paper published here or abroad should be permitted circulation in this country if it propagates anarchist opinions." (President T. Roosevelt, 1908)^[1]

////////////////////////////////////
 [1] povzeto po;
Rapport D.C., 2006, Terrorism: The first of anarchist wave,
Taylor & Francis (str. 386)

Primarna tegoba analize pojma anarhija je njena obširnost oziroma razsežnost, katere posledica je zaobjemanje izredno nasprotujočih si doktrin. Termin anarhije izhaja iz korena anarche; tj. nasprotovanje avtoriteti in ukazom. Sam koren je dovolj širok, da pokriva številne politične doktrine, katere združuje njihova skupna sovražnost oziroma skupno nasprotovanje državnim organizacijam, prisilnemu monopolu sile in oblasti. Anarhizem, ki je hitro označen kot radikalna levičarska ideologija, se je razvil v 19. stoletju. Med dominantnejšimi oziroma aktivnejšimi vejami, poleg kapitalistične anarhije, je med drugim anarhistični komunizem, ki spada v širši obroč socialne anarhije. Prav tako razločujemo med individualno, religiozno in pacifistično anarhijo ter še nekaterimi drugimi vejami oziroma oblikami anarhije.

Zgodovinski pregled pojma anarhije nam razkrije, da je esenca njenega pomena neposredno nasprotovanje državnim monopoliziranim silam, ki utrjuje in uveljavlja pozitivno pravo. "For he holds that when the state monopolies the use of force in a territory and punishes others who violate its monopoly, and when the state proved prostration for everyone by forcing some to purchase protection for others, it violates moral side constrains on how individuals may be treated." (Nozic, 1974, p.51) Anarhija je tako posredno in ne neposredno nasprotje pravu. Pravu, ki je nerazdružljivo s prisilo. Vprašanje, ki sedaj smiselno sledi, je, ali lahko razumemo pravo, tj. pozitivno postavljeno pravo, brez skozi zgodovino sledeče ji sile, ki je izvršena v različnih oblikah (tj. fizične sile, sankcije, denarne odškodnine). Kako potemtakem obravnavamo lex imperfecta, zakon brez posledice oziroma kazni, ki je posledično z vidika družbe (lahko) neučinkovita. Zakaj torej sila pogojuje učinkovitost pravil? Ravno to vprašanje zaobjema problematiko prava kot jo vidi ideološka zasnova anarhije.

Immanuel Kant v angleškem prevodu *Antropology from a Pragmatic point of view* opredeljuje anarhijo kot skupek prava in svobode z izostankom oziroma izključitvijo sile tj. 'law and freedom without force'. I. Kant sicer zavrača anarhijo kot končno oziroma resnično obliko civilne države oziroma družbe, saj je zakon brez sile v njegovih očeh le puhlo priporočilo. Resnično civilno državo je prepoznal v obliki republike, ki jo označi kot silo v povezavi s svobodo in pravom. Sila v tem primeru vzdržuje svobodo in zakon, uveljavlja normo, naredi jo učinkovito. Poleg anarhije in republike kot oblike družbene organizacije je v delu opredelil tudi despotizem kot stanje zakona in sile brez obstoja svobode ter barbarizem kot obliko sile brez svobode ali zakona.

Anarhija je v svoji osnovi nasprotje prisili oziroma nasilju, ki glede na dojetje anarhistov le vzdržuje obstoječo družbeno organizacijo in z njo trajnostno povezano slojevitost družbe. Torej **ne zavrača pravil družbe kot take, saj anarhija sebe označuje kot socialno organizacijo, zavrača le silo, ki prisili človeka k upoštevanju pravil**, silo ki pogojuje učinkovitost pravil. "Thus the State never intentionally confronts a man's sense, intellectual or moral, but only his body, his senses. It is not armed with superior wit or honesty, but with superior physical strength." (Thoreau, 1849, p.18)



Silo označuje kot primarno orodje omejitve človekove svobode in prav v sili vidi primarni element, zatoraz oziroma onemogočanja preboja prave (tj. resnične, v kontekstu dojete in ne prisiljene oziroma naučene) človeške solidarnosti, pravičnosti, so-pomoči, dati oziroma zagotavljati vsakomur svoje. **Prisilno pravo torej spreminja človeka v apatično bitje, ki potrebuje pravila za namen in možnost sobivanja.** "A common and natural result of an undue respect for law is, that you may see a file of soldiers, colonel, captain, corporal, privates, powder-monkeys, and all, marching in admirable order over hill and dale to the wars, against their wills, ay, against their common sense and consciences, which makes it very steep marching indeed, and produces a palpitation of the heart." (Thoreau, 1849, p.3)

V pravu prepoznavajo faktor omejevanja; omejevanja naravnega, tj. človeku v naravnem stanju danega razvoja lastnosti, ki bi vodile v skupno, harmonično dobro, pravo dobro tj. uvideno dobro in ne naučeno dobro. Končno stanje, za katerega si anarhisti prizadevajo, imenujejo (tj. skupaj z marksisti) free communism oziroma svobodni/prosti komunizem, katerega opredeljujejo kot volunterno ekonomsko sodelovanje vseh. To socialno organizacijo so opredelili z besedami "To each according to his needs, from each according to his ability." (Glassgold, 2001, p.6) Človek namreč v obstoječi družbeni organizaciji, kjer je njegova funkcija izobraževanja strogo določena, samostojno ne razvija občutka solidarnosti, so-pomoči in drugih lastnosti potrebnih za uresničitev skupnega dobrega oziroma družbene harmonije. Tega se nauči, to upošteva zaradi strahu pred sankcijo oziroma zaradi učinkovitosti sankcije predpisa, malo katero pravilo posameznik tudi ponotranji za svoje.

Vsem oblikam anarhije je skupno prizadevanje za svobodo, "Liberty - innate freedom to live and speak as one chooses, without the constraints of church and state." (Glassgold, 2001, p.227) Pri tem se pomembno razlikujejo naučene lastnosti od uvidenih oziroma dojetih, samostojno razvitih lastnosti, ki so tako avtonomni del človekovega obstoja in nepogojeni z zunanjimi pritiski. "It is not desirable to cultivate a respect for the law, so much as for the right. The only obligation which I have a right to assume is to do at any time what I think right." (Thoreau, 1849, p.3) Anarhist ne stremi h končnemu in večnemu kaosu, vendar k harmoničnemu soobstoju človeštva. On predpostavlja razvoj oziroma evolucijo človeštva, katerega zadnja stopnja je anarhija, za kar je med drugimi potrebna notranja revolucija vsakega posameznika. **Tako anarhija ne zanika reda, le silo. Ne zanika pravil, le sankcije v katerikoli obliki.**

V anarhiji torej lahko prepoznamo prizadevanje za večje, morda boljše skupno dobro kot ga lahko danes zagotavlja pravni sistem, ki skozi stoletja išče mero. Prav to iskanje, ki je prepuščeno le peščici, drugim odvzema možnost suverenega razvoja dobrega, pravičnega in zmernega. V institucijah prisile, ki ustvarja družbeno hierarhijo, namreč sila ustvarja lestvico, sekte, kaste ljudi, v katerih se zaradi zatiranja in omejevanja vzpostavi želja posameznika po nadvladovanju in obvladovanju sile, ki jo lahko posredno dojemamo tudi v obliki premoženjske koristi. "After all, the prac-

tical reason why, when the power is once in the hands of the people, a majority are permitted, and for a long period continue, to rule is not because they are most likely to be in the right, nor because this seems fairest to the minority, but because they are physically the strongest." (Thoreau, 1849, p.3)

Utopični anarhist Herbert Spencer je v anarhiji videl zadnjo obliko človeške evolucije. V mislih ima "civilizirano anarhijo", kakor jo poimenuje sam, stanje harmoničnega sodelovanja, miru in pravičnosti. Njegova temeljna predpostavka utopične anarhije je potencialna popolnost človeške narave tj. prepričanje, da je človek v naravnem stanju dober, do resničnega naravnega stanja pa ga bo vodila sama evolucija. "Human nature will slowly adapt itself to the conditions of harmonious life." (Arnhart, 2007, p.2) Različen je bil vidik Darwina, ki, zaradi nepopolne narave človeka na katero tudi evolucija ne more vplivati, zagovarja potrebo po državni organizaciji, ki bo tako vedno potrebna, tj. za zagotavljanje miru, katerega človek sam tekom evolucije nikoli ne bo mogel doseči. Njegova oblika državne organizacije pa mora biti limitirana. "But that very imperfection dictates a limited government based on the principle that power corrupts and therefore we need a government of limited and balanced powers to minimize the dangers of absolute power." (Arnhart, 2007, p.2)

Anarhistični kapitalist Murray N. Rothbard, ki je fragmentarno sledil ideologiji H. Spencerja, predpostavke oziroma podlage anarhizma ni videl v spremembi oziroma evoluciji človeške narave, kateri bi sledilo stanje anarhije. Zatrjeval je, da le prosti trg lahko zagotavlja varnost, pravico oziroma zagotavlja trajno harmonijo družbe.

Anarhija (oziroma konkretnije anarho-pacifizem) ne verjame, da lahko iz sile nastane dobro, tj. skupno dobro zaobjeto v individualnem dobrem. Kar iz sile nastane in je od sile odvisno, ne more zagotavljati dobrega ali ustanoviti harmoničnega soobstoja v družbi. Zavrača uporabo sile, ki bi izzvala socialne oziroma družbene spremembe, katere bi vodile do "boljšega sveta". Eden izmed začetnikov oziroma inspiratorjev pri razvoju oziroma oblikovanju tovrstne veje anarhizma (tj. med drugim tudi anarho-pacifizma) je Henry David Thoreau, s svojim delom Walden: življenje v gozdu, ki se nanaša oziroma povečuje preprosto življenje, ter esejem Civil Disobedience (Resistance to Civil Government). Čeprav se včasih zdi, da H.D. Thoreau zagovarja sam anarhizem s povedmi kot so "That government is best which governs not at all"; and when men are prepared for it, that will be the kind of government which they will have." (Thoreau, 1849, p.1) in podobnimi trditvami, ki nakazujejo na željo po brezvladju, se njegova resnična zahteva nanaša na boljšo oziroma popolnejšo vlado oziroma državno organizacijo. Zanika le avtoriteto moralno izprijene državne organizacije, ki je posledično izgubila podporo ljudstva in ne avtoriteto kot tako. "There will never be a really free and enlightened State, until the State comes to recognize the individual as a higher and independent power, from which all its own power and authority are derived, and treats him accordingly" (Thoreau, 1849, p.27) Kljub temu so njegova dela ideološka podlaga tovrstne oblike anarhije.

Seveda moramo na tej točki opredeliti tudi kaotično stran oziroma protislovno si plat anarhije, ki se opira na nasilni preobrat družbe in uporabo nasilja kot orodja za spreobrnitev množice. Nasilje oziroma bombni napad je Alexander Berkman, ki se je s svojimi članki zavzemal za "revolucionarno nasilje", kot ga pojmuje sam, tj. nasilje, ki bi razsvetlilo ljudi in spremenilo družbo, iz nje odstranilo prisilne institucije in pravila, označil oziroma opravičil z besedami "The bomb is the ghost of your past crimes." (Glassgold, 2001, p.112) Glede atentatov in njihove povezave z anarhisti, ki so izvršili dejanje pa je Voltaire de Cleyre v članku z naslovom McKinley's Assassination from the anarchists standpoint zapisal: "The hells of capitalism create the desperate, the desperate act— desperately!" (Glassgold, 2001, p.24) Med drugim je dejanje anarhistov in tudi samo razmerje anarhistične ideologije do atentatov in širše do nasilja, ki so ga izvrševali v imenu lastnih anarhičnih prepričanj, opredelil kot vzročno-posledično zvezo; tj. anarhijo ustvarja trenutno stanje v družbi, ki ustvarja pohlepne, premožne in posledično vplivne posameznike ter tiste, ki so njihove žrtve. In prav to stanje je krivo za anarhijo in dejanja v njenem imenu. "When a group of persons constitute themselves as the state and begin to punish, and forbid others from doing likewise, is there some right these others would violate that they themselves do not?" (Glassgold, 2001, p.52) Anarhija se je tako polastila prav elementa, katerega je zavračala, v katerem je prepoznala esenco človeškega zatora razvoja. V neredu oziroma kaosu so prepoznali bistvo, ki so ga celo poveličevali. V njem so med drugimi prepoznali umetniške elemente. "An artist is identical with an anarchist... An anarchist is an artist. The man who throws a bomb is an artist, because he prefers a great moment to everything." (Chestertone, 1908, p.5) Cilj posvečuje sredstva, kot je zapisal F.M. Dostojevski.

Povzamemo lahko, da imata esenca anarhistične teorije in teorija moderne države, ki je močno prepletena s pravom samim, enako ideološko postavo, tj. zagotoviti harmonijo, kot uravnovešen obstoj in pravičnost kot pravo mero. Povezuje ju prav tako de facto uporaba sile oziroma prisile za doseg cilja. Kljub svoji realni nezdruljivosti si v svoji ideologiji nista tako zelo diametralni.

Literatura: //

- Furtak R.A., 2005, *Henry David Thoreau*, dostopno na: <https://plato.stanford.edu>
- Glassgold P., 2001, *Anarchy! An anthology of Emma Goldman's Mother Earth*, Publishers Group West
- Herbert S., 1892, *The Principles of Ethics*. 2 izdaja, London: Williams and Northgate
- Herbert S., 1882-1898, *The Principles of Sociology*, London: Williams and Northgate
- Larry Amhart, 2007, *Darwinian conservatism*, dostopno na: <http://darwinianconservatism.blogspot>
- Lauden R.B. in Keuhn M., 2006, *Kant: Anthropology from a Pragmatic Point of View*, Cambridge university press
- Nozic R., 1974, *Anarchy, state and utopia*, Basic books inc.
- Pitamic, L., 1920, *Pravo in revolucija*, Tiskovna zadruga v Ljubljani
- Rapport D.C., 2006, *Terrorism: The first of anarchist wave*, Publishers Taylor & Francis
- Rithbard, M.N., 2012, *For a New Liberty: The Libertarian Manifesto*; 3. izdaja, Skyler J. Collins
- Rothbard M.N., 2008, *Are Libertarians "Anarchists"?*, dostopno na: <https://mises.org>^[2]
- Thoreau W., 2016, *Walden: Življenje v gozdu*, Založba Sanje

[2] Članek je bil napisana okoli leta 1950, pod psevdonimom Aubrey Herbert, vendar nikoli ni bil objavljen.

SPREMEMBE ? PDI ?

//////////////////////////////////// Foto: <https://siol.net/media/img/af/4a/46089a5c191db411bb46.jpeg>

Kaj nam prinaša nova ureditev PDI-ja?

Gal Gračanin in Rok Pučnik

Ministrstvo za pravosodje je strokovni javnosti posredovalo idejni osnutek Zakona o pravosodnem izpitu, ki namerava nadomestiti trenutni Zakon o pravniškem državnem izpitu (ZPDI) in na novo urediti področje usposabljanja pravnikov za opravljanje sodnih in pravosodnih poklicev. Čeprav je bil namen ZPDI urediti pripravništvo za diplomirane pravnike, ki bi se zaposlili na področju pravosodja, praksa kaže, da je v bistvu namenjen vsem diplomiranim pravnikom.

Pravniški državni izpit (v nadaljevanju PDI) tako ne predstavlja zgolj nujno potrebna pogoja za opravljanje pravosodnih funkcij temveč pridobitev dodatne kvalifikacije s katero pravniki vstopajo na trg dela. Po drugi strani delodajalci vse pogosteje zahtevajo opravljen PDI, tudi za delovna mesta kjer ta ni potreben, saj jim predstavlja dodatno zagotovilo delojemalčeve sposobnosti in znanja. Zaradi tega se večina pravnikov po končanju študija prijavi na sodniško pripravništvo, ki tako predstavlja nekakšno nadaljevanje pravnega študija.

Temeljni cilj reforme ZPDI je preoblikovanje usposabljanja pravnikov po končanem študiju tako, da bo to namenjeno le tistim, ki bodo nameravali opravljati funkcije v pravosodju. Po novi ureditvi naj bi bilo število pravnikov s pravosodnim izpitom, ki ne bodo vključeni v pravosodje, bistveno manjše kot je sedaj, zaradi česar bo delodajalcem odvzeta možnost, da za opravljanje del, za katera zakon ne predpisuje zadevnega izpita, zahtevajo pravosodni izpit. ^[1]

////////////////////////////////////

[1] Iz osnutka ni jasno ali bo tak pogoj tudi zakonsko prepovedan, drugače se zdi, da ukrep ne bo imel želenega učinka.

////////////////////////////////////



[2] Po ZDR-1 je pripravništvo namenjeno usposabljanju za samostojno opravljanje dela v delovnem razmerju, medtem ko je pripravništvo po ZPDI namenjeno usposabljanju za pristop na PDI in poznejšemu opravljanju pravosodne funkcije.

[3] Tako imenovan The Law School Admissions Test – LSAT.

[4] To naj bi bilo še stvar izvedbe in bo urejeno v podzakonskem predpisu, ki ga bo sprejel Minister za pravosodje

[5] 12. člen idejnega osnutka Zakona o pravosodnem izpitu..

Idejni osnutek vpeljuje spremembo terminologije, ki se bistveno razlikuje od trenutno veljavne in tako predstavlja prilagoditev dejanskemu stanju. Po novi ureditvi se bo namesto sodniškega pripravništva uporabljal pojem pravosodnega usposabljanja, namesto sodniškega pripravnika pojem pravosodnega kandidata, namesto PDI pa pojem pravosodnega izpita. S tem se bo pravosodno usposabljanje tudi terminološko odmaknilo od ureditve pripravništva po ZDR-1, kar je do sedaj v praksi povzročalo zmedo.^[2]

Drugo veliko spremembo predstavlja uveljavitev **vstopnega izpita**, ki bo **predpogoj za opravljanje pravosodnega usposabljanja na sodišču oz. državnem tožilstvu**. Vstopni izpiti bodo potekali dvakrat letno v okviru Ministrstva za pravosodje, pripravila in izvajala pa jih bo Komisija za vstopni izpit.

Vstopni izpit bo trajal štiri ure in bo zgolj pisen. Prvi del izpita bo oblikovan po vzoru ameriških sprejemnih izpitov za vstop na pravne fakultete (LSAT)^[3] in se bo opravljal elektronsko,^[4] na drugem delu pa se bo preverjalo pravno znanje. Skupaj naj bi vstopni izpit obsegal naslednje sklope:

- preverjanje sposobnosti logičnega in analitičnega razmišljanja,
- preverjanje sposobnosti reševanja pravnih vprašanj na konkretnih primerih iz civilnega in kazenskega prava,
- preverjanje sposobnosti samostojnega oblikovanja in izražanja stališč (razprava o pravno-etični ali pravno-filozofski temi) in
- preverjanje splošne razgledanosti na področju političnega sistema parlamentarne demokracije, pravne države in pravne ureditve človekovih pravic.^[5]



Minister za pravosodje, predsednik Vrhovnega sodišča in generalni državni tožilec bodo vsaki dve leti sprejeli **načrt potrebnega števila pravosodnih kandidatov**, na podlagi katerega bo objavljen javni poziv s številom potrebnih pravosodnih kandidatov. Na podlagi poziva se bodo pri Ministrstvu za pravosodje, Vrhovnem sodišču in Državnem tožilstvu oblikovali ločeni prednostni vrstni redi oseb za opravljanje pravosodnega usposabljanja. Kriterij za razvrstitev bo doseženo število točk, ki jih je oseba zbrala z opravljenim vstopnim izpitom, pri čemer bo morala oseba zbrati najmanj 50 odstotkov točk. Če bo imelo več oseb isto število točk, bo imela prednost oseba z višjo povprečno oceno, doseženo v času študija. Oseba, ki pri opravljanju vstopnega izpita ne bo uspešna ali bo želela popraviti uspeh, bo lahko ponovno pristopila k izpitu, vendar šele v drugem naslednjem terminu.

Naslednjo veliko spremembo predstavlja spremenjena ureditev pravosodnega usposabljanja, ki bo po novem namenjena osebam, ki nameravajo po opravljenem pravosodnem izpitu opravljati sodniško ali državnotožilsko funkcijo, delo državnega odvetnika ali poklic notarja. **Pri tem bo pravosodno usposabljanje pogoj za opravljanje sodniške funkcije in državnotožilske funkcije medtem ko bo za opravljanje dela državnega odvetnika ali notarja potrebno opraviti zgolj pravosodni izpit.**^[6]

Osebe, ki bodo po pravosodnem izpitu opravljale odvetniški poklic, ne bodo vključene v sistem pravosodnega usposabljanja, kar pomeni, da bodo lahko k izpitu pristopile zgolj na podlagi izpolnitve drugih pogojev, vključno z nekoliko daljšim obdobjem zaposlitve pri določenih subjektih.

Pravosodno usposabljanje bo zaradi manjšega števila kandidatov bolj poglobljeno in kvalitetnejše, kar bo hkrati razbremenilo tudi sodišča, v času pravosodnega usposabljanja pa bodo pravosodni kandidati deležni tudi predavanj, seminarjev, delavnic, preizkusov znanja ter drugih oblik usposabljanja in preverjanja, ki jih bo določil minister za pravosodje, izvajal pa jih bo Center za izobraževanje v pravosodju (CIP).

////////////////////////////////////
[6] Pri pripravi reforme ostaja vprašanje možnih prehodov med različnimi pravnimi poklici (predvsem, ko bi oseba, ki je opravila pravosodni izpit brez predhodnega pravosodnega usposabljanja, želela postati sodnik ali državni tožilec). Zanje bo verjetno določen poseben selekcijski postopek in usposabljanje.

//////
 [7] V francoski ureditvi se kandidat zaveže opravljati pravosodno funkcijo najmanj 10 let.

[8] Idejni osnutek zakona ne argumentira, zakaj bo izpit zgolj ustni. Francija, Avstrija, Nemčija in druge države ga namreč še vedno imajo.

Izbrani pravosodni kandidati bodo zaradi opravljanja dvoletnega pravosodnega usposabljanja sklenili delovno razmerje pri sodišču, državnem tožilstvu, državnem odvetništvu ali notarju. Volonterskega pripravništva oz. usposabljanja nova ureditev ne pozna več.

Pravosodni kandidat se bo moral ob sklenitvi delovnega razmerja zavezati, i) da bo najpozneje v enem letu po izteku usposabljanja vložil prijavo za opravljanje pravosodnega izpita in ii) da bo po opravljenem pravosodnem izpitu sklenil delovno razmerje s sodiščem ali državnim tožilstvom za obdobje najmanj štirih let.^[7]

Kdor se ne bo prijavil na pravosodni izpit v omenjenem roku, bo moral za kasnejši pristop izpolnjevati enake pogoje kot oseba, ki ni opravljala pravosodnega usposabljanja. Če oseba po opravljenem pravosodnem izpitu ne bo sklenila omenjenega delovnega razmerja, pa bo dolžna vrniti osebne prejemke v višini seštevka bruto plač, prejetih za čas pravosodnega usposabljanja.

Osnutek predlaganega zakona predvideva večje vsebinske spremembe tudi na področju pravosodnega izpita. Nanj se bo oseba lahko pristopila na dva načina: i) opravljeno pravosodno usposabljanje, ali ii) opravljanje pravniskih del v trajanju najmanj 32 mesecev pri sodišču, Sodnem svetu, državnem tožilstvu, državnem odvetništvu, odvetniku, notarju ali Ustavnem sodišču oziroma v trajanju najmanj pet let v drugem državnem organu ali organu lokalne samouprave, opraviti pa bo potrebno tudi obvezne oblike zgoraj omenjenega izobraževanja in preverjanja znanja.

Pravosodni izpit se bo opravljal zgolj pisno^[8] in bo obsegal izdelavo dveh pisnih nalog (iz kazenskega in civilnega prava) ter preverjanje znanja in usposobljenosti z vidika praktične uporabe predpisov na treh izmed naslednjih sedmih področij:

- civilno pravo z mednarodnim zasebnim pravom in civilno procesno pravo z nepravdnim, zapuščinskim in izvršilnim postopkom

- gospodarsko pravo z meničnim in čekovnim pravom, pravom intelektualne lastnine ter insolvenčnimi postopki,
- delovno in socialno pravo,
- kazensko pravo in kazenski postopek s pravom o izvrševanju kazenskih sankcij ter osnovami kriminologije in prekrškovno pravo,
- ustavno pravo in pravna ureditev človekovih pravic ter organizacija pravosodja s sodnim redom,
- evropsko pravo s postopki o predhodnih vprašanjih v pravu Evropskih skupnosti,
- upravno pravo in upravni postopek ter upravni spor.^[9]

////////////////////////////////////
 [9] 32. člen idejnega osnutka Zakona o pravosodnem izpitu.

[10] Kar pomeni, da bodo študentje letošnjega četrtega letnika zadnja generacija, ki bo še lahko opravljala pripravništvo po trenutni ureditvi.

[11] Zaradi poznega začetka izvajanja novega programa bodo trenutni študentje tretjega letnika na opravljanje pravosodnega usposabljanja čakali leto in pol.

V okviru pisnih nalog bodo kandidati izdelali osnutke meritornih sodnih odločb prve stopnje na podlagi konkretnih primerov iz sodne prakse. Za posamezno pisno nalogo bo na voljo osem ur, za preverjanje znanja posameznega področja pa dve uri. Dovoljeno bo uporabljati zakone in druge predpise. Za vsako pisno nalogo in za vsako izbirno področje bosta določena dva ocenjevalca. Pisni ugovor bo mogoč v treh dneh od seznanitve z oceno, o njem pa bo odločal predsednik Komisije za pravosodni izpit ob predhodni obrazložitvi ocenjevalcev. Tako kot po veljavni ureditvi bo mogoče pravosodni izpit dvakrat ponavljati.

Zaradi velikih sprememb, ki jih prinaša predlagani osnutek je v osnutku posebno mesto namenjeno tudi **ureditvi prehodnega obdobja**. Sodišča bodo sprejemala sodniške pripravnike po dosedanji ureditvi še do 31.12.2019.^[10] Zadnji rok za vložitev zahteve za opravljanje PDI po ZPDI bo 31.12.2022, zadnji izpitni rok za PDI pa bo izveden v prvi polovici leta 2023.

Priprave za izvajanje novega zakona se bodo začele v drugi polovici leta 2020. Prvi termini za opravljanje vstopnega izpita so določeni za prvo polovico leta 2021, nakar bo objavljen javni poziv za opravljanje pravosodnega usposabljanja, ki se bo začelo izvajati v začetku leta 2022.^[11]



Ali nas res čaka reforma prava varstva osebnih podatkov?

Veronika Cukrov

Anarhija in pravo se zdita oziroma sta pojmovno nezdržljiva, nekompatibilna, na kar opozarja tudi Leonid Pitamic v svojem delu Pravo in revolucija, kjer definira anarhijo kot kontradiktoren pojem prava. Med drugim zatrjuje, da družba brez pravil ni mogoča, saj tam kjer je družba, je tudi pravo; ubi societas ibi ius, kot je tudi sam zapisal "Družba in človek morata le živeti v omejeni svobodi. Kako se te meje določijo, pa je ves problem logike, morale in je tudi problem države." (Pitamic, 1920, p.5)

Evropski parlament in Svet EU sta nedavno dosegla dogovor o novih pravilih EU o varstvu osebnih podatkov, kar je zajeto v **Uredbi (EU) 2016/679 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 27. aprila 2016 o varstvu podatkov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov ter o razveljavitvi Direktive 95/46/ES – Splošna uredba o varstvu podatkov (GDPR)**. Razveljavljena direktiva je bila v naš pravni red prenešana z Zakonom o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-1), zato se bom osredotočila nanj pri primerjavi ureditev.

Uredba je sicer pričela veljati 24.5.2016, neposredno ter hkrati pa se prične uporabljati v vseh državah članicah 25.5.2018.

Nova Uredba **predvsem spreminja višino glob, ki bodo** postale strožje; pravne osebe bodo v prekrškovnem postopku lahko sankcionirane v višini do 20.000.000 evrov, v nekaterih primerih pa celo 4% svetovnega letnega prihodka prihajajočega finančnega leta. Spreminja tudi položaj **družb, ki obdelujejo osebne podatke državljanov EU zunaj EU (z mednarodnim elementom)**, Uredba pa za določene kategorije pravnih oseb ureja določene dodatne institute ter protokole. Celostno gledano menim, da kljub strahu, prisotnem v medijih ter stroki, **ne gre za reformo, saj se splošna pravila** (torej tista, ki ne obsegajo zgolj določenih kategorij družb) **ne spreminjajo**.

////////////////////////////////////
[1] Stran Ministrstva za javno upravo: <http://e-uprava.gov.si/drzava-in-druzba/e-demokracija/predlogi-predpisov/predlog-predpisa.html?id=8701>

Vprašanje pa ostaja, kako bo novo Uredbo prenesla v svoj pravni red Slovenija; načeloma je ni treba izvesti z notranjo zakonodajo, saj uredbe ne terjajo implementacije, vendar bo Slovenija najverjetneje šla po te poti, saj je v pripravi že nov zakon, Zakon o varstvu osebnih podatkov-2^[1], ki pa ima še veliko variacij v samem predlogu.

NOVOSTI V SAMI UREDBI:

- Obseg uporabljivosti evropske zakonodaje je razširjen: uporabljiva bo tudi zunaj samih meja EU pri obdelavi podatkov, če se bodo subjekti nahajali v EU. To bo imelo še posebej močen učinek na ne-evropske ponudnike internetnih storitev, saj bodo morali veliko bolj paziti na svoje ravnanje pri obdelavi podatkov, kot so dosedaj.

V tem kontekstu je novost tudi **koncept nadzora na enem mestu** - v primeru, ko obdelava osebnih podatkov poteka v več kot eni državi članici, bo zgolj en, t. i. vodilni nadzorni organ pristojen za spremljanje vseh njihovih dejavnosti. Pristojni vodilni nadzorni organ bo v teh primerih organ države članice, v kateri je glavna ali edina enota upravljavca ali obdelovalca.

- **Posameznik po novem ne sme biti podvržen ukrepom, ki izhajajo zgolj iz profiliranja, analize ali predvidevanj z uporabo avtomatiziranih sredstev obdelave (npr. ocena osebnih lastnosti, zdravja, osebnih navad, življenjskega sloga ipd.).** Dosedanji 15. člen Zakona o varstvu osebnih podatkov-1 je sicer že vseboval omejitve avtomatiziranega odločanja, ki so se vsebinsko ujemale z prepovedjo, vsebovano v novi Uredbi.

- Uredba prav tako ureja pravico do pravnega sredstva - posamezniki imajo pravico vložiti pritožbo pri nadzornem organu in pa tudi pravico do pravnih sredstev zoper odločitve nadzornega organa (tudi v primeru ne-ukrepanja) ter pravico do odškodnine. **Ustava RS, EKČP ter na njuni podlagi 34. člen Zakona o varstvu osebnih podatkih-1 so seveda že zdaj urejali vse navedene pravice.**

- Uvaja se pravica do prenosljivosti osebnih podatkov, pri čemer gre v zvezi s tem izpostaviti, da je bilo to pravico mogoče že sedaj uveljavljati, vendar pa je zdaj v evropski zakonodaji še bolj eksplicitno navedena.

- V zvezi z novostmi, ki jih prinaša Uredba, se pogosto izpostavlja tudi pravica do pozabe (right to be forgotten, tj. pravica subjektov, da pridobijo končni izbris podatkov, ki so bili obdelani ter hranjeni s strani upravljavca podatkov). Dejstvo pa je, in o tem se strinjajo vodilni tuji pravni strokovnjaki, da je bila ta pravica že zdaj implicitno vsebovana v evropskem pravu, zdaj pa je expressly provided for, torej poimensko urejena, tako kot pravica za prenos podatkov z enega upravljavca podatkov na drugega.

Pravica zahtevati popravek, izbris ali vložiti pritožbo, del česar je tudi razvpita "pravica do pozabe" torej **ni novost**; vse naštetu je bilo namreč že zdaj zelo podrobno urejeno v 32. členu Zakona o varstvu osebnih podatkov-1.

- Uvaja se pravica vedeti, kako dolgo se hranijo osebni podatki, v praksi je to že zdaj vseboval 30. člen Zakona o varstvu osebnih podatkov-1.

- Zbiranje osebnih podatkov se opravlja na podlagi **privolitve - soglasje mora biti jasna in razumljiva izjava, dana z nedvoumnim pritrtilnim dejanjem (opt-in), mora pa biti tudi dokazljiva**. Posameznik mora torej izrecno podati privolitev v zbiranje in obdelavo svojih osebnih podatkov. Našteto pomeni, da je pri vsakem obdelovalcu potrebno preveriti veljavnost obstoječih privolitev, kar lahko prinese visoke due diligence stroške večini pravnih oseb v Sloveniji. Veljaven konsenz k obdelavi podatkov se presoja strožje oziroma bolj definirano; podan mora biti na jasen ter pritrtilen način. Tišina, neaktivnost, že označena polja domnevnega strinjanja posameznika torej ne bodo morala predstavljati veljavnega konsenza. Posameznik lahko prav tako kadarkoli ter brez omejitev odvzame svoje soglasje k obdelavi podatkov.

Po veljavni ureditvi je navedeno urejal že 91. člen Zakona o varstvu osebnih podatkov-1 v kombinaciji z 8. členom, vendar bo po novi ureditvi v tem delu prišlo do strožje presoje. Vprašanje pa je, kako se bo ta določba implementirala preko ZVOP-2, kako se bo razumela v praksi in ali bo dejansko prišlo do drugačnega standarda pri presoji privolitve.

Način za preklic privolitve mora biti po Uredbi enako enostaven kot podaja privolitve. Posameznik ima pravico do umika soglasja za nadaljnjo obdelavo osebnih podatkov še posebej zagotovljeno v primeru neposrednega trženja. Tudi to je bilo že zdaj razvidno iz splošnih pravnih načel, po katerih za soglasje ter odvzem soglasja po naravi stvari morajo veljati isti pogoji.

- Upravljalci morajo po novi Uredbi upoštevati načeli vgrajenega in privzetega varstva osebnih podatkov, oziroma načeli "by design" in "by default". Slednje pomeni, da ima upravljevalec podatkov obveznost primerno varovati osebne podatke v času njihove pridobitve in tekom vsega časa trajanja obdelave, ter da se osebne podatke sme uporabiti zgolj v namen, h kateremu je bilo dano soglasje, naštete omejitve veljajo pa tudi za čas dosega the namenov.

Menim, da je tovrstna omejitev že zdaj izhajala iz našega zakona ter direktive, katero je zakon uvajal, sploh iz namena ter splošnih načel na tem področju. Res pa je, da nova Uredba veliko bolj dobesedno navaja veliko instrumentov oziroma pravil, ki so bila sicer v precejšnji meri že upoštevana ter implicirana v prejšnji evropski zakonodaji.

- Po novem je bolj eksplicitno urejena tudi dolžnost upravljavca, da posamezniku zagotovi osebne podatke v zvezi z njim, ki jih je posredoval upravljavcu, v strukturirani, splošno uporabljani in pa strojno berljivi obliki. Upravljalci morajo posamezniku zagotoviti pregledne, enostavno dostopne informacije o obdelavi njegovih podatkov.

- Novost je tudi varnostni protokol v zvezi z obveznostjo uradnega obveščanja o kršitvah varstva osebnih podatkov – upravljavec mora o kršitvi brez nepotrebnega odlašanja (najpozneje v 72 urah) obvestiti nadzorni organ. V določenih primerih mora o tem obveščati tudi posameznike.

- Uvaja se imenovanje **pooblaščenih oseb za varstvo podatkov** – vendar zgolj za določene kategorije obdelovalcev, kot so denimo javni sektor ter podjetja, katerih temeljne dejavnosti zajemajo dejanja obdelave, ki pomenijo redno in sistematično obsežno spremljanje posameznikov, ali pa obsežno obdelavo posebnih vrst podatkov, bodo morali imenovati odgovorno osebo za varstvo osebnih podatkov. Ta določba se torej zadeva zgolj zasebnih obdelovalcev podatkov, ki obdelujejo posebne kategorije podatkov (denimo občutljive podatke) ali katerih obdelovanje podatkov vsebuje redno in sistematično nadzorovanje subjektov podatkov velikega obsega. Tovrstni pooblaščenici so lahko pravni strokovnjaki iz področja, ki bodo nadzorovali obdelavo podatkov.

- Evidence obdelav (namesto dosedanjih katalogov) – upravljavci po novem ne bodo več dolžni prijavljati zbirk osebnih podatkov v centralni register zbirk osebnih podatkov, ostaja pa za določene upravljavce (in po novem v določenem delu tudi za pogodbeno obdelovalce) obveznost vodenja katalogu podobne evidence dejavnosti obdelave.

- Predhodne ocene učinka v zvezi z varstvom osebnih podatkov – v določenih primerih bodo tovrstne predhodne analize o spoštovanju temeljnih načel varstva osebnih podatkov obvezne za upravljavce. Upravljavci podatkov bodo izvedli oceno učinka zaščite podatkov, ko bodo ocenili, da zna obdelava podatkov rezultirati v visokem tveganju za subjektive pravice in svoboščine.

Menim, da že sama definicija “osebnih podatkov” v Uredbi zavezuje kot obdelovalce zgolj tiste pravne osebe, ki obdelujejo podatke fizičnih oseb (saj je uporabljen termin “natural persons”) ne pravnih. Prav tako menim, da gre zgolj za razčlenitev že obstoječih institutov, za spremembe pa zgolj pri določenih zavezancih za varstvo osebnih podatkov, in torej ne za reformo, kot je bila morda ta Uredba predstavljena. **Zaradi navedenega in vseh skladnosti z zakonom, ki sem jih ugotovila, menim, da sprejem novega zakona, in ne zgolj novele, ni potreben, saj ne gre za korenito, celostno spremembo zakonodaje; kot že rečeno pa niti sprejem zakona ne bi bil potreben, vendar je morda smiselno o tem razmisliti, saj s tem zagotavljamo večjo seznanjenost. Pomembno pa je, da duhu Uredbe vestno sledimo in ne zastrujemo trenutno obstoječe zakonodaje več, kot ta od nas zahteva.**



Prof. dr. Damjan Korošec

Intervju z prof. dr. Damjanom Koroščem o prihajajočem velikem znanstvenem komentarju KZ-1

Sprašujejo Liza Jerman, Domen Kilar Pahernik in Rok Pučnik

Kljub temu, da kazenska zakonodaja ureja in omejuje represivno oblast države, slovenski kazenski zakonik, KZ-1, še vedno ni bil znanstveno komentiran v velikem raziskovalnem projektu. To je po mnenju pravne stroke nezadovoljivo in celo zaskrbljujoče dejstvo, saj ima materialno kazensko pravo s svojo varstveno in garantno funkcijo izjemen pomen. Približno štiri leta nazaj so se začele priprave na prvo poglobljeno in sistemsko analizo celotnega kataloga inkriminacij, kasneje pa je pri delu sodelovalo 50 strokovnjakov z vseh področij prava ter tudi mnogi drugi. Komentar bo izdan leta 2018 in bo obsegal več kot 2000 strani. Prof. dr. Damjan Korošec je bil glavni pobudnik pilotne raziskave, sourednik z največjim bremenom znanstvenega usklajevanja in avtor z največjim deležem posameznih komentarjev.

Nam lahko za začetek predstavite razloge za prihajajoči Komentar?

Vsak, ki se je količkaj resno ukvarjal z materialno kazenskopravno teorijo, je slej ko prej moral ugotoviti, da v Sloveniji, za razliko od nekaterih velikih pravnih sistemov, recimo nemškega, manjka celovit znanstveno poglobljen, t. i. znanstveni komentar kazenske zakonodaje. Zlasti posebnega dela, kjer je pomanjkanje celovitih znanstvenih analiz še posebej mučno.

To ne pomeni, da komentarjev posebnega dela nismo imeli. Bilo jih je kar nekaj, vendar zaradi objektivnih okoliščin, časa in drugih pogojev v katerih so nastajali in deloma tudi že zgolj zato, ker se je kakšnega lotil samo en avtor, recimo kolega Mitja Deisinger s svojim slovitim, če smem reči kar življenjskim delom, pač niso mogli biti tako obsežni in tako poglobljeni kot smo jih pogrešali.

V tem smislu se je že davno nazaj začela pojavljati potreba po takem projektu, realizacija pa je bila odlagana in odlagana. Približno štiri leta nazaj je nekaj učiteljev te fakultete le sklenilo, da bi bilo koristno vsaj na pilotski ravni nekaj vzorčnih, po posebnem ključu izbranih, inkriminacij KZ-1 komentirati na čim bolj poglobljeni znanstveni ravni.

Komu je ta komentar v prvi vrsti namenjen?

Veliki znanstveni komentarji na sploh, če pogledate recimo Schönke/Schröderjevega ali pa ogromne komentarje, ki imajo po dvanajst, pa tudi šestnajst knjig, ne morejo biti namenjeni začetnikom

kazenskega prava. Tu že po volumnu vidite, da bi jih vsebina »ubila«. Tudi način obravnave je tak, da potrebuje velika izhodiščna znanja za razumevanje. Tudi naš komentar ni namenjen začetnikom, niti tistim, ki imajo malo časa in jih kazensko pravo ne zanima, ne tem z omejenim predznanjem, ne onim, ki so v kazenskopravni karieri zoper svojo intimno voljo. Takih pa, se bojim, ni malo.

Namenjen je tistim, ki se bodisi zelo poglobljeno zanimajo na ravni znanosti ali pa pravosodnega spopadanja s konkretnimi zadevami, ki naletijo na problem, ki mu teoretsko niso kos, čeprav načeloma že imajo ustrezna predznanja. Njih je potrebno servisirati s čim bolj poglobljeno in hkrati tudi dosledno široko sliko delikta, s katerim se spopadajo. Gotovo pa komentar ni namenjen obdolžencem ali potencialnim storilcem.

Ali lahko opišete, kakšna je bila vaša vloga pri tem projektu?

Bil sem glavni pobudnik pilotne raziskave, torej opredelitev, kako naj bi zgledala ustrezno poglobljena znanstvena analiza posameznih deliktov, ter hkrati avtor petih pilotnih komentarjev. Ti so bili zelo obsežni, ciljani po štirideset in več strani za posamezen člen. Potem je to teklo naprej kot je pač teklo znotraj uradniških dogovarjanj v iskanju ustreznih formalnih okvirjev, nenazadnje tudi finančnih, za tako velik projekt. Mene je doletela vloga tistega sourednika z največjim bremenom znanstvenega usklajevanja vseh komentarjev, vsaj tako mi priznavajo souredniki. Imeli smo srečo, da smo pridobili posebnega urednika za delikte zoper gospodarstvo, ki so vsebin-



sko zelo specifični, in jim uredniki na tej fakulteti vsebinsko nismo bili kos. Glede vsega ostalega pa sem nosil velik del dela in tudi največji delež posameznih avtorskih komentarjev od vseh soavtorjev.

Lahko opišete organizacijski ustroj, kako je potekalo delo z ostalimi avtorji?

Čeprav smo bili že vnaprej pričakovali, pa je pilotni projekt izpred štirih let še posebej boleče pokazal, da se bomo srečevali z inkriminacijami, ki bodo zahtevale posebna strokovna znanja zunaj kazenskega prava. Tako znanja posebnih podpanog prava, recimo volilno, civilno, družinsko, delovno pravo, socialno varnost, itn. kot tudi strok zunaj prava, npr. farmacija, medicina, v veliki meri tudi stroke, ki so bile presenetljive, na katere nismo niti računali, strojništvo, morjeplovstvo, obramboslovje.

Pri tovrstnih projektih po svetu lepo vidimo klasično željo sinergijskih učinkov med pristopom teorije in pravosodja. Slovenija je majcena država in ima zelo malo strokovnjakov na področju kazenskega prava, ki si lahko privoščijo, da se ukvarjajo samo s teorijo ter so s strani države ali pa kako drugače plačani za to posebno nalogo. Tako velikega projekta samo z njimi ne bi bilo mogoče izvesti. Zato smo poskušali pri vseh komentarjih kombinirati delo teoretika specialista ali superspecialista na področju kazenskega materialnega prava, vsaj z delom enega praktika, bodisi tožilca, sodnika ali odvetnika, in večino tudi z delom dodatnih strokovnjakov, bodisi s področja nekazenskega prava, bodisi neprava. Po mojem mnenju je takšno kombiniranje velika dodana vrednost tega projekta.

K sodelovanju ste privabili tudi študente. Kaj je bila njihova naloga, kako so jo izpolnili?

Delo uredništva na taki ravni zahteva ustrezno veliko tehnično in asistentsko podporo, tri do štiri asistente na urednika, tega pri nas ni. Nimamo niti tajnice. To je velik problem delovanja slovenske znanosti. Kar nekaj profesorjev na Pravni fakulteti v Ljubljani je razglasilo, da sploh nimajo časa ali interesa sodelovati na tem projektu. Take razmere delo zelo otežujejo.

Zato smo iskali rešitve in prišel sem na idejo, da bi lahko privabili študente. Interes za kazensko pravo pri študentih je velik, a ga s težavnostjo predmeta in izpita zamorimo, zato sem pričakoval tri do štiri sodelavce, potem pa se jih je javilo veliko več. Tako smo si lahko privoščili, da je delo potekalo v petnajstih problemskih skupinah (hujša posledica, objektivni pogoj kaznivosti, steki...), v katerih so bili vsi komentarji usmerjeno uredniško pregledani. Urednik bi sam moral misliti hkrati na 50-60 problemskih sklopov, kar je po mojem intelektualno nemogoče. Predlagane spremembe študentov je bilo sicer treba še enkrat prebrati, kar je spet vzelo približno tri tedne. Kljub temu, da sem pri delu študentov našel napake, pa je šele njihovo delo osvetlilo določene probleme, na katere smo se potem šele prvič resno osredotočili. Zato je bila vloga študentov zelo velika in izrazito pozitivna.



Prof. dr. Damjan Korosec

Kakšno pa je stanje projekta potem danes in kdaj bo končno izšel?

Pri tem projektu smo imeli velik privilegij, da smo lahko izbrali avtorje, sodelavce, ki so, kljub očitno enormnem dodatnem delu in obremenitvam na pomembnih strokovnih, znanstvenih in včasih tudi političnih funkcijah, našli osebno disciplino in ustrezno prioriteto, da so v rokih, ki so bili dogovorjeni, predložili izvrstne izdelke. Naleteli pa smo tudi na sodelavce, ki so izrazito dajali vedeti, kako nizko je prioriteta tega projekta v njihovih karierah, tudi kako nizko je zanje prioriteta kazenskopravne teorije nasploh. To je še posebno žalostno in hkrati alarmantno pri ljudeh, ki so s strani države plačani, da se ukvarjajo prav z znanostjo, in to na pravni fakulteti, ali na njenih satelitskih inštitutih. In ta pečica

je grozno zavlačevala projekt in na nekatere še kar čakamo, kar je deloma verjetno tudi napačna odločitev uredništva. Res smo nekatere avtorje naknadno poskušali pridobiti, ko so prvi odstopili, ampak tu se zdaj pogovarjamo o terminih let, ne tednov in dni, zato res težno najdete utemeljen razlog, da je vse drugo v njihovih karierah bolj pomembno. Tudi to so realnosti in zdaj je kar je.

Kolegica urednica dr. Katja Filipčič se zdaj ukvarja še z zamudniki, od njene spretnosti je odvisno, ali bo to zdaj šlo v leta ali v mesece. Ampak končni cilj je, da bo besedilo šlo v lekturo še letos in da bo izšlo v zgodnji pomladi naslednje leto, kar je, upam, realistično.

Ste pri sodelovanju s to raznoliko ekipo opazili kakšne razlike praktikov in teoretikov, so vas kakšne razlike presenetile?

Delo z ljudmi je vedno zelo zahtevno, zanj je treba imeti tudi ustrezne talente, potrpljenje in empatijo ter obvladati socialne, psihološke in druge trike. Delo z znanstveniki na visokih kariernih položajih in pomembnih funkcijah, je delo z zelo posebnimi ljudmi, ki zahteva posebne talente in skrbnost, da jih ne užalite v njihovi, včasih upravičeni in včasih neupravičeni, samovšečnosti. Temu primerno so tako veliki projekti s tako pestrim naborom, vsaj za slovenske razmere, priznanih strokovnjakov, še posebej zahtevni in posebej naporni. Jasno je prišlo do trenj, do odkritih konfliktov na strokovni ravni, ki so bili včasih tudi neproduktivni in so hromili napredovanje projekta, ampak v grobem lahko rečemo, da smo jih znali razreševati. Posebej ste me vprašali o razliki med

teoretskim in praktičnim delom, a kot bolj problematične so se pokazale razlike v pogledih na posamezne institute in na kriminalitetnopolitične funkcije posameznih inkriminacij med pravnimi in nepravnimi strokovnjaki, tako kot tudi znotraj pravnih panog in podpanog. Predstave posameznih nepravnikov o pojmih, o namenu posamezne inkriminacije, o vprašanju krivde itd., so včasih res dramatično drugačne od pravnih. Srečali smo se z nekaterimi presenetljivim divergencami, homonimijami, ko smo npr. videli, da del sodne medicine razlikuje med pojmom človeka in človeškega bitja. Pravniki o teh pojmovnih razlikah nismo niti sanjali. Najverjetneje pa so bile tuje tudi zakonodajalcu. Med teorijo in prakso pa je seveda tako: teoretiki imamo čas, voljo in interes videti, kar se v praksi ne pojavi, ukvarjamo se tudi z inkriminacijami, ki so v praksi bolj ali manj nerelevantne. Zato od praktikov težko pričakujemo



Prof. dr. Damjan Korošec

določena fundirana stališča o teoretskih vprašanjih, s katerimi se pri svojem delu ne srečujejo. Tukaj imajo teoretiki določene prednosti in obratno. Teoretiki si včasih ne more niti predstavljati, kakšni problemi in tipi deliktov se po kažejo v praksi.

Včasih pa se tudi srečamo. Teorija denimo opozarja na slovensko posebnost, da v javnih in političnih razpravah meljemo o spolnih delikih, hkrati pa Slovenija kljub izrazitemu interesu javnosti in politike za to področje nima inkriminiranega presenečenja kot tako imenovanega pseudoprisilitvenega ravnanja v spolnih delikih, mnoge druge države pa ga imajo. Praksa je do takih opozarjanj pogosto vzvišena, češ da so akademske. Potem pa iz prakse izveš, da smo imeli napad s spolnim ravnanjem na žrtev, ki je med bruhanjem klečala pred straniščno školjko. V tem primeru ne moremo govoriti o prisili, ampak o presenečenju in vprašanje je, če je razlaga žrtve v smeri nemočne osebe v takem primeru teoretsko najboljša pot.

Ampak na kratko, sodelovanje z ljudmi je bilo lepo in zanimivo ter v veliki meri tudi zelo naporno.

Glede na to, da gre za tako velik projekt, ste se zgledovali po katerih že obstoječih delih, na primer po Deisingerjevem komentarju?

Veliki nemški komentarji so bili temeljni zgled. Pri tovrstnih projektih, ki nadgrajujejo, so komplementarni, če želite deloma tudi konkurenčni že obstoječim domačim projektom, je treba biti zelo previden, da se preveč ne naslanjamo na

obstoječe projekte, že povsem z avtorskoprnega stališča. Uredniki, seveda pa tudi avtorji, smo morali še posebej paziti, da nismo bili preveč podobni obstoječim delom.

Mnogi avtorji poročajo, da namenoma starejših komentarjev sprva sploh niso preverili, ravno zato, da jim ne bi bili po nepotrebnem preveč podobni ali se z njimi ne bi preveč polemično ukvarjali. Mnogi avtorji, med katerimi sem bil tudi sam, smo najprej napisali lastno ogrodje in šli potem preverjat, kje je prišlo do razlik, včasih smo bili presenečeni, včasih pa pomirjeni, ker večjih razlik tako ali tako ni bilo.

Ciljna publika in posledično metoda avtorskega in uredniškega dela se med Deisingerjevim komentarjem in našim po naši oceni precej razlikujejo. Hitro pa smo ugotovili, kako ogromno dela je to za samo enega avtorja.

Kakor nam je vsem ostalo v spominu, ste vsi nosilci predmeta Kazensko pravo pogosto kritični do obstoječega Kazenskega zakonika. Lahko izpostavite nekaj glavnih zakonodajnih problemov, s katerimi se trenutno srečujemo in morda nekaj takih, na katere ste naleteli med pisanjem.

Naše kazensko materialno pravo ima številne probleme, ki pri tovrstnih velikih analizah seveda začnejo še bolj bosti v oči. Zakonsko pravo nastaja, kot nastaja, in kolikor vem, ne nastaja v idealnih pogojih nikjer na svetu. Ko preučujete posebni del kazenskega prava tako intenzivno 4 leta, kot smo to mi zdaj počeli, se zdi, da slovensko materialno ka-

zensko pravo v posebnem delu nastaja v še posebno neoptimalnih pogojih. To se vidi v njegovi nekoherentnosti, kjer je včasih samo s seboj v nasprotju na kar več ravneh, v velikih težavah v izboru formulacij, logičnih ugankah, v številnih nejasnostih, itd. Trenutno je v nastajanju besedilo predgovora, ki bo identificiralo okrog 40 večjih problemskih sklopov, kar nekoliko presega obseg tega pogovora. Vprašanje je, ali to ne presega tudi ambicij slovenskega zakonodajalca, ne le, kaj bo zakonodajalec iz tega hotel, predvsem tudi znal in zmoغل potegniti.

Vsekakor bo Slovenija poglobljeno sliko posebnega dela kazenskega prava dobila, mislim, da bo z našim projektom dovolj resno komentiran in argumentiran, da bo to sliko težko kar tako z levo roko zavrniti. V Sloveniji pa obstaja splošen problem, da je že sama kazenskopravna teorija na, po moji osebni presoji, primerjalnopravno zanimivo-specifičen način skeptična, sploh pa so pogosto skeptični tudi drugi, ki se ukvarjajo s kazenskim pravom tako ali drugače, do poglobljene kazenskopravne teorije, smiselnosti njenega obstoja in njenih funkcij. To je deloma pojav, ki je najverjetneje povezan z tradicionalnimi političnimi poudarjanji pomena fizičnega dela, prakse na račun teorije, vrednotenja na račun tipiziranja, tudi politike na račun prava, s splošno skepso do intelektualnega dela, do intelektualnih dosežkov, in do morda politično nevarnega poglobljenega dela na področju prava in še posebej represije. Bojim se, da glede na duhovno klimo na področju razumevanja vloge in pomena poglobljenega klasičnega kazenskopravnega dogmatičnega preučevanja posebnega dela kazenskega prava,

utegne del slovenskih pravnikov tovrstni projekt že v izhodišču zavrniti kot nepotreben, neuporaben in morda celo škodljiv. Ta projekt nujno kritizira nekatere ustaljene vzorce razlage in razumevanja kazenskega prava, tudi take iz prakse, in zato zna koga tudi zaboleti, utegne se pojaviti obrambni mehanizem kritiziranja tovrstnih projektov kot takih. To bosta pokazali javnost in potem recepcija Komentarja, sam o tem ne bom preveč špekuliral, ne bi pa me presenetilo, če bi do takih pojavov prišlo.

Pričakujete vpliv Komentarja na pravosodno prakso oziroma prenos novih rešitev, ki ste jih zdaj izpostavili, ali se vam zdi, da je šlo tukaj predvsem za teoretičen napredek?

Kot veste je moč argumentov omejena. Pravijo, da pamet šepeta, neumnost pa se dere in tisti, ki se derejo, so po navadi bolj slišni. Ne pravim, da imamo v slovenskem kazenskem pravu veliko ljudi, ki se neumno derejo, tega ne trdim. Ampak moč tovrstnih argumentov je vedno zelo omejena. Upam, da bo slovenska teorija, predvsem pa sodna praksa, našla čas in voljo, prisluhniti tudi bolj tihim in skritim tonom, v tem projektu bo po mojem lahko našla veliko zakladnico možnosti izboljšati svoje delo.

Nisem si predstavljal, da ima del naslovnikov Komentarja do njegove izdaje odklonilno mnenje. Zanimivo se mi zdi, da so to ravno tisti, ki bi preko kritične analize obstoječega prava dobili povratno informacijo o svojem delu. So tudi to vzroki, da je bilo za komentar potrebnih kar 10 let od njegovega sprejema?

Praksa je po mojem ujeta v neke svoje vzorce delovanja in hlepi po instantnih, kratkih, hitrih, priročniških odgovorih za svoje probleme. Štirideset-stranski komentar inkriminacije posilstva npr. pa ne more biti instanten priročniški odgovor. V Komentar smo se trudili zajemati tudi primerjalno pravne in zgodovinske vidike in vse mogoče dimenzije, kjer je bilo to le mogoče in smiselno, ter seveda čim bolj poglobljene dogmatske interakcije znotraj posameznega delikta in med delikti. Za to tudi kot bralec potrebujete energijo in čas, prebava je daljša in zahtevnejša.

Da Slovenija ne vidi potrebe po tovrstnih raziskavah, zlasti kot se to pokaže pri pripravljenosti financirati take raziskave, je notorično dejstvo. Da zakonodajalec ni pripravljen tovrstnih raziskav usmerjeno naročiti, torej tudi plačati, preden bi delal veliko reformo kazenskega prava, je velika žalost slovenske realnosti, ki se strahotno kaže v kvaliteti kazenskega prava. Kazenski zakoniki se mašijo v kratkih časovnih intervalih z novelami ter s politično bolj ali manj koherentnimi skupinicami mašilcev.

Tudi v teoriji kazensko pravo zelo različno razumejo. Slovenija ima bogato tradicijo kriminološke percepcije kriminala in ka-

zenskega prava z velikim begom kazensko pravnih teoretikov v kriminologijo in kriminološke vode in vztrajanju tam, ter samo še delnim ukvarjanjem s kazenskim pravom od tam, če sploh.

Kar se pokaže v kvaliteti kazenskopravnih norm in teoretske razlage teh norm. To ni nujno samo pozitivno, kot si kriminologi radi predstavljajo, v zagledanosti v neko večjo širino razumevanja kazenskega prava.

Slovensko kazensko pravo je po moji osebni presoji tudi zelo politično homogeno, kar ni nujno v korist razumevanju dobrin in kazenskopravnih vrednostnih analiz. Po mojem je preveč enostransko, to mu gre v razvojno škodo.

Predvsem pa je premajhno. V Sloveniji je toliko prebivalcev, kot jih je v eni četrtini mesta Berlin, zato imamo pač tudi toliko kazenskopravnih teoretikov, kot jih ima delček Berlina, to je pa majcena količina. Med njimi niso le evropsko nadpovprečno dobri, upam si celo trditi, da je kvečjemu obratno.

To so danosti, v katerih sistem posebnege dela kazenskega prava funkcionira ali pa tudi ne funkcionira. Ampak ne glede na vse povedano, menim, da bo naš projekt velik korak naprej glede na sedanje stanje.

Mislite, da bo ta projekt mogoče spodbudil zakonodajalca, lahko pričakujemo KZ-2?

Prepričan sem, da na zakonodajalca ne bo imel vpliva; to, kako pravo nastaja, je kulturno, močno politično in komaj kaj znanstveno vprašanje, prav tako ali

je družba pripravljena znanstveno nastajanje tudi ustrezno nagrajevati. Pri nas ni te kulture. V ta projekt nas je približno 50 sodelavcev vložilo nekaj 1000 zelo resnih delovnih ur, preračunano pa dobimo manj nagrade kot čistilec oken. To bi vam moralo povedati, da kakšne posebno svetle prihodnosti na tem področju ne more biti, ne na srednji in ne na dolgi rok.

Kako se potem zakonodajalec loteva sprememb, ki so tudi vedno pogostejše (lani novela KZ-1D, letos že E), na kaj se pri spremembah opirajo?

Res obsežni znanstveni komentarji, kakršen je tudi ta, ne mislijo samo na uporabnika prava, ki mora tožiti ali soditi, ne mislijo le na vzdihne vzhičenja s strani kolegov teoretikov, v smislu: »Tale je pa to res zelo pametno napisal,« torej ne merijo na promocijo avtorja v kariernem ali znanstvenem smislu, ampak pomislijo tudi na razvoj zakonskega prava in s tem na zakonodajalca.

Seveda je sodniku okrajnega sodišča nekje na neki periferiji že tako periferne Slovenije, ko sodi primer male tatvine lahko ali pa mu celo mora biti vseeno, kakšne pomisleke zdaj komentator vidi v neki primerjavi med Slovenijo in Nemčijo, ko ugotavlja, kako je pri nas urejen prilastitveni namen. On se s tem ne more ukvarjati, to ni njegova naloga in ga bo taka razprava samo zmotila ter se mu bo zdela kontraproduktivna.

Zakonodajalec pa bi moral biti sposoben najti kadre, da ves Komentar preberejo, s predznanji na področju kazenskega prava, da vidijo vse te nove podatke, in so tudi na ta vprašanja pozorni. Če bi

zakonodajalec želel, bi na ta način našel številne, po mojem zelo utemeljene, resne in bogato argumentirane kritike obstoječega stanja, na katere bi resen zakonodajalec moral reagirati. Vendar je zakonodajalec pojem, ki ga lahko različno razlagamo; to je lahko zakonodajna veja oblasti kot neka abstrakcija, ali pa je to tista nesrečna uradnica na ministrstvu za pravosodje, ki ima 6 tednov da pripravi osnutek zakona in potem piše maile po fakultetah, če bi ji kdo pomagal.

Po mojem vedenju je slovenski zakonodajalec zelo nebogljen na področju materialnega kazenskega prava. Tudi fakultetna struktura nosi del krivde, da je do tega prišlo. Najbrž pa bo rešitev iz tega zgolj v dvigovanju standardov in zahtevnosti na področju kazenskopravne znanosti in ne v prilagajanju povprečnim zanimanjem in interesom in nagrajevanju takih in drugačnih priljubljenosti.

Ali imajo te pogoste novele kakšen vpliv na teorijo?

Pogoste novele so lahko znak nekega posttranzicijskega časa, časa po izrednih razmerah, za katerega je značilno, da zakonodajalci hitijo s spreminjanjem prava. Lahko so tudi odraz slabega prava, ki ga poskušajo »flikat« kakor hitro se da, da zapolnijo najhujše napake in pravne praznine. Lahko so odraz slabega zakonodajalca, ki ne zna vseh potrebnih sprememb narediti v eni celoviti reformi. Lahko so tudi odraz politične razsekčnosti družbe, kjer je celovita reforma neizvedljiva, ker so ljudje, ki so tega sposobni med seboj (ideološko) sperti. Vsekakor pa tako pogoste novele niso dober znak.

Ali se zaradi pogostih novel spreminjajo kateri dogmatični pogledi? Bo ta komentar še relevanten, ko bomo z novelami nekje bolj pri koncu abecede?

Velika večina problemov, ki jih ta komentar izpostavlja, je trajnejše narave, tako rekoč neodvisnih od novel. Marsikatero manjše težavo pa so s takimi novelami odpravljive, in seveda bo potrebno Komentar posodabljati. Takšni projekti so živa tkiva, ki živijo s pravom, znanostjo in stroko. Marsikateri uredniki ali avtorji se umaknejo (ali umrejo) in jih potem drugi nadomestijo. To so dolgoročni projekti, zdaj smo ga začeli in upam, da bo šel naprej. Vsi želimo, da bi bilo majhnih, trapastih reform čim manj, npr. novel, ki zgolj dodaja inkriminacijo pasjih bojev ali pa novele, kakršna je bila »gasilska« KZ-1B, ker je bilo treba na hitro reagirati na določena stališča, ki jih je zakonodajalec štel za nevzdržna. Potem, pa se je v njej lotil ... prostovoljnega odstopa od neprimernega poskusa! V takih novelah je jasno, da zakonodajalec ne razume ne znanstvenih, ne strokovnih, ne političnih prioritet, ne ve kaj dela. Hkrati pa npr. iz novele v novelo pušča tako rekoč popoln kaos na področju objektivnega pogoja kaznivosti, hujših posledic... Tako da se včasih človek sprašuje, ali je sploh smiselno poskušati znanstveno vplivati na zakonodajalca. Mislim, da za konstruktivno vplivanje na zakonodajalca vsaj pri nas v kazenskem pravu sploh ni pravih vzvodov v znanosti.



