

Albin Igličar
Tilen Štajnpihler Božič

Pogledi sociologije prava

2., pregledana in dopolnjena izdaja

LEXPERA®

GV
ZALOŽBA

Ljubljana 2018

Predgovor k prvi izdaji

Področje sociologije prava je izpolnjeno z mnogoterimi razmerji med pravom in drugimi družbenimi pojavi. Knjiga je namenjena raziskovanju teh razmerij. Ugotovitve in razlage, povezane s problematiko sociologije prava, so zorele v vsem dosedanem delovnem obdobju avtorja. Vzporedno s tem je bil postopno oblikovan tudi študijski predmet Sociologija prava na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani. Za raziskovalne in pedagoške namene tega predmeta so bile nekatere teme iz sociologije prava že objavljene v knjižni obliki.

V tej knjigi je vsebina na novo sistematično zaokrožena, razširjena z novimi področji in dopolnjena. Najprej so prikazani raziskovalno področje znanstvene panoge in njene pogloblitve metode. Poti in načini preučevanja ter ugotovitve o razmerjih med družbo in pravom so predstavljeni s stališči klasikov sociologije prava in današnjih znanstvenih avtoritet. Sledi razčlenitev medsebojnih vplivov prava in gospodarstva, prava in interesov, prava in politike ter drugih delov civilne družbe in države v njihovi statični in dinamični razsežnosti. To součinkovanje se neprestano kaže v delovanju pravnih institucij, razvoju pravniških poklicev in stanju pravne kulture.

V vseh raziskovanih področjih, ki so razprta v Pogledih sociologije prava, odseva življenje prava v družbi.

Albin Igličar

Ljubljana, avgust 2009

Predgovor k drugi izdaji

Deset let po izidu je primeren čas za dopolnjeno in pregledano izdajo knjige. V tem obdobju so namreč področje sociologije prava obogatile nove razlage stališč njenih klasikov ter nove raziskave o sodobnih razmerjih med družbo in pravom. Ta spoznanja narekujejo, da v korak z duhom modernega časa stopimo tudi v slovenskih logih. Še vedno velja rek, da vidimo dlje, če se povzpne na ramena velikanov, vendar njihovim spoznanjem kaže dodajati nova videnja in razlage o življenju prava v družbi. Pri usmerjanju misli od zunanje pojavnosti k bistvu je v knjigi dodatna pozornost namenjena posebnostim slovenskega pravnega okolja. V slogu znamenitega reka rimskih pravnikov *Ubi societas, ibi ius* (Kjer je družba, tam je pravo) bo še naprej treba tudi vztrajno preučevati pogojenost in učinkovitost pravnega sistema tako v nacionalni kot v globalni družbi.

Vsebinska zasnova druge izdaje ostaja v jedru enaka. Spremembe in dopolnitve se po eni strani kažejo v združitvi nekaterih tematik (na primer družbeni kontekst in delovanje socialne države) na enem mestu, po drugi strani pa v dodajanju oziroma razširitvi nekaterih vsebinskih sklopov znotraj posameznih poglavij (na primer pravni pluralizem ali vloga demokracije kot institucionalnega okvira politike). Pregledana in dopolnjena izdaja knjige prinaša predvsem posodobitev bogatega nabora empiričnih podatkov, ki ponazarjajo učinkovanje prava v praksi, in poskus avtorjev, da bi široko in heterogeno tematiko, ki je predmet knjige, še bolj jasno in pregledno sistematizirala.

Prvi tematski sklop (I., II. in III. del) se ukvarja z vprašanjem, kaj pravzaprav pomeni na pravo gledati s sociološkega zornega kota. V tem okviru je posebna pozornost namenjena metodološkemu vidiku, saj je to bistvena prvina pri opredeljevanju tega specifičnega pristopa k preučevanju prava. Vsako pravno(sociološko) raziskovanje se bolj ali manj jasno opira na teoretična pojmovanja, ki osmišljajo družbeni kontekst, v katerega je vpet normativni sistem, ki zanima pravnike, zato je v drugem vsebinskem sklopu (IV. in V. del) predstavljen prispevek nekaterih klasičnih in sodobnih pravnih in družbenih teoretikov k skupni dediščini, ki tvori izhodišče sociološkega ukvarjanja s pravom. Tretji vsebinski sklop (VI., VII. in VIII. del) ilustrativno prikazuje

vprašanja, ki se porajajo na presečiščih pravnega in drugih družbenih polj, kot sta na primer politika in gospodarstvo. Sledi obsežen sklop (IX., X., XI. in XII. del), v katerem so obravnavana izhodišča temeljnih pravnih institucij, kot so zakonodajne, upravne in pravosodne institucije; v tem sklopu je predstavljen tudi institucionalni kontekst civilne družbe, v katerem nastaja in se izvršuje tako imenovano avtonomno pravo. Poseben vsebinski sklop (XIII. del) je namenjen sociološkim vprašanjem, ki se nanašajo na posameznike in posameznice, ki delujejo v okviru pravnih institucij ter so torej nosilci temeljnih pravniških poklicnih vlog. V sklepnem delu (XIV. in XV. del) pa se zorni kot ponovno razširi, saj z obravnavanjem tematik, kot sta na primer pravna kultura in dinamika pravnega razvoja, od razpravljanja o posameznih pravnih pojavih, institucijah in področjih preidemo nazaj k bolj temeljnim in splošnim vprašanjem pojasnjevanja prava v luči družbenega konteksta.

*Albin Igličar
Tilen Štajnpihler Božič*

Ljubljana, november 2018

Kazalo

I. Pravo v družbi: zorni kot sociologije prava	17
1. Družbeni in pravni odnosi	18
2. Diferenciacija družbenih norm	19
3. Pravo in druge vrste družbenih norm	21
4. Pravni pluralizem: izhodišče sociološkega pojmovanja prava	24
5. Tipi pravno reguliranih družbenih odnosov	25
6. Paradigmatski okviri sociologije prava	29
6.1. Funkcionalizem	31
6.2. Sistemska teorija	34
6.3. Marksizem	39
6.4. Interakcionizem in drugi interpretativni pristopi	44
7. Literatura	46
II. Problemski in razvojni vidiki sociologije prava	49
1. Opredeljevanje posebnih sociologij	50
2. Problemsko polje (predmet) sociologije prava	55
3. Začetki sociologije prava na Slovenskem	58
3.1. Opredelitev problemov	58
3.2. Metodološka iskanja	61
3.3. Nekateri raziskovalni dosežki	64
3.4. Jože Goričar na stičišču prava in sociologije	66
3.5. Anton Žun in začetki sociologije prava v Sloveniji	70
4. Literatura	73
III. Metodični vidiki sociologije prava	77
1. Izhodišče: razumevanje prava v družbenem kontekstu	78
2. Sociološko raziskovanje prava v luči družboslovnih paradigem	79

3.	Zasnova in potek družboslovne raziskave	81
4.	Raziskovalne metode in tehnike	87
4.1.	Analiza dokumentov	87
4.2.	Opazovanje.	89
4.3.	Izpraševanje: anketa in intervju	91
4.4.	Eksperiment	93
4.5.	Posebej o študiji primera	96
4.6.	Druge raziskovalne metode in pristopi: primer	97
5.	Vprašanje etike v družboslovnem preučevanju prava	98
6.	Literatura	101
IV.	Predhodniki sociologije prava in teoretiki socialnega prava	103
1.	Predhodniki sociologije prava	104
1.1.	Obče sociološke teorije kot izhodišče sociologije prava	104
1.2.	Durkheim in Duguit.	105
1.3.	Marx, Jhering in Heck	107
2.	Ehrlichova sociologija prava kot znanstvena paradigma	109
2.1.	Življenjski in teoretični okviri	109
2.2.	Notranja ureditev človeških združenj.	111
2.3.	Ehrlichova razlaga specifičnosti pravnih norm	113
2.4.	Pravna dejstva	114
2.5.	Norme za odločanje in pravne določbe	115
2.6.	Država in pravo	117
2.7.	Vsebina pravičnosti in interesi.	119
2.8.	Preobrazbe prava v državi in družbi	121
2.9.	Metode sociologije prava pri Ehrlichu.	122
2.10.	Ehrlichov vpliv na sodobnike	125
3.	Sociologija prava Georgesa Gurvitcha	128
3.1.	Izhodišča	128
3.2.	Gurvitchev odnos do nekaterih drugih teoretikov	130
3.3.	Gurvitcheva opredelitev prava	131
3.4.	Naloge sociologije prava po Gurvitchu	133
3.5.	Gurvitchovo razumevanje mikrosociologije prava.	135
3.6.	Pravo strukturiranih skupin	137
3.7.	Pravni redi družbenih razredov	138

3.8.	Makrosociologija prava	139
3.9.	Genetična sociologija prava	142
3.10.	Teorija socialnega prava	144
4.	Literatura	152
V. Racionalistična in sistemska sociologija prava		155
1.	Koncept sociologije prava pri Maxu Weberu	156
1.1.	Tipi človekovega družbenega delovanja	156
1.2.	Tipi legitimne oblasti	157
1.3.	Birokratska organizacija	159
1.4.	Slojevska struktura	160
1.5.	Sociologija prava in diferenciacija prava	161
1.6.	Interesna podlaga prava	162
1.7.	Spoznavanje, oblikovanje in razlaganje pravnih pravil	163
1.8.	Vpliv politične oblasti na pravo	165
1.9.	Vpliv rimskega in naravnega prava na kodifikacije	167
1.10.	Splošni razvoj prava	168
1.11.	Pomen Webrovih socioloških pravnih ugotovitev za družboslovje	170
2.	Niklas Luhmann in sistemska sociologija prava	173
2.1.	Pojmovanje socialnega sistema pri Luhmannu	173
2.2.	Sociologija prava v okviru funkcionalizma in sistemske teorije	175
2.3.	Sistemska sociologija prava	178
2.4.	Habermasova kritika Luhmannove sociologije prava	185
3.	Literatura	187
VI. Interesna podstat prava		191
1.	Opredelitev interesa	192
2.	Pravni vidik interesa	194
3.	Usklajevanje interesov kot socialna osnova pravotvorne dejavnosti	198
4.	Interesni konflikt in pravo	204
4.1.	Pojav in vzroki konfliktov	204
4.2.	Razreševanje konfliktov in vloga prava	205
4.3.	Interesni konflikt kot trajna sestavina družbenih struktur	208
4.4.	Politično poseganje v konflikte	209
5.	Literatura	211

VII. Gospodarstvo in pravo	213
1. Pravne norme kot nujna prvina proizvodnje	214
2. Posestna razmerja	215
3. Lastninska razmerja.	216
3.1. Druženorazvojni vidiki lastnine	219
3.2. Lastnina brez titularja	221
3.3. Pravni okvir spreminjanja družbene v zasebno lastnino (tranzicija)	222
3.4. Različni pravni statusi lastnine	223
4. Delovna razmerja.	224
5. Tržna razmerja in upravljanje gospodarskih subjektov	225
5.1. Gospodarski subjekti in institucionalizacija delniške družbe . . .	225
5.2. Socialna država: lastninski in fiskalni posegi države na trg	228
6. Literatura	233
VIII. Politika in pravo	235
1. Opredelitev politike	236
2. Medsebojno vplivanje politike in prava	238
3. Institucionalni okvir sodobne politike: demokracija in pravna država.	240
3.1. Izhodiščno o demokraciji.	240
3.2. Pravna država.	244
4. Politične stranke.	246
4.1. Značilnosti političnega organiziranja.	246
4.2. Pravno urejanje političnih strank	250
4.3. Politične stranke in javnost	251
4.4. Vpliv strankarskih programov in političnih deklaracij na zakonodajo	253
4.5. Vpliv političnih strank v izvršilno-upravni veji oblasti	256
5. Interesne skupine.	257
5.1. Opredelitev interesnih skupin in razmejitev od političnih strank	257
5.2. Metode delovanja interesnih skupin (v politiki)	259
5.3. Pravno urejanje delovanja interesnih skupin	260
5.4. Pravno urejanje in delovanje interesnih skupin v Sloveniji	262
6. Suverenost, integracija in pravna država	266
6.1. Nacionalna, ljudska in evropska dimenzija suverenosti.	266

6.2. Suverenost in integracijski procesi	273
7. Literatura	276
IX. Delovanje zakonodajnih institucij	279
1. Izhodišče: pojem pravne institucije	280
2. Zakonodajalec v materialnem pomenu	281
2.1. Predstavniška telesa	281
2.1.1. Splošno o ljudskem predstavništvu	281
2.1.2. Vloga predstavniškega telesa: Državni zbor RS in Državni svet RS	284
2.2. Predlagalni monopol vlade in njena vloga v evropskem zakonodajnem procesu	285
2.3. Vpliv političnih strank v zakonodajni dejavnosti	290
2.4. Zakonodajna dejavnost in vloga sodišč	293
2.5. Javnost kot deležnik v okviru zakonodajnih institucij	296
2.5.1. Pojem javnosti	297
2.5.2. Javno mnenje in javna razprava o predlogu zakona	299
2.5.3. Funkcije javne razprave	300
2.5.4. Institucionalizacija sodelovanja javnosti pri oblikovanju zakona	302
2.6. Sklep: družbene determinante in vloga nosilcev zakonodajne oblasti	304
3. Zakonodajni proces	305
3.1. Družbeno in zakonodajno odločanje	305
3.2. Pomen zakona in zakonodajnega postopka	309
3.2.1. Pomen zakona in obseg zakonskega urejanja	309
3.2.2. Od zakonodajnega procesa k zakonodajnemu postopku	312
3.2.3. Očrt ureditve zakonodajnega postopka v Sloveniji	314
3.2.4. Spoštovanje rednega zakonodajnega postopka v Državnem zboru RS	317
3.2.5. Subjektivni pogled poslancev na zakonodajni postopek	318
3.2.6. Vloga javnosti v zakonodajnem procesu	322
4. Literatura	323
X. Delovanje upravnih institucij	327
1. Načini izvrševanja pravnih norm	328
2. Pojemovna razčlenitev: od upravljanja k (javni) upravi in javnemu sektorju	329
3. Družbene funkcije upravnih institucij	332

3.1.	Sodelovanje pri oblikovanju politik	332
3.2.	Izvršilna (eksekutivna) funkcija in izvajanje družbenega nadzora	334
3.3.	Pospeševalna oziroma razvojna funkcija	335
3.4.	Servisna funkcija	335
4.	Prizadevanja za izboljšanje delovanja upravnih institucij	336
4.1.	Odprava administrativnih ovir	337
4.2.	Sodelovanje javnosti pri pripravi odločitev	338
4.3.	Presoja učinkov predpisov	340
4.4.	Uvajanje e-uprave.	343
5.	Družbena vloga javnega uslužbenca	344
6.	Družbene spremembe in reforme javne uprave	347
7.	Literatura	349
XI. Delovanje pravosodnih institucij		351
1.	Socialne funkcije sodstva.	352
2.	Organiziranost sodišč in obseg njihovega dela	354
2.1.	Organiziranost sodišč.	354
2.1.1.	Primerjalnopравни ekskurz	354
2.1.2.	Organiziranost sodišč v Sloveniji	356
2.2.	Volitve oziroma imenovanje sodnikov in sodniški mandat	358
2.2.1.	Volitve oziroma imenovanje sodnikov	358
2.2.2.	Sodniški mandat in nezdružljivost funkcije	361
2.3.	Kvantitativni vidiki strukture in delovanja slovenskih sodišč	361
3.	Načela delovanja sodstva.	366
3.1.	Izhodišče: načelo delitve oblasti in sodstvo kot avtonomni družbeni sistem	366
3.2.	Zakonitost v delovanju sodstva	366
3.3.	Neodvisnost sodstva in nepristranskost sojenja	368
3.4.	Javnost delovanja in porotno sojenje	371
4.	Javnomnenjsko zaupanje v sodstvo	373
5.	Delovanje državnega tožilstva	374
6.	Delovanje odvetništva	377
7.	Delovanje notariata	379
8.	Delovanje državnega odvetništva	381
9.	Literatura	383

XII. Avtonomne pravne institucije in pravotvornost civilne družbe . . .	385
1. Civilna družba	386
1.1. Opredelitev civilne družbe	386
1.2. Institucionalizem civilne družbe	390
2. Pravotvornost civilne družbe	393
2.1. Družbene osnove avtonomnega prava	393
2.2. Področja in formalni viri avtonomnega prava	395
2.2.1. Splošni pravni akti lokalnih skupnosti	395
2.2.2. Splošni pravni akti gospodarskih organizacij	397
2.2.3. Splošni pravni akti javnih zavodov	398
2.2.4. Kolektivne pogodbe	400
3. Literatura	401
XIII. Pravniške poklicne družbene vloge	403
1. Od pojma družbene vloge k poklicni vlogi pravnika	404
1.1. Pojem družbene (poklicne) vloge	404
1.2. Družbene prvine poklicne vloge pravnika	405
2. Osrednje pravniške poklicne vloge	410
2.1. Sodniška poklicna vloga	410
2.2. Tožilska poklicna vloga	415
2.3. Odvetniška poklicna vloga	417
3. Pravni študij in socializacija za poklicno pravniško vlogo	420
3.1. Pomen socializacije za pravniške poklicne vloge	420
3.2. Vloga pravnega študija v procesu socializacije za pravniške poklicne vloge	421
3.3. Praktično usposabljanje po zaključenem pravnem študiju	424
3.4. Primerjalnopravni ekskurz: podobnosti in razlike v pravnem izobraževanju	425
3.5. Pravni študij v okvirih evropskega visokošolskega prostora	427
4. Poklicna morala pravnikov (profesionalna etika)	430
5. Literatura	434
XIV. Pravna kultura	437
1. Pojemovna opredelitev kulture	438
2. Sestavine pravne kulture	439
3. Splošna pravna kultura v javnosti	444
4. Profesionalna pravna kultura	447

5. Pravna kultura in pravna država	450
6. Literatura	454
XV. Socialne funkcije prava in socialna dinamika	457
1. Izvori in nameni pravne regulacije	458
1.1. Pogledi na družbene temelje pravnih norm	458
1.2. Socialne funkcije prava: med stabilizacijo in inovacijo	459
1.3. Določanje namenov normativnih sprememb	461
2. Družbeni vzroki pravnih sprememb	462
2.1. Panjuridizacija odnosov v družbi	462
2.2. Pravni voluntarizem in idealizem	465
3. Seznanjenost s pravom	466
3.1. Načini seznanjanja	466
3.2. Poznavanje prava v splošni javnosti	469
4. Vzroki neskladja med normativnim in stvarnim	470
5. Pravo v času družbenih sprememb	472
5.1. Stabilizacijska in legitimacijska vloga ustave	472
5.2. Pravna kultura v obdobju tranzicije in vstopanja Slovenije v Evropsko unijo	477
6. Literatura	487
The Perspectives of Sociology of Law (Summary)	491
1. Theory and Methodology	491
2. Law in Society	496
3. Legal Culture	503
Izbrana temeljna literatura	507
Imensko kazalo	511
Stvarno kazalo	517
Recenziji	527