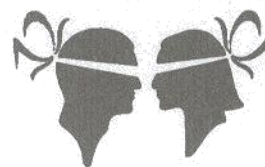


Evropska pravna
fakulteta v Novi Gorici
Delpinova ulica 18b
5000 Nova Gorica



Fakulteta za
državne in evropske
študije
Predoslje 39



4000 Kranj

***II. DOKTORSKA ZNANSTVENORAZISKOVALNA
MEDNARODNA KONFERENCA:
zbornik prispevkov***

***II. Doctoral Research International Conference:
Proceedings***

Brdo pri Kranju, maj 2013

CIP - Kataložni zapis o publikaciji
Narodna in univerzitetna knjižnica, Ljubljana

34(082)(086.034.4)
332.2(082)(086.034.4)
711(082)(086.034.4)

DOKTORSKA znanstvenoraziskovalna mednarodna konferenca (2 ; 2013 ; Predoslje)

Zbornik prispevkov [Elektronski vir] = Proceedings / II. doktorska znanstvenoraziskovalna mednarodna konferenca = II. Doctoral Research International Conference, Brdo pri Kranju, maj 2013 ; [organizira Evropska pravna fakulteta v Novi Gorici [in] Fakulteta za državne in evropske študije ; uredila Priscila Gulič]. - Nova Gorica : Evropska pravna fakulteta, 2013

ISBN 978-961-6731-08-9

1. Gulič, Priscila 2. Evropska pravna fakulteta (Nova Gorica) 3. Fakulteta za državne in evropske študije (Predoslje)

269418752

II. Doktorska konferenca na področju prava, uprave in nepremičnin
Brdo pri Kranju, 16.5.2013
Zbornik recenziranih prispevkov

ZNANSTVENI ODBOR:

dr. Alenka Temeljotov Salaj, dr. Tone Jerovšek, dr. Janez Čebulj, dr. Marko Novak, dr. Olga Dečman Dobrnjič, dr. Tore Haugen, dr. Athena Roumboutsos, dr. Svein Bjoerberg, dr. Champika Lyanage, dr. Bojan Grum, dr. Božena Lipej

UREDNIŠKI ODBOR:

dr . Matej Avbelj,

Predsednik organizacijskega odbora doktorske konference,
Fakulteta za državne in evropske študije, Predoslje 39, Kranj
matej.avbelj@fds.si

Tel: +386(4)260 18 56

Fax: +386(4) 260 18 55

www.fds.si

dr . Peter Jambrek,

Predsednik programskega odbora doktorske konference,
Fakulteta za državne in evropske študije,
Predoslje 39, Kranj

brdo@fds.si

Tel: +386(4)260 18 56

Fax: +386(4) 260 18 55

www.fds.si

dr. Alenka Temeljotov Salaj,

Predsednica znanstvenega odbora,
Evropska pravna fakulteta v Novi Gorici,
Delpinova 18b, Nova Gorica

alenka.temeljotov-salaj@evro-pf.si

Tel: +386(41) 713 108

Organizira:

EVROPSKA PRAVNA FAKULTETA V NOVI GORICI

Delpinova 18b, 5000 Nova Gorica

Tel: 386(5)338 44 00

www.evro-pf.si

FAKULTETA ZA DRŽAVNE IN EVROPSKE ŠTUDIJE

Predoslje 39, 4000 Kranj

Tel: +386(4)260 18 56

www.fds.si

ZALOŽBA:

Evropska pravna fakulteta v Novi Gorici
Delpinova 18b, 5000 Nova Gorica

Zbornik uredila:

Priscila Gulič
Vodja knjižnice in založbe
Evropska pravna fakulteta, Delpinova 18b, Nova Gorica
priscila.gulic@evro-pf.si
Tel: +386(5)338 44 10

Programski odbor:

dr. Peter Jambrek, dr. Matej Avbelj, dr. Boštjan Aver, dr. Rok Čeferin, dr. Jernej Letnar Čerňič,
Filippo Fontanelli, Jennifer Hendry, Giuseppe Martinico

Organizacijski odbor:

dr. Matej Avbelj, dr. Alenka Temeljotov Salaj, mag. Nana Lavrenčič, Kaja Godec

II. Doctoral conference on law, governance and real estate
Brdo pri Kranju, 16.5.2013
Reviewed proceedings

SCIENTIFIC BOARD:

dr. Alenka Temeljotov Salaj, dr. Tone Jerovšek, dr. Janez Čebulj, dr. Marko Novak, dr. Olga Dečman Dobrnjič, dr. Tore Haugen, dr. Athena Roumboutsos, dr. Svein Bjoerberg, dr. Champika Lyanage, dr. Bojan Grum, dr. Božena Lipej

EDITORIAL BOARD:

dr. Matej Avbelj,

President of the Organizational Committee of Doctoral Conference,
Graduate School of Government and European Studies,
Predoslje 39, Kranj

matej.avbelj@fds.si

Tel: +386(4)260 18 56

Fax: +386(4) 260 18 55

www.fds.si

dr . Peter Jambrek,

President of the Program Committee of Doctoral Conference,
Graduate School of Government and European Studies,
Predoslje 39, Kranj

brdo@fds.si

Tel: +386(4)260 18 56

Fax: +386(4) 260 18 55

www.fds.si

dr. Alenka Temeljotov Salaj,

President of Scientific Committee of Doctoral Conference,
European Faculty of Law in Nova Gorica, Delpinova 18b, 5000 Nova Gorica

alenka.temeljotov-salaj@evro-pf.si

Tel: +386(41) 713 108

Organized by:

EUROPEAN FACULTY OF LAW IN NOVA GORICA

Delpinova 18b, 5000 Nova Gorica

Tel: 386(5)338 44 00

www.evro-pf.si

GRADUATE SCHOOL OF GOVERNMENT AND EUROPEAN STUDIES

Predoslje 39, 4000 Kranj

Tel: +386(4)260 18 56

www.fds.si

Published by

European faculty of law in Nova Gorica
Delpinova 18b, 5000 Nova Gorica

Edited by

Priscila Gulič,
Head of the library
European Faculty of Law in Nova Gorica, Delpinova 18b, Nova Gorica
priscila.gulic@evro-pf.si
Tel: +386(5)338 44 10

Program board:

dr. Peter Jambrek, dr. Matej Avbelj, dr. Boštjan Aver, dr. Rok Čeferin, dr. Jernej Letnar Čerňič,
Filippo Fontanelli, Jennifer Hendry, Giuseppe Martinico

Organization board:

dr. Matej Avbelj, dr. Alenka Temeljotov Salaj, mag. Nana Lavrenčič, Kaja Godec

PROGRAM DRUGE DOKTORSKE ZNANSTVENORAZISKOVALNE MEDNARODNE KONFERENCE

Datum: četrtek, 16.5.2013

Kraj: Fakulteta za državne in evropske študije, Oranžerija, Predoslje 39, Kranj

15:00 – 16:00 Otvoritev konference in prva sekcija (dr. Matej Avbelj)

16:00 – 16:15 Odmor

16:15 – 17:25 Druga sekcija (dr. Jernej Letnar Černič)

17:25 – 17:40 Odmor

17:40 – 18:40 Tretja sekcija (dr. Alenka Temeljotov Salaj)

18:40 – 19:10 Sklepni govor in zaključek konference

SEKCIJA 1 – UPRAVNA SEKCIJA:

Jasna Fedran

Robert Drobnič

Patricija Jankovič

Erna Štefe

SEKCIJA 2 – PRAVNA SEKCIJA:

Leon Slak

Petja Mihelič

Anita Goršek

Nuša Anna Hrustek

Eneja Drobež

SEKCIJA 3 – NEPREMIČNINSKA SEKCIJA:

Klavdija Snežič

Dijana Možina Zupanc

Andrej Pompe

Visar Hoxha

SEKCIJA 1
-
SECTION 1

»Pomen načrtov integritete z vidika družbene koristnosti«

"The significance of integrity plans in terms of social utility"

Jasna Fedran in Bojan Dobovšek

Povzetek

Glede na trende prisotnosti korupcije oziroma kazalce stanja korupcije v Republiki Sloveniji ter ugotovitev Komisije za preprečevanje korupcije, da je ocena stanja korupcije posamezne države v veliki meri odraz (ne)delovanja institucij pravne države, integritete javnega sektorja, kakovosti vladanja in konkurenčnosti poslovnega okolja, je namen tega prispevka predstaviti enega izmed pomembnih in novejših orodij za pravočasno prepoznavanje, preprečevanje in odpravljanje korupcijskih tveganj ter protipravnih in neetičnih ravnanj, tj. načrt integritete – ne zgolj zaradi zahteve po izpolnitvi zakonskih določil, temveč tudi zaradi nujnosti in dolžnosti povrnitve zaupanja v institucije – zlasti v javni sektor. Omenjeni prispevek tako ne pojasnjuje zgolj pomena in vrednosti posameznih predpisanih aktivnosti v zvezi z izdelavo načrtov integritete z vidika preprečevanja korupcije za javne institucije, temveč odstira tudi njihovo širšo družbeno koristnost – na podlagi česar se je, ne glede na stanje vrednotne in etične krize ter anomalije, v kateri se nahajamo, vendarle mogoče nadejati ne le k izboljšanju omenjenih kazalcev stanja korupcije, ampak tudi k 'self-evident'-pričakovani izgradnji organizacij z integriteto in nični stopnji tolerance do korupcije, odgovornosti deležnikov družbe za lastna ravnanja, etičnemu vedenju, dobrim poslovnim praksam in nenazadnje – h kritičnemu premisleku slovenske družbene skupnosti o odnosu do naših generacij, katerih naša neodgovornost naj ne bi nikoli postala njihovo pretežno breme.

Ključne besede: korupcija, transparentnost, integriteta, načrti integritete, družba, družbena odgovornost.

Abstract

Considering the trends in the presence of corruption or indicators of corruption in the Republic of Slovenia and the findings of the Commission for Prevention of Corruption, that the assessment of the state of corruption in individual countries largely reflects the (in)action of the institutions of law, the integrity of the public sector, quality of governance and competitiveness of the business environment, the purpose of this paper provides one of the most important and modern tool for early detection, prevention and persecution of corruption risks and unlawful and unethical practices, called integrity plan – not only because of the requirement for the fulfillment of legal provisions, but also because of the necessity and duty to restore confidence – particularly in the public sector. These contributions therefore not only explains the significance and values of prescribed activities, related to preparation of integrity plans in terms of prevention of corruption in public institutions, but also reveals their wider social benefits – on the basis of which it is nevertheless possible to expect, regardless of the current state of values and ethical crisis and anomie in which we are staying in, not only improving the indicators of state of corruption, but also establishing 'self-evident'-expected organizations, based on integrity and zero tolerance to corruption, social responsibility for our own actions, ethical behavior, good business practice and finally – critical Slovenian social community reflection about our generations, which our irresponsibility should never become their too heavy burden.

Keywords: corruption, transparency, integrity, integrity plans, society, social responsibility.

1. Uvod oziroma teoretično izhodišče preučevane tematike

Čas, v katerem živimo, preveva gospodarska, socialna, moralna in etična kriza, ki nas kot gigantska pošast čedalje bolj drži in pretresa v primežu svojih krempljev. Gre za anomijo¹ oziroma 'stanje brez vrednot', v katerem se vsak dan bolj vidno odstira njeno negativno učinkovanje. O moralnem odločanju skoraj ni več ne duha ne sluha, etično vedenje in ravnanje se prepozna kot nagradno vprašanje za 'miljavžent' evrov, ki nam jih nihče ne more izplačat, saj omenjena denarna enota sploh ne obstaja, za vrednote in vrline pa se zdi, kot da so 'etrično' izpuhtele v dimenziji sodobnega časa. Skoraj ni več nobenih ovir in zavor – nekaterim ljudem in institucijam današnjega časa se pravzaprav skoraj vse, česar se podstopijo, skladno z/s (osebnim) prepričanjem in 'profesionalno' interpretacijo preprosto zdi prav(no), zakonito in legitimno, če ne že kar plemenito, (zaupanja) vredno, pošteno in (v javno) dobro – čeprav čedalje pogosteje vidimo, slišimo in zaznavamo, da temu dejansko ni tako (prej ravno nasprotno) – pri čemer je tudi integriteta vse bolj osamljena, 'zapostavljena' oziroma 'nebodijetrebna' družbena entiteta. V sled navedenega se nam pred očmi in v okolju, v katerem udejanjamo različne družbene vloge, vse pogosteje in bolj nazorno odstirajo negativne družbene posledice, kot npr. nezadovoljstvo, občutek neenakosti, nezaupanje, kultura strahu, dezorganizacija ter mnoge druge. Priča smo številnim družbenim deviacijam, odklonskostim od normalnega oziroma odmikom od dobrega (vedenja in ravnanja), tj. številnim in vse prepogostim neetičnim, nelegitimnim, protipravnim, nezakonitim in korupcijskim dejanjem oziroma tveganjem – pri čemer si, 'roko na srce' že dlje časa le zatiskamo oči in ušesa, ter tako še naprej pristajamo na družbeno 'apatičnost' in neeodgovornost za nastalo situacijo – tudi v javnem sektorju. Še najbolj evidentno oziroma kot verjetno se zdi, da se ljudje (kot ena izmed najvišje intelektualnih oziroma umsko razvitih živih bitij na tem planetu) še zmeraj ne zavedamo (dovolj in v zadostnem številu), da smo ravno mi tisti odgovorni, od katerih pravzaprav zavisi kvaliteta našega (so)bivanja (tudi z drugimi živimi bitji), dobrega življenja ter vsakršen nadaljnji obstoj – tudi obstoj naših generacij. Zato se zdi vprašanje: »Ali nam res ne more priti do pameti dejstvo, da še ni bilo dobe, v kateri bi se bolj deklarativno poudarjala enakost, obenem pa še ni bilo večjih razlik med ljudmi«, na tem mestu povsem umestno (Žalec, 2009, str. 346).

Za rešitev tako kompleksnega problema so potrebne želene in hotene družbene spremembe – predvsem v smislu načina razmišljanja in zavesti ljudi, zlasti tistih na najvišjih oziroma vodilnih položajih, v nadaljevanju pa udejstvovanje navedenega v praksi. Vendar nam pri vsem tem akutno primanjkuje časa. Prišli smo že skoraj tako zelo blizu skrajnemu robu pre(o)pada, da se padeč človeštva v spiralni 'jarem pogube in zla' pravzaprav zdi le še vprašanje časa. Po mnenju stroke nas lahko odreši le še močan in hiter 'energijski vzgon'² zdravih in dobrih družbenih ukrepov, ki bodo izhajali in temeljili na konceptu vrednot, morale in etike, ki se bodo zrcalili v integriteti posameznika, organizacije ter širše družbene skupnosti in države. Potrebujemo

¹Anomija je pojem, ki ga je v sociologijo vpeljal Durkheim. Gre za brezpravnost, obče nespoštovanje moralnih, pravnih in tradicionalnih norm in je znak 'bolne družbe'. Do tega pride zaradi moderne kulture kot sistema vrednot, v katerem je napredovanje po lestvici družbenih položajev zelo zaželeno, oziroma zastavljeno kot cilj. Več o tem v Krivec N. Teorija anomije. FVV, 2009, str. 16-17. Durkheim je stanje brez vrednot (anomijo) pojasnjeval z razkorakom med normami, kakor so zapisane v pravu na eni strani, ter normami, kakor bi morale biti zapisane, na drugi strani. Več o tem v Zupančič B. M. Tembatsu. Druga od suhih krav, 2011, poglavje III.

²Več o energijskem vzgonu in delovanju iz presežka v Zupančič Boštjan M. Tembatsu. Druga od suhih krav. 2011, stran 238.

'opolnomočenje' kot osvoboditev izpod primeža številnih nepravilnosti, neetičnih, nezakonitih, nelegitimnih in korupcijskih dejanj oziroma tveganj ter s tem vzpostavitev antipoda navedenemu, tj. koncept integritete širom celega sveta – kot tudi doma. Republika Slovenija je s konceptom integritete pričela tako, da ga je 'prenesla' na Komisijo za preprečevanje korupcije (v nadaljevanju KPK), pri čemer je potrebno že na začetku pojasniti, da pri navedenem konceptu – tj. načrtu integritete (v nadaljevanju NI) ne gre za vzpodbuditev zgolj ene ravni omenjenega koncepta (npr. integritete organizacije) – saj se le-ta tako prenaša (tudi) na posameznike (integriteta posameznika), od koder prehaja na širšo družbeno skupnost (integriteta družbe), od tod pa učinkuje na višjo, tj. državno raven (integriteta države) in obratno.

2. Koncept integritete (posameznika, organizacije, družbe, države)

Integriteta izvira iz latinske besede 'integritas' in izraža popolnost, skladnost in celovitost osebnosti, trajno telesno in duševno naravnost ter intelektualni pogum posameznika, ki si prizadeva za dobro življenje in ravnanje v skladu z univerzalno etiko, ki temelji na človekovi naravi oziroma človeškosti (Kečanović, 2009, str. 1)³. Integriteta pomeni celovitost oziroma skladnost ter sodi med najpomembnejše človeške vrline. Oseba z visoko stopnjo integritete ravna tako kot govori, razmišlja in verjame oziroma je v sebi takšna, kot se kaže navzven (Habič et al., 2012, str. 5). Avbelj o integriteti pravi: »Trdim, da je integriteta minimum družbene odgovornosti. Brez integritete oseb(e) družbene odgovornosti ni«. Imenovani prav tako meni, da je integriteta predpostavka vsake dobro urejene družbe (*well-ordered society*), hkrati pa bi morala biti tudi njen cilj. Integriteta pomeni tudi celost, neokrnjenost v osebnostno-moralnem smislu, pri čemer lahko kot osebo pojmujejo posameznika, institucijo, korporacijo, družbo ali državo (2012)⁴. »Integriteta pomeni tudi zdrav moralni značaj; značaj neokrnjenih vrlin, zlasti v odnosu do resnice in poštenja, pokončnost, poštenost in iskrenost in se povezuje z brezkompromisno privrženostjo kodeksu morale ali drugim vrednotam; z izjemno iskrenostjo, poštenostjo in neomadeževanostjo; z izogibanjem prevarantstvu, priložništvu, izumetničenosti ali vseh vrst plehkosti oziroma površinskosti« (2011)⁵. Za Strahovnika je integriteta izjemno pomemben del etične infrastrukture, posebej za tiste posameznike in institucije, ki so zavezani javnemu interesu ter morajo ta interes tudi vseskozi dokazovati. Vrednote, ki si jih določena družba postavi kot pomembne, so po njegovem prepričanju na ta način bistvo etike javnih institucij in njihovega odgovornega delovanja, ki predpostavlja t. i. etični maksimum, kateremu morajo biti zavezane (2012, str. 136). Da »človek, ki čuti in se zaveda, kaj so vrednote, ne bo ravnal nevestno in nepošteno v nobeni situaciji, saj mu to preprečujeta vest in težnja po dobrem«, pa meni Švajger (2005, str. 115 -116). Bojan Žalec v članku *Etične in humane podlage demokracije* med drugim preučuje državljanske kreposti, potrebne za delovanje oziroma uspevanje sodobne liberalne pluralistične demokracije, pri čemer izpostavi tudi dialog (za katerega pravi, da je srce vsake prave skupnosti, vsake prave demokracije, vsake resnično svobodne družbe) in moralno delovanje, pri čemer slednjega opredeli kot odgovorno delovanje (moralni delovalec je tisti, ki ga upravičeno imamo za odgovornega) oziroma krepost, kamor prišteva zlasti stalnost in integriteto, ki sta '*conditio sine qua non*' (kot nujen pogoj) za vse druge kreposti (Žalec, 2008, str. 80-89). Skladno z zakonsko dikcijo pa je integriteta pričakovano

³Celoten članek z naslovom Esej o integriteti je dostopen na: http://www.integriteta.si/images/stories/pdf/esej_o_integriteti.pdf. Pridobljeno 19.12.2012.

⁴Več o tem v Avbelj Matej. Družbena odgovornost. 2012. Dostopno na: <http://www.iusinfo.si/DnevneVsebine/Kolumna.aspx?id=86279>. Pridobljeno 21.2.2013.

⁵Več o tem v Avbelj Matej. Kaj je integriteta? 2011. Dostopno na: <http://www.iusinfo.si/DnevneVsebine/Kolumna.aspx?id=62841>. Pridobljeno 21.2.2013.

delovanje in odgovornost posameznikov in organizacij pri preprečevanju in odpravljanju tveganj, da bi bila oblast, funkcija, pooblastilo ali druga pristojnost za odločanje uporabljena v nasprotju z zakonom, pravno dopustnimi cilji in etičnimi kodeksi (ZIntPK-UPB2)⁶.

Koncept integritete oziroma (osebnosti z integriteto) je izhodišče, na katerem je bil v letu 2008 izdelan predlog zakona o integriteti v javnem sektorju. S celostnim pristopom – integriteto posameznika in integriteto družbe tvori formalno podlago za višjo raven učinkovitosti pri preprečevanju, odkrivanju in obvladovanju korupcije ter drugih odklonskih pojavov v javnem sektorju in družbi v celoti. Celostni pristop terja, da mora uresničevanje strateških ciljev preprečevanja, odkrivanja in obvladovanja korupcije, če naj bo učinkovito, potekati v dobrem medsebojnem sodelovanju institucij politične države in civilne družbe, pri čemer ima glavno vlogo »aktivni državljan«, tj. državljanke in državljanji z integriteto, ki svojo državo spoštujejo iz svobodnega prepričanja, da živijo v dobri državi, ne morda iz strahu pred njeno represijo. V tej državi aktivni državljan in oseba z integriteto presoja ravnanje oblasti pri sprejemanju in izvrševanju političnih, pravnih in drugih odločitev, ki so skupnega oziroma javnega pomena, avtonomno in se na znamenja zlorab oblasti, korupcije, organiziran kriminal in druge odklonske pojave odločno odziva z zahtevo po doslednem sankcioniranju tistih, ki takšne zlorabe izvršujejo in se na ta način okoriščajo (Kečanović, 2009, str. 2-3)⁷.

Organizacija z integriteto je tista organizacija, ki ima zaposlene z integriteto, obenem pa deluje skladno z etičnimi normami, zapisanimi v etičnih kodeksih organizacij in veljavnim pravom. Organizacija z integriteto uživa zaupanje okolja, saj je njeno delovanje transparentno in ves čas skladno s poslanstvom, ki odraža etiko in pravne norme družbe. S tem organizacija pridobi zvestobo zaposlenih, strank in spoštovanje okolja (KPK).⁸ Integriteta bi skladno z dikcijo KPK morala biti vrednota in bistvena lastnost delovanja javnega sektorja. Zaposleni v javnem sektorju morajo delovati v dobrobit vseh državljanov, torej v javnem interesu. Integriteta se mora odražati v vseh aktivnostih zaposlenih, procesih in organizacijskih pogojih, tako v notranjem kot zunanem okolju teh institucij (KPK)⁹.

Darko Stare, vodja službe za nadzor in preiskave na KPK je mnenja, da z neodzivnostjo, izogibanjem ali celo zavračanjem uradnih dejanj in postopkov, ki jih vodijo organi lastne države, ter ne-uvajanjem odgovornosti za zakonsko nedopustna in moralno nesprejemljiva ravnanja le-ti rušijo ideje o poštenosti, pravičnosti in dolžnosti ter jih nadomeščajo s tistimi o dveh pravnih državah in privilegiranosti elit – da se nekaterim ne glede na to, kaj zagrešijo, ne more zgoditi nič. Meni, da smo država oziroma njeni organi v resnici ljudje – politiki, javni uslužbenci, uradne osebe, odgovorne osebe v gospodarstvu idr., zato je pomembno krepiti zavedanje in spoznanje, da je uspešnost politike, države in gospodarstva odvisna predvsem od tega, koliko zaupanja vrednih ljudi zaseda vodilne položaje. Njihova poštenost, sposobnost in odgovornost pa so po njegovem mišljenju garant, ki opravičujejo zaupanje in zagotavljajo realnost pričakovanja, da se v primeru korupcijskih tveganj in neetičnih ravnanj odzivajo takoj, pogumno, predvsem pa resno, odločno in odgovorno (2012)¹⁰. Rok Praprotnik, namestnik predsednika KPK pa meni, da imamo v Sloveniji (predvsem) krizo odgovornosti (2012).¹¹

⁶Zakon o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK) Ur.l. RS, številka 45/10 z dne 4.6.2010 s spremembami in dopolnitvami oziroma ZIntPK-UPB2, 4. člen.

⁷Kečanović Bećir. Esej o integriteti. Dostopno na: http://www.integriteta.si/images/stories/pdf/esej_o_integriteti.pdf. Pridobljeno 19.12.2012.

⁸Glej <https://www.kpk-rs.si/sl/korupcija-integriteta-in-etika/integriteta-in-etika>. Pridobljeno 19.12.2012.

⁹Glej <https://www.kpk-rs.si/sl/preventiva-in-nacrt-integritete/nacrti-integritete>. Pridobljeno 19.12.2012.

¹⁰KPK vestnik. Številka 12. Marec 2012. Dostopno na: <http://www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk-vestnik>. Pridobljeno 20.12.2012.

¹¹KPK vestnik. Številka 18. September 2012. Dostopno na: <http://www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk-vestnik>. Pridobljeno 20.12.2012.

3. Načrti integritete (NI)

Zakonodajalčev cilj z NI je bil nadgraditi uveljavljeni model preprečevanja korupcije z zgodnjim prepoznavanjem korupcijskih tveganj in odpravljanjem njihovih vzrokov ter virov in ustvariti pogoje za visoko stopnjo odgovornosti ter pripravljenosti posameznika, institucije in družbe kot celote za obvladovanje in preprečevanje korupcije. Govorimo torej tako o odgovornosti kot tudi o pričakovanem ravnanju posameznika in institucij (Drnovšek, 2012)¹². Namen in cilj NI je krepitev integritete in transparentnosti, preprečevanje in odpravljanje korupcije, nasprotja interesov, protipravnih ali drugih neetičnih ravnanj. Usmerjen je v krepitev integritete in protikorupcijske kulture v javnem in zasebnem sektorju, kar vodi v krepitev pravne države ter povečuje zaupanje ljudi v njene institucije. V NI se ukvarjamo s tveganji, da ne bi bilo kasneje potrebno odpravljati posledic neobvladanih (in torej uresničenih) tveganj. NI je pomemben, ker se bomo posamezniki in institucije s svojo aktivno vlogo pri njegovi izdelavi, skozi razvoj in uporabo načrta naučili prepoznavati okoliščine, katerih spregled lahko privede do korupcijskih tveganj (KPK)¹³. NI je mehanizem za ugotavljanje stopnje integritete ter orodje za krepitev integritete posamezne organizacije (KPK)¹⁴. NI je bil vzpostavljen zato, da bi se institucije in njihni posamezniki dejansko usmerili v krepitev procesov odgovornega in etičnega vedenja ter ravnanja, zagotavljanje okolja za krepitev integritete, odpravljanje in onemogočanje nastanka okoliščin, ki lahko privedejo do korupcije, neetičnih ravnanj ter ogrožanja transparentnosti in integritete (KPK)¹⁵. Namen NI je, da zaposleni v javnem sektorju čim bolj upravičijo svoje javno delovanje – tj. delovanje v javnem interesu. Bistvo izdelave NI je, da ga izdelajo zavezanci sami oziroma, da pri njegovem nastajanju sodelujejo, s čimer tako izražajo pripadnost, zvestobo in spoštovanje javnim vrednotam ter tako legitimirajo svoje delovanje, ki naj bi v prvi vrsti temeljilo na spoštovanju do zakonskih določb, etični zavezi, da javne naloge izvajajo sami in tako ne uporabljajo javnih sredstev za nekaj, kar je njihova zakonska naloga oziroma dolžnost. Javnim uslužbencem in funkcionarjem namreč javna sredstva niso zaupana oziroma dana v last, temveč zaupana v dobro upravljanje – predvsem in v prvi meri v takšno upravljanje, ki temelji na načelih učinkovitosti, gospodarnosti in smotrnosti upravljanja z javnimi sredstvi. Z njimi naj bi ravnali kot dober gospodarstvenik, ne pa da z nenamensko rabo zmanjšujejo njihovo vrednost (KPK)¹⁶.

Dobovšek in Škrbec v analizi *Korupcija, grožnja slovenski (pravni) državi* ugotavljata, da korupcija negativno vpliva na pravno državo, saj zaradi kršitev dolžnega ravnanja uradnih oseb zmanjšuje zaupanje ljudi v formalne institucije, povzroča negativne ekonomske učinke in uničuje življenjsko okolje. Prispevek med drugim razgrinja tudi mnenja in stališča drugih slovenskih avtorjev, ki prav tako opozarjajo, da je med največjimi sovražniki pravne države tudi korupcija kot negacija načela enakosti in sorazmernosti ter da korupcija ni samo varnostni problem, ampak ogroža samo bistvo delovanja pravne države in transparentnih tržnih mehanizmov. Podobno ugotavljajo mednarodne organizacije, saj tudi po njihovem mnenju korupcija ogroža načela pravne države, demokracijo in človekove pravice, poštenost in socialno pravičnost, ovira gospodarski razvoj ter ogroža delovanje tržnega gospodarstva. Hkrati opozarjajo, da so njihove države članice zaskrbljene zaradi resnosti težav in nevarnosti, ki jih prinaša korupcija za stabilnost in varnost družb zaradi spodkopavanja vrednot demokracije,

¹²KPK vestnik. Številka 13. April 2012. Dostopno na: <http://www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk.vestnik>. Pridobljeno 20.12.2012.

¹³Glej: <https://www.kpk-rs.si/sl/pogosta-vprasanja/integriteta>. Pridobljeno 19.12.2012.

¹⁴Glej: <https://www.kpk-rs.si/sl/korupcija-integriteta-in-etika/integriteta-in-etika>. Pridobljeno 19.12.2012.

¹⁵Glej: <https://www.kpk-rs.si/sl/preventiva-in-nact-integritete/nacti-integritete>. Pridobljeno 19.12.2012.

¹⁶Glej: https://www.kpk-rs.si/upload/datoteke/NAVODILA,%20POJASNILA,%20USMERITVE%20ZA%20N%C4%8CI_20_2_2012.pdf. Pridobljeno 19.12.2012.

etičnih načel in pravičnosti ter ogrožanja trajnostnega razvoja in vladavine prava (Dobovšek in Škrbec, 2012, str. 50).¹⁷ KPK je v *Oceni stanja za 2013* zapisala, da je ocena stanja korupcije v posamezni državi v veliki meri odraz (ne)delovanja institucij pravne države, integritete javnega sektorja, kakovosti vladanja ter konkurenčnosti poslovnega okolja, oziroma opisano z drugimi besedami pomeni široko razvejan imunski sistem demokratične družbe – socialne in pravne države¹⁸. Korupcije kot posledice (in ne vzroka) pa se po mnenju predsednika KPK v Sloveniji ne rešuje 's palico' ampak zgolj z učinkovitostjo in profesionalizmom, pri čemer opozarja, da sta lahko slednja brez etosa, moralnih vrednot in integritete nevarnejša kot apatija in pasivnost. Etike in integritete po njegovem mnenju namreč ni v zakonih, ampak je v glavah posameznikov (Klemenčič)¹⁹.

4. Pomen NI z vidika družbene koristnosti

Današnja sodobna družba postaja čedalje bolj razvrednotena, nehomogena, prestrašena, zaskrbljena in dezorganizirana, družbene vezi so domala pretrgane, razmerja in odnosi pa vedno bolj napeti in težje obvladljivi. Zdi se, kot da smo nekje na poti svojega poslanstva izgubili kompas²⁰, občutek za skupni družbeni temelj oziroma družbeni kažipot, na katerem z veliko in podčrtano piše 'vrednote' – zato Musekova nedavna ugotovitev, da »Slovenija trenutno ni na dobri poti v stabilno družbo prihodnosti« (Kečanović V: Musek, 2012, stran 51), ali če se izrazimo po Avbljevo: »Svet pa je med tem ušel s tečajev«²¹, pravzaprav najbrž ne preseneča kaj dosti. Bečir Kečanović, pomočnik predsednika KPK v Republiki Sloveniji je pred nedavnim zapisal, da je v političnem in gospodarskem telesu večine sveta zdrav duh očitno podlegel napuhu, pohlepu, korupciji in kriminalu. Iz istih razlogov pa pravi, da so na bolniški postelji obležali še človečnost, sočutje, razum in življenjska modrost, ki sicer pri resnem upravljanju države ali katerekoli korporacije družno »tuhtajo«, kako ravnati, da lahko čim več ljudi živi človeka vredno, dobro, pravično, dostojno in srečno življenje (Kečanović)²².

Kaj vse je potrebno za dobro delovanje institucij, ki omogočajo vzpostavitev in ohranjanje pravičnega in poštenega sobivanja v skupnosti, so premišljevali že antični misleci in prvi politični filozofi. Aristotel je npr. v *Nikomahovi etiki* ugotovil, da je treba za to poleg naravnih danosti, značaja, vrednot, vzgoje in zakonov nenehno pozivati ljudi k vrlinam in jih spodbujati, da ravnajo iz plemenitih vzgibov. Vrline nam določajo smoter, pametnost pa nam omogoči izbiro sredstev za dosego tega smotra (Kečanović V: Kečanović, 2012, str. 177). Bojan Tičar, Rado Bohinc in Matjaž Nahtigal pa v prispevku *Percepcija rimske antične vrednote fides poštenosti in zvestobe dani besedi – v sodobnem slovenskem upravnem pravu* ugotavljajo pomen oziroma vrednost rimskih vrednot, pri čemer pojasnijo tudi razliko med vrednotami 'fides' in 'bona fides'. Slednja je npr. predstavljala dobro vero in poštenje pri sklepanju civilnih pravnih poslov in je tako mišljena kot civilnopravni institut rimskega (civilnega) prava – 'ius civile', med tem ko so

¹⁷Celoten članek izhaja iz Revije za kriminalistiko in kriminologijo, Ljubljana 63, 2012, str. 50-59. Glej: http://www.mnz.gov.si/fileadmin/mnz.gov.si/pageuploads/KRIMINALISTIKA/RKK_1-2012.pdf. Pridobljeno 18.1.2013.

¹⁸Glej Ocena stanja 2013. Dostopno na: https://www.kpk-rs.si/upload/t_datoteke/Ocena_stanja_korupcije_v_RS.pdf. Pridobljeno 20.2.2013.

¹⁹Dostopno na: <http://www.sinteza.co/korupcija-in-morala>. Pridobljeno 18.1.2013.

²⁰Podobno razmišlja tudi H. Küng, ko pravi, da »bolj kot kdajkoli, preplavljeni z informacijami, v našem pogosto zmedenem času ne potrebujemo le golega informacijskega znanja, ampak orientacijsko znanje: jasne koordinate in ciljne točke«. Glej H. Küng, Kaj verujem. 2013, str. 8.

²¹Več o tem v: Avbelj Matej. Srhljiva hitrost sprememb. 2011. Dostopno na: <http://www.iusinfo.si/DnevneVsebine/Kolumna.aspx?id=70709>. Pridobljeno 21.2.2013.

²²KPK vestnik. Številka 17. Avgust 2012. Dostopno na: <http://www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk-vestnik>. Pridobljeno 20.12.2012.

bila 'ius publicum' – rimsko javno pravo tista pravna razmerja, ki so urejala položaj rimske pravne države. Fides je bila tako v tistih časih del temeljne in najbolj pomembne rimske vrednote, ki so jo imenovali 'constantia' ali stanovitnost, ki je takrat predstavljala najbolj značilni potezi zgledega človeka. Rimljani so se zavedali, da je mogoče le ob doslednem spoštovanju dane besede tudi v praksi uresničevati načelo pravičnosti. Zvestoba besedi je bila pri Rimljanih, kot pravi Cicero, najsvetejša stvar v življenju – tisti, ki je izgubil sloves zaupanja vrednega človeka, v tradicionalni rimski družbi ni imel več kaj iskati. Doletela ga je infamija – takšen človek je postal človek z zmanjšano častjo. To je bil manjvreden oziroma sramoten človek, imenovan 'infames'. Infamen človek ni mogel zastopati ali biti zastopan pred sodiščem, izgubil je aktivno in pasivno volilno pravico, ni mogel skleniti zakonske zveze z osebami, ki so pripadale višjim slojem itd. (Tičar in drugi, 2010, str. od 847-864)²³. Bojan Žalec v prispevku *Bolnost in demokratizacija slovenske družbe*, kjer raziskuje prvine demokracije, njene ključne vrednote in procese njihovega udejstvovanja ugotavlja, da je temeljno moralno vprašanje vsake družbe v vsakem konkretnem trenutku, kako zagotoviti, da se bo v družbi oblikovalo in bilo v njej učinkovito navzočih čim več oseb s personalističnim odnosom (drža človečnosti) in čim manj instrumentalizma (kjer so osebe zgolj sredstvo ali orodje za doseganje nekega cilja), med tem ko za Evropsko unijo pravi, da ji manjka modrosti, za Slovenijo pa meni, da mora povrniti zaupanje v politiko in državne ustanove. Članek zaključuje takole: »Če ne bomo spremenili ljudi, ne bomo spremenili ničesar. V Sloveniji je že skrajni čas, da se pri politični in moralni presoji začnejo upoštevati ne samo splošne fraze in besedičenje, ampak konkretna dejanja ter koherentnost oziroma doslednost zadržanj in ravnanj«. Meni, da potrebujemo spremembe v dejanskem ovrednotenju, ki pa so možne le na podlagi sprememb mišljenja in navad²⁴ (Žalec, 2011, str. 81-100). Matej Avbelj v članku *Slovenija in Evropska unija na poti iz krize?* ugotavlja, da čarobne formule za nenadno in hkrati trajno odpravo slovenske krize ni – da pa se ključ nahaja v ljudeh. »Močne institucije, napolnjene z elitami z integriteto, ki bodo gojile pristno liberalno miselnost, so namreč odvisne od ljudi. Če bodo posamezniki ponotranjili vrednote integritete, če jih bo k temu družba spodbujala kot sistem, si gre izboljšanja v najboljšem primeru obetati na srednji, morda pa šele na dolgi rok. Meritornost, integriteta, stabilnost posameznikov in institucij so evlucijski koncepti, za katere je potreben čas, trdna volja in ustrezna, kot bi rekli nekateri, družbena 'klima'²⁵ (Avbelj, 2011, str. 113). Hans Küng pa v knjigi *Svetovni etos* kot odgovor na spremembe v svetu in doma na bolje napotuje predvsem na preobrazbo zavesti. »Zgodovinske izkušnje nam kažejo, da se svet ne more spremeniti na bolje brez preobrazbe duha ljudi in duha javnega življenja. Možnosti preobrazbe so se že nakazale v novih pogledih na vojno in mir, gospodarstvo in ekologijo, kjer smo v zadnjih desetletjih doživeli bistvene spremembe. To preobrazbo moramo doseči tudi v etiki in pri vrednotah! Vsak posameznik ima dostojanstvo in pravice in je zato odgovoren za vse, kar dela ali opušča. Vse naše odločitve, vsa naša dejanja, tudi naše nedejavnosti in neuspehi, vse prinaša posledice» (Küng, 2008, str. 16).

Kakor v zgoraj navedenem razširjenem p(o)regledu in dojemljanju (krize in) vrednot, tako je tudi pri NI potrebno razumeti, da pri njihovi izdelavi ne gre zgolj za vidik enoznačne, enosmerne, polarizirane oziroma izolirane predstavitve zgolj nekega orodja, mehanizma oziroma zasledovanja strategije v boju zoper korupcijo v javnem sektorju, temveč gre pri slednjih za mnogo širši družbeni vidik. Pri NI gre tako rekoč za širšo družbeno koristnost oziroma, 'preboj v

²³Celoten prispevek dostopen na: <http://www.zrs.upr.si/media/uploads/files/ticar%5B1%5D.pdf>. Pridobljeno 20.1.2013.

²⁴Celoten članek izhaja iz revije Dignitas, 2011, številka 51-52, stran 77-104.

²⁵Celoten članek izhaja iz revije Dignitas, 2011, številka 51-52, stran 105-120.

razširjeno zavest²⁶, ki se poleg vsega navedenega oziroma ugotovljenega, prepoznava tudi kot sredstvo modre izbire naslednjih sodobnih smotrov: okrepitev imunskega sistema posameznika, institucij, širše družbene skupnosti in države; povrnitev zaupanja v organizacije oziroma institucije – zlasti v javni sektor; ponovna osmislitev in zavedanje pomena moralne, etične in vrednotne podstati za dobro življenje vseh ljudi; učvrstitev etične infrastrukture institucij javnega in zasebnega sektorja; pravočasna identifikacija oziroma prepoznavanje, preprečevanje in odpravljanje odklonskih pojavov, dejavnikov tveganja za nepravilnosti, neetična, protipravna in korupcijska dejanja v vseh organizacijah ter prenos omenjene vsebine (tudi preko medijev) širši družbeni skupnosti ter vzpostavitev učinkovitih kontrolnih mehanizmov za njihovo uspešno odpravo oziroma obvladovanje; krepitev in višanje stopnje integritete posameznikov, institucij, družbe in države; ozaveščanje ljudi o pomenu transparentnosti v boju zoper korupcijo doma in po svetu; približanje pomena zavedanja o skupni družbeni odgovornosti; prepoznavanje lastne vloge posameznika (zasebno, v organizaciji, družbi in državi) ter ponotranjenje postopka identifikacije in obvladovanja korupcijskih tveganj do te mere, da NI kot orodja za doseg omenjenega cilja ne bomo več potrebovali.²⁷

Razprava in ugotovitve

Če se danes za trenutek poglobimo v nastale družbene odnose in družbena razmerja, ne potrebujemo prav dosti, da ugotovimo, da so modifikacije, nastale od časa rimske države do danes več kot le nezavidljive. Osebnostno menim, da nam danes še kako zelo umanjka odgovornosti in ponotranjenja v prispevku omenjenih rimskih vrednot – tako tistih 'fides' kot 'bona fides' – pravzaprav se zdi, da v današnji sodobni družbi obstaja in prosperira čedalje več 'infamnih ljudi', ki so skoraj popolnoma imuni na kakršnokoli sankcijo – ne glede na to, kaj mislijo, govorijo ali storijo – bodisi gre za civilnopravna ali javnopravna razmerja, s tem da posledic, ki pri tem nastajajo, na tem mestu raje niti ne omenjamo. V prispevku je bilo ugotovljeno, da smo (zlasti) zaposleni v javnem sektorju v prvi vrsti v službi državljanov, s čimer smo upravičenjen izvajanja javnih nalog tudi dolžni (nenehno in sprotno) dokaz(ov)ati, kar z drugimi besedami pomeni, da javnost od nas pričakuje, da jih opravljamo skladno z ustavo, zakonito, legitimno, strokovno, nepristransko, etično in z zgledom. V kolikor navedeno besedilo podkrepimo še s statistiko, ki pravi, da je v javnem sektorju zaposlenih skoraj 237.000 oseb (od tega skoraj 160.000 v javni upravi)²⁸, oziroma 1.894²⁹ zavezancev za izdelavo NI, se zdi še toliko bolj 'self-evident' in nujno, da smo glede na visoko številčno zastopanost zaposleni v javnem sektorju tisti med prvimi (seveda poleg politikov), od katerih se poleg že navedenega pričakuje, da bomo tudi aktivni oziroma praktični delovalci in tvorni snovalci v boju zoper izboljšanje stanja današnje 'sodobne' družbe, s čimer je konkretno mišljeno, da bomo v boju zoper korupcijo in v odnosu do NI razmišljali in delovali čim bolj preventivno in (pro)aktivno, pri čemer pa se nam obenem logično zastavlja tudi vprašanje, ali ne bi bilo NI smiselno 'vpeljati' tudi v zasebnem sektorju oziroma okolju, podvrženem tržnim zakonitostim³⁰?

²⁶Po mnenju Zupančiča je preboj v razširjeno zavest razrešitev antinomije oziroma protislovja. Več o tem v Zupančič Boštjan M. Tembatsu. Druga od suhih krav. 2011, poglavje III.

²⁷Dostopno na: https://www.kpk-rs.si/upload/datoteke/NAVODILA,%20POJASNILA,%20USMERITVE%20ZA%20N%C4%8CI_20_2_2012.pdf. Pridobljeno 19.12.2012.

²⁸Statistični urad Republike Slovenije. Dostopno na http://www.stat.si/novica_prikazi.aspx?id=4673. Pridobljeno 20.12.2012.

²⁹KPK vestnik. Številka 17. Avgust 2012. Dostopno na <http://www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk-vestnik>. Pridobljeno 28.12.2012.

³⁰Dostopno na: http://www.fvv.uni-mb.si/DV2012/zbornik/policijska_dejavnost/SKRBEC_PRISTAVEC.pdf. Pridobljeno 20.12.2012.

NI z vidika širše družbene koristnosti prepoznavam kot enega izmed ključnih atributov za gradnjo skupnega dobrega in izhod iz nastale etične krize, katere del smo. Formula uspeha za oboje navedeno se po mojem osebnem prepričanju nahaja tudi v uresničevanju oziroma udejevanju deontološkega nauka, tj. nauka o dolžnostih oziroma o tem, kaj je potrebno in prav, da storimo – vendar ne zgolj v odnosu do ali zaradi zakona (ZIntPK) ali samega sebe, temveč tudi v odnosu do in zaradi drugih (tudi naših potomcev) – kajti, če želimo boljšo družbo (in javni sektor) oziroma izboljšanje stanja v nje(j)(m), se k temu zagotovo ni za nadejati, v kolikor bomo pri tem mislili zgolj na 'sprinterske' osebne koristi in zasebni interes nas samih, za tek na daljše proge oziroma dobrobit naših zanamcev pa nam pri tem ne bo mar.

Sodobni (slovenski) družbi je tako kot odgovor na 'tembatsu'³¹ (jap. poguba, kriza oziroma božja kazen) in v izogib 'reprogramiranju' obstoječega družbenega sistema (tj. katastrofi), potrebna preobrazba zavesti³², ponovni družbeni zagon oziroma duhovna streznitev, o čemer v istoimenski knjigi³³ zelo nazorno in precej poglobljeno razmišlja Boštjan M. Zupančič. Po njegovem mnenju je potrebno pozdraviti 'bolno družbo' oziroma okrepiti imunski sistem naše mlade države (kot tudi posameznikov in institucij) – pri čemer osebno NI prepoznavam kot enega izmed pomembnejših dejavnikov za doseg omenjenega cilja – tj. NI kot imunski sistem države ter branik pred moralno izgubo integritete družbe. Vendar – ali smo za omenjene spremembe oziroma predloge dejansko tudi dovolj zreli, ali pa bomo (v svojem napuhu, zavisti, tekmovalnosti, narcistični sprevrženosti³⁴ in finančni pogoltnosti) raje (po)čakali na 'reprogramiranje družbenega sistema', bo najbrž edinole realno pokazal čas. Kljub temu pa na tem mestu ne moremo mimo vprašanja, podobnega prejšnjemu, ki se glasi: »Ali resnično še nismo zadosti zreli, in/ali še res ne premoremo zadostne 'kritične mase', da bi se izognili 'tembatsu', ki se nam tako nezadržno približuje?« Pa toliko je zapisanega o tem, kako se vendarle da premostiti nastalo krizo – sicer ne takoj in s sto odstotnim učinkovanjem – pa vendarle, obstajajo številne dobre možnosti in koristni predlogi za boljši jutri. Nenazadnje – potrebujemo predvsem in zgolj soočenje z nastalo situacijo in t. i. 'reset' svoje (za)vesti iz primeža korupcije, elitizma, omrežij, nepotizma, klientalizma, neupravičenega bogatenja ipd. 'balasta', ki je zgolj materialno namesto duhovno bogastvo ter 'prenastavitev' (za)vesti na frekvenco vrednot, solidarnosti, strpnosti, poštenja, pravičnosti, zaupanja in zagotavljanja skupnega j. dobrega oziroma skupne človeške dobrobiti«. Menim, da je v Sloveniji napočil čas za (dobra) dejanja – kamor gre šteti tudi NI – za kar je potrebno čim prej preiti od misli k besedam in od ondod k dejanjem – kajti v nasprotnem primeru bomo soočeni z iskanjem (iz)(od)govorov na logično zastavljeno vprašanje, ki sledi:»Le kdo bo za vse to na koncu plačal, oziroma kdo bo za vse to tudi odgovarjal? Moralna odgovornost sedanjih odločitev namreč terja ranljivost prihodnjih generacij z nepopravljivimi posledicami³⁵. »V veliki meri bodo posledice sedanosti najbrž prenesene na naše potomce – ali pa morebiti niti na slednje ne več?«

Sklep

Pomen NI se ne nanaša zgolj na vidik krepitve integritete in proti-korupcijske kulture v javnem sektorju, temveč predstavlja kompleksno, večplastno, vsestransko, vzdržno, dobro, dinamično, preventivno, (pro)aktivno in sodobno družbeno anti-virusno zaščito, ki nas zmore odvrniti od

³¹Več o 'tembatsu' glej: Zupančič M. Boštjan. Tembatsu. Druga od suhih krav. 2011.

³² Več o tem v H. Küng. Svetovni etos. 2008, str. 16.

³³Glej opombo 24.

³⁴Glej Zupančič Boštjan M. Tembatsu. Druga od suhih krav. 2011. Poglavje V.

³⁵Glej Carol W. Lewis. In Pursuit of the Public Interest, stran 398. Dostopno na: http://scholar.google.si/scholar?hl=en&q=in+pursuit+of+the+public+interest+carol+w.+lewis&btnG=&as_sdt=1%2C5&as_sdtp=. Pridobljeno dne 20.12.2012.

nadaljnega lomljenja korpusa vrednot oziroma padca v 'jarem pogube in zla' ter v prihodnosti obvarovati pred razpadom imunskega sistema demokratične družbe ter socialne in pravne države. Pod ustrezno in učinkovito antivirusno zaščito zoper viruse oziroma nemoralno odločanje, neetično vedenje, nezakonito, nelegitimno in korupcijsko ravnanje sta mišljeni zlasti družbena koristnost (in ne koristoljubje) in odgovornost za dejanja, ki so potrebna in nujna – zlasti in v prvi vrsti v javnem sektorju (kot tudi v politiki). Če naj torej vse ugotovljeno, kot izhaja iz tega prispevka, strnemo v eno samo misel, potem lahko za konec prispevka z gotovostjo sklenemo takole: »Uvedbo koncepta integritete je potrebno razumeti v luči 'delovanja iz presežka'³⁶, med tem ko je na NI potrebno gledati kot na enega izmed uspešnih izzivov sodobne družbe in moderne države – pomembnega v smislu preventivnega (in ne represivnega) delovanja zoper trdovratni virus, ki mu pravimo korupcija ter – relevantnega glede na (nezavidljivo ekonomsko, moralno in etično) situacijo, v kateri se nahaja ne samo Slovenija, temveč domala skoraj ves svet«.

Literatura

Monografije

- Habič et al. Nacionalni sistem integritete v Sloveniji. Trzin, 2012.
- Küng, H. Kaj verujem. Društvo 2000, Ljubljana, 2013.
- Küng, H. Svetovni etos. Društvo 2000, Ljubljana, 2008.
- Zupančič, M. B. Tembatsu. Druga od suhih krav. Samozaložba, 2011.

Diplomsko delo

- Krivec N. Teorija anomalije. FVV. 2009.

Članki v revijah

- Avbelj, M. Slovenija in Evropska unija na poti iz krize? Dignitas. 2011. Številka 51-52, str. 105-119.
- Švajger, F. Etika v javnem življenju in državni upravi. Dignitas. 2005. Številka 23/24, december 2004/januar 2005, str. 98-116.
- Žalec, B. Bolnost in demokratizacija slovenske družbe. Dignitas. 2011. Številka 51-52, str. 77-104.
- Žalec, B. Etične in humane podlage demokracije. Dignitas. 2008. Številka 37-38, str. 78-89.

Članki v zbornikih oziroma znanstvenih in strokovnih publikacijah

- Kečanović, B. Na integriteti utemeljen odnos do skupnih vrednot. V: Bećir Kečanović (ur.). Javna etika in integriteta: Odgovornost za skupne vrednote. Komisija za preprečevanje korupcije, Ljubljana 2012, str. 155-185.
- Musek, J. Vrednote, družba prihodnosti in Slovenija. V: Bećir Kečanović (ur.). Javna etika in integriteta: Odgovornost za skupne vrednote. Komisija za preprečevanje korupcije, Ljubljana 2012, str. 155-185.

³⁶Glej Zupančič Boštjan M. Tembatsu. Druga od suhih krav. 2011. Stran 38.

- Strahovnik, V. Spoznavne vrline, integriteta in etika javne uprave. V: Bećir Kečanović (ur.). Javna etika in integriteta: Odgovornost za skupne vrednote. Komisija za preprečevanje korupcije, Ljubljana 2012, str. 155-185.
- Žalec, B. Gorečnost naših dni: Na poti k svetovni kulturi in civiliziranosti. V: Žalec, Bojan (ur.). Srd in čas, Študentska založba, Claritas; 57, Ljubljana, 2009.

Internetni viri

- Avbelj, M. Kaj je integriteta? 2011. URL=«<http://www.iusinfo.si/DnevneVsebine/Kolumna.aspx?id=62841>«. 21.1.2011.
- Avbelj, M. Družbena odgovornost. 2012. URL=«<http://www.iusinfo.si/DnevneVsebine/Kolumna.aspx?id=86279>«. 31.8.2012.
- Avbelj, M. Srhljiva hitrost sprememb«. 2011. URL=«<http://www.iusinfo.si/DnevneVsebine/Kolumna.aspx?id=70709>«. 5.8.2011.
- Dobovšek, B., Škrbec, J. Korupcija, grožnja slovenski (pravni) državi. V: Meško Gorazd (ur.). Revija za kriminalistiko in kriminologijo, Ljubljana, 2012. Letnik 63, št. 1, 1–81, januar – marec.
- Drnovšek, N. KPK vestnik. Številka 13. April 2012. URL=«<http://www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk.vestnik>».
- Kečanović, B. Esej o integriteti. 2009. URL=«http://www.integriteta.si/images/stories/pdf/esej_o_integriteti.pdf«. Pridobljeno dne 21.12.2012.
- Kečanović, B. Če je duh zdrav, mu bo telo sledilo. KPK vestnik. Številka 17. Avgust 2012. URL=«www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk.vestnik«. Pridobljeno 20.12.2012.
- Klemenčič, G. Korupcija in morala. URL=«<http://www.sinteza.co/korupcija-in-morala>«. Pridobljeno 18.1.2013.
- Komisija za preprečevanje korupcije. Integriteta in etika. URL=«<https://www.kpk-rs.si/sl/korupcija-integriteta-in-etika/integriteta-in-etika>«. Pridobljeno 19.12.2012.
- Komisija za preprečevanje korupcije. Načrt integritete. URL=«<https://www.kpk-rs.si/upload/datoteke/NAVODILA,%20POJASNILA,%20USMERITVE%20ZA%20N%C4%8CI%202%202012.pdf>»«. Pridobljeno 19.12.2012.
- Komisija za preprečevanje korupcije. Integriteta. URL=«<https://www.kpk-rs.si/sl/pogosta-vprasanja/integriteta>«. Pridobljeno 19.12.2012.
- Komisija za preprečevanje korupcije. Načrti integritete. URL=«<https://www.kpk-rs.si/sl/preventiva-in-nacrt-integritete/nacrti-integritete>«. Pridobljeno 19.12.2012.
- Komisija za preprečevanje korupcije. Ocena stanja 2013. URL=«https://www.kpk-rs.si/upload/t_datoteke/Ocena_stanja_korupcije_v_RS.pdf«. Pridobljeno 20.2.2013.
- Lewis, W. C. In Pursuit of Public Interest. 2006. URL=«http://scholar.google.si/scholar?hl=en&q=in+pursuit+of+the+public+interest+carol+w.+lewis&btnG=&as_sdt=1%2C5&as_sdt=1«. Pridobljeno 20.12.2012.
- Praprotnik, R. Napake po nižani ceni. KPK vestnik. Številka 18. September 2012. URL=«www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk.vestnik«. Pridobljeno 20.12.2012.
- Stare, D. Prevzemanje in uveljavljanje odgovornosti – kaj je že to? KPK vestnik. Številka 12. Marec 2012. URL=«www.kpk-rs.si/sl/komisija/medisjko-sredisce/arhiv-kpk.vestnik«. Pridobljeno 20.12.2012.
- Statistični urad Republike Slovenije. Javni sektor in javna država. URL=«http://www.stat.si/novica_prikazi.aspx?id=4673«. Pridobljeno 20.12.2012.

- Škrbec, J., Pristavec, S. Načrt integritete oziroma upravljanje s tveganji v javnem in zasebnem sektorju. URL=«http://www.fvv.uni-mb.si/DV2012/zbornik/policijska_dejavnost/SKRBEC_PRISTAVEC.pdf«. Pridobljeno 21.12.2012.
- Tičar et al. Recepcija antične rimske vrednote fides – poštenosti in zvestobe dani besedi – v sodobnem slovenskem upravnem pravu. 2009. URL=«<http://www.zrs.upr.si/media/uploads/files/ticar%5B1%5D.pdf>«. Pridobljeno 20.1.2013.

Zakon

- Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK- UPB2) Ur.l. RS, številka 69/11.

POMEN IN RAZUMEVANJE RAZVOJA REGIJ Z VIDIKA KADROV

Robert Drobnič in Gorazd Trpin

Povzetek

Prepričljivega odgovora na vprašanje, na kakšen način in s kakšnim razvojnim modelom uskladiti horizontalne politike ministrstev med seboj in le te hkrati uskladiti z razvojnimi načrti razvojnih regij oziroma lokalne ravni na način, da takšen razvojni model regijam prinese občutnejšo izrabo kadrovskega potenciala, ki je v dinamični globalni družbi znanja postal najpomembnejši element konkurenčnosti in s tem razvoja, navkljub številnim znanstvenim delom in razpravam s področij lokalne samouprave, regionalnega razvoja ali razvoja kadrov, v 22 letih obstoja slovenske države, ki od leta 2006 dalje navkljub ustavni zavezi v 143. členu deluje brez druge ravni lokalne samouprave – pokrajin, ni zaslediti. Prispevek želi nakazati na probleme usklajevanja razvojnih politik, predvsem politik razvoja človeških virov, tako med politikami samimi in še posebej v odnosu do razvoja regij. Hkrati nakazuje na potrebo po iskanju ustrežnejšega razvojnega modela ter tako nakazuje smer odgovora na vprašanje. Pri tem dopušča možnost, da se takšen model oblikuje v pogojih ene ravni lokalne samouprave (po načelu dekoncentracije) ali dveh ravni (po načelu decentralizacije). Ustrežnejši model bo omogočal, da bodo razvojna sredstva države za razvoj kadrov, predvsem sredstva evropske kohezijske politike, bolj učinkovito uporabljena, tako z vidika učinkovitejše izrabe kadrovskega potenciala v regiji in s tem zmanjševanja strukturnega neskladja na trgu dela, kot z vidika izrabe neizkoriščenih primerjalnih prednosti regije. Slednje lahko regije ob ustrežnejšem razvojnem modelu prepoznajo in udeležijo z usposobljenimi kadri iz gospodarskih subjektov in z izvajalci lokalnih nalog širšega pomena ter izvajalci splošnih razvojnih nalog države v regijah.

Ključne besede: regije, regionalni razvoj, razvoj kadrov, sektorske politike, usklajevanje, javna uprava, več-nivojsko upravljanje.

UVOD

Namen članka je opozoriti na pomembno razvojno vprašanje vzpostavitve ustreznega razvojnega modela več-nivojskega upravljanja, s katerim bi država učinkovitejše spodbujala razvoj kadrov v regijah, na podlagi medsebojno usklajenih medresorskih razvojnih politik in z upoštevanjem primerjalnih prednosti regije. Kako naj torej država in v njenem imenu javna uprava z učinkovitejšo izrabo kadrovskega potenciala v regijah spodbudi razvoj podjetništva in vsesplošni razvoj, ki bi pripeljal do večje konkurenčnosti in posledično višjega življenjskega standarda prebivalcev države Slovenije? Obstoječi programi ukrepov horizontalnih politik in zakonodajne rešitve s področja spodbujanja razvoja se v veliki meri izvajajo z upoštevanjem t.i. načela »od zgoraj navzdol« in ne »od spodaj navzgor«, kar ima za posledico manj učinkovito izrabo razvojnih potencialov v regijah, tudi kadrov. Načrtovanje razvoja kadrov ostaja domena nacionalnih programov, kar dokazujejo ukrepi ministrstev, ki pri dodeljevanju sredstev za razvoj kadrov ne upoštevajo regijskih, ampak nacionalne kriterije. V zvezi z zgoraj navedenim se pojavlja vrsto vprašanj. V tem članku bomo izpostavili nekaj najbolj relevantnih in skušali podati usmeritve za reševanje le teh. Članek bo opozoril na težave pri usklajevanju horizontalnih

politik in podal argumente zanje. Članek bo, v nadaljevanju opozoril na nujnost spodbuditve razvoja kadrov in skušal podati usmeritve za razmislek o konceptu več-nivojskega upravljanja, ki bi vključeval soodločanje o ukrepih za razvoj kadrov na nižjih teritorialnih ravneh. V zaključku bo nakazal, v katerih smereh je o takšnem modelu možno razmišljati.

1. USTAVNO PRAVNI VIDIK

Ustava Republike Slovenije v 9. členu določa, da je v Sloveniji zagotovljena lokalna samouprava. O njej govori tudi v 140. in 143. členu. Slovenija nima pokrajin, kljub temu, da jih Ustava v svojem 143. členu izrecno določa. Za Slovenijo so torej po spremembi Ustave v letu 2006 pokrajine dejstvo, ustavna obveza, ki pa še ni realizirana. Občin je veliko, kar 211, vmesne ravni lokalne samouprave med njimi in med državo pa ni. To povzroča probleme in izzive za spodbujanje skladnega regionalnega razvoja v državi. Država je soočena s situacijo, ko pokrajin (še) nima in zato njim ne more poveriti načrtovanja ter izvajanja regijskih razvojnih nalog, sama pa medtem preko ministrstev skrbi predvsem za nacionalne, sektorske oziroma horizontalne politike. Spodbujanje skladnega regionalnega razvoja skuša država spodbujati preko regionalne politike oziroma preko evropske kohezijske politike³⁷. Razvoj regij pa je vedno odvisen tudi od ljudi, ki v regijah živijo in/ali delajo, ustvarjajo dodano vrednost in prispevajo k blaginji. Ustava v 57. členu med drugim določa, da je izobraževanje svobodno in da država ustvarja možnosti, da si državljani lahko pridobijo ustrezno izobrazbo. Izobrazba ljudi je eden od pomembnih pogojev za prispevanju k blaginji družbe. Ustava v 2. členu določa, da je Slovenija socialna država. Razumevanje načela socialne države v kontekstu regionalnega razvoja pa je potrebno razumeti tudi v smislu prizadevanja države za zmanjševanje razvojnih razlik med regijami, v določeni meri tudi kot prizadevanje države za krepitev solidarnosti. Manjše ko bodo razvojne razlike med regijami, v večji meri se bo lahko zagotavljala ustavna vloga socialne države.

2. RAZVOJ REGIJ IN RAZVOJ KADROV

Na začetku lahko zatrdimo, da za razvoj regij in razvoj kadrov skrbijo inštitucije. Acemoglu in Robinson inštitucije in njihovo delovanje postavljata med najbolj odločujoče dejavnike razvojnih razlik med določenimi območji. Od njih in njihovega delovanja je odvisno ali bodo države in regije uspešne in kako velike bodo razvojne razlike med njimi. Številne države oziroma regije so kljub enakim ali podobnim razvojnim izhodiščem, zaradi zelo različnih odločitev inštitucij in načina njihovega delovanja skozi čas ustvarile enormne razlike v prihodkih in življenjskih standardih ljudi, kot npr. v Severni in Južni Koreji. Na območjih, kjer inštitucije spodbujajo razvoj, kjer so pregledne in izgrajujejo sposobne kadre, kjer delujejo strateško in ne koruptivno, kjer so med seboj povezane in zato učinkovite, tam so razvojne razlike majhne (Acemoglu & Robinson, 2012).

³⁷ Evropsko kohezijsko politiko sestavljajo strukturni skladi (Evropski sklad za regionalni razvoj in Evropski socialni sklad) in Kohezijski sklad. O razdelitvi sredstev po državah in ciljnih pomoči odloča Svet EU na začetku vsakega programskega obdobja. V finančnem obdobju 2007-2013 je Sloveniji na voljo dobrih 4,2 milijarde evrov. V finančni perspektivi 2014-2020 Slovenija ne bo več ena regija, ampak bo razdeljena na dve kohezijski regiji, pri EK izpogajana sredstva pa znašajo preko 2,9 milijarde evrov (v cenah 2011).

Za zmanjševanje razvojnih razlik se zavzema regionalna politika. »Regionalni razvoj lahko opredelimo kot gospodarski razvoj regije oziroma regij« (Senjur, 2002, str. 515). Evropska Komisija regionalno politiko definira kot »politiko, ki z naložbami podpira ustvarjanje delovnih mest, konkurenčnost, gospodarsko rast, boljšo kakovost življenja in trajnostni razvoj ter s tem tudi izvajanje strategije Evropa 2020« (Evropska komisija, Regionalna politika – Inforegijo). Regionalna politika po definiciji Zakona o spodbujanju skladnega regionalnega razvoja je »strukturna politika, ki obsega razvojne dejavnosti in programe za doseganje skladnega regionalnega razvoja in se izvaja z ukrepi endogene regionalne politike ter z usklajevanjem razvojnih politik, ki pomembno vplivajo na regionalni razvoj na podlagi teritorialnega razvojnega dialoga« (ZSRR-2, 2011)³⁸.

Kot poudarjata Djurić Drozdek&Bojnec, je za skladen regionalni razvoj treba upoštevati najpomembnejše akterje gospodarskega razvoja, potrebe perspektivnih podjetij, kakovost življenja v lokalnem okolju ter se truditi za ohranjanje delovnih mest in za zanimivo, ustrezno usposobljeno delovno silo (Občine kot nosilke regionalnega razvoja, 2009, str. 29).

Nosilci regionalnega razvoja so navadno regije³⁹. V regijah imajo pomembno vlogo kadri, v smislu zagotavljanja gospodarskega razvoja, a tudi v smislu aktivnega sodelovanja v upravnem sistemu, v državnih in regijskih oz. lokalnih institucijah, ki skrbijo za razvoj posameznega območja. Vlaganje v razvoj kadrov na nekem območju se odraža na dogajanju na trgu dela. Le ta določa ponudbo in povpraševanje. V regiji je vedno prisoten določen nabor oziroma ponudba kadrov, z nizko in z visoko izobrazbo. Za podjetja so kadri eden od najbolj elementarnih predpogojev za poslovanje in so ključni pri premagovanju konkurence. V primeru povsem enakih pogojev poslovanja za vse akterje na trgu, bi bil ključen dejavnik pri premagovanju konkurence na globalnem trgu človek in ne stroj. Zaradi procesov globalizacije, prostega pretoka oseb in kapitala, se morajo organizacije hitro odzivati na potrebe okolja, če želijo biti konkurenčne. Od uspešnih podjetij, podjetnikov, inovativnih podjetniških idej in stopnje spodbudnega okolja je odvisen uspeh okolja, regije in posledično družbeno blagostanje.

Ljudje, ki predstavljajo ponudbo kadrov v določeni regiji, nujno ne predstavljajo zgolj ponudbe kadrov v regiji, ampak hkrati predstavljajo ponudbo kadrov v drugih, predvsem sosednjih regijah, vključujoč sosednje čezmejne regije, kar je z vidika razvoja konkurenčnosti med regijami pozitivna spodbuda. Prav tako akterji v regiji, ki povprašujejo po kadrih, ne povprašujejo po kadrih zgolj v tej določeni regiji, ampak tudi v drugih, predvsem sosednjih regijah, vključujoč sosednje čezmejne regije. Različne kombinacije navedenih interakcij pomenijo spodbudo za pozitiven rezultat. Z bolj kvalitetno izobraženimi in usposobljenimi ljudmi na določenem območju namreč lahko pridobi tako domicilna regija posameznega prebivalca, kot morebiti njegova sosednja ali katera druga regija.

³⁸ Zakon o spodbujanju skladnega regionalnega razvoja, ZSRR-2, Uradni list RS, št. 20/2011.

³⁹ V Evropski listini lokalne samoupravi je regija opredeljena kot pod-nacionalno območje, ki je jasno sklenjena geografska celota ali istovrstni kompleks območij, ki pomenijo celoto, kjer živi prebivalstvo, ki ga zaznamujejo določeni skupni elementi (npr. jezik, kultura, skupna preteklost, skupni gospodarski, prometni in drugi interesi) in ki želi ohraniti ter naprej razvijati iz tega porajajoče lastnosti, da bi lahko pospeševalo svoj kulturni, socialni in gospodarski napredek. Razvojne regije so v šestem členu Zakona o spodbujanju skladnega regionalnega razvoja definirane kot »temeljne funkcionalne teritorialne enote za načrtovanje regionalne politike in izvajanje nalog regionalnega razvoja, ki jo v enovito zaključeno prostorsko celoto združujejo poselitveni, gospodarski, infrastrukturni in naravni sistemi ter na kateri je mogoče zagotoviti interesno sodelovanje razvojnih partnerjev«.

Teorije regionalnega razvoja izhajajo iz predpostavk o učinkovitosti delovanja trga. Kriterij učinkovitosti delovanja trga določa, ali je proces regionalne rasti v tržnem gospodarstvu konvergenten oz. istosmeren ali divergenten oz. raznosmeren. S tem narekuje potrebo po vodenju eksplicitne regionalne politike s strani države. Na osnovi tega kriterija ločimo več teorij regionalnega razvoja, kot so neoklasična teorija, teorija rasti in nova teorija rasti (Hegler, 2004, str. 5).

V zadnjem času pa se na območju EU uveljavlja paradigma o tako imenovani območni razvojni politiki ali »place based policy« (Barca, 2009)⁴⁰, ki jo je Evropska Komisija postavila kot podlago za programiranje evropske kohezijske politike za obdobje 2014 - 2020. Ta paradigma ne priporoča nevtralnih politik za spodbujanje gospodarskega razvoja, temveč spodbuja oblikovanje politike glede na značilnosti in primerjalne prednosti posameznega območja, saj naj bi takšna politika bila bolj uspešna v pogojih močnega gospodarskega povezovanja in globalizacije.

V razpravah o teritorialnih razvojnih vidikih se kot protiutež območni razvojni politiki, torej politiki usmerjeni na območja z razvojnimi izzivi, pojavljajo predlogi o nujnosti zagotovitve v ljudi usmerjenih politik (»people-centred policies«), ki naj postanejo prevladujoče, saj bi bolje izpostavile in vnovčile prednosti, ki jih prinašata mobilnost in razvojna specializacija (Gill, 2010).

Zagovorniki območne razvojne politike pa poudarjajo, da morajo biti pravzaprav vse dobre ekonomske politike »usmerjene v ljudi«, z namenom da maksimizirajo agregatno rast in blagostanje ter da morajo ekonomske politike v nekaterih primerih upoštevati tudi prostorske oziroma teritorialne dimenzije, zaradi česar morajo biti razvite tudi območne razvojne politike (Garcilazo, Martins, & Tompson, 2010).

Ne glede na prikazana nasprotujoča si stališča sta obe navedeni teoretični usmeritvi naklonjeni načrtovanju in izvajanju politik, ki temeljijo na usmerjenosti v ljudi. Pri iskanju argumentov katera od obeh navedenih poti je ustrežnejša je smiselno upoštevati tudi pestrost ekonomskih, teritorialnih, pravnih, upravnih in drugih razlik in značilnosti posameznih držav.

Statistika in ekonomska stroka regije razvrščata glede na njihovo stopnjo razvitosti. Na ravni regije je za naše potrebe najbolj reprezentativen Indeks razvojne ogroženosti regij, ki je izračunan iz vrednosti izbranih kazalnikov oziroma segmentov kazalnikov. Glede na indeks razvojne ogroženosti regij⁴¹ se za programsko obdobje Državnega razvojnega programa 2007–2013 razvojne regije, ki so v skladu s šestim členom Zakona o spodbujanju skladnega regionalnega razvoja⁴² določene kot teritorialne enote NUTS 3, razvrščajo po

⁴⁰ An agenda for a reformed Cohesion Policy, A place-based approach to meeting EU challenges and expectations, Independent Report prepared at the request of Danuta Hubner, Commissioner for Regional Policy, by Fabricio Barca – Barca Report, April, 2009.

⁴¹ V segment regionalna razvitost je poleg kazalnika BDP p.c., osnovo za dohodnino na prebivalca, vključen še kazalnik bruto dodano vrednost na zaposlenega in indeks delovnih mest na število delovno aktivnih. Slednja kazalnika sta v neposredni povezavi z razvojem kadrov. Pod segment kazalnikov trga dela sta uvrščeni stopnja registrirane brezposelnosti in stopnja registrirane zaposlenosti. V okviru kazalnika, ki kaže izobrazbo, je uvrščen kazalnik povprečno število let šolanja starih nad 15 let. V segment Razvojnih možnosti so bili uvrščeni kazalniki: povprečno število let šolanja starih nad 15, indeks delovnih mest na število delovno aktivnih in odstotek površine v območju Natura 2000 od skupne površine regije. V kategorijo Razvojnih možnosti sta bila uvrščena dva od treh kazalnikov, ki sta v povezavi z razvojem kadrov **Določen vir je neveljaven.**

⁴² ZSRR-1, Uradni list RS, št. 93/05.

sledeči stopnji svoje razvitosti od najmanj do najbolj razvite⁴³: pomurska (159,5), notranjsko-kraška (127,0), podravska (116,8), spodnjeposavska (116,8), zasavska (113,9), koroška (103,9), jugovzhodna Slovenija (101,7), goriška (93,8), savinjska (92,3), gorenjska (83,1), obalno-kraška (82,4) in osrednjeslovenska (8,7). Ob nižani gospodarski aktivnosti v vseh regijah v letu 2009 se je razkorak med ekonomsko šibkejšimi regijami in slovenskim povprečjem še povečal (UMAR, 2011). Regionalne razlike v stopnji registrirane brezposelnosti so se v letu 2011 zmanjšale ob sicer višji stopnji brezposelnosti v skoraj vseh regijah. Tudi regionalne razlike v bruto plačah se zmanjšujejo, vendar je, kot ocenjuje UMAR, ta proces posledica krize (UMAR, 2012).

Na povečevanje razlik med regijami v Sloveniji opozarja Poročilo Territorial Review Slovenia 2011, kar kaže na probleme usklajevanja razvojnih politik v Sloveniji. Eden od pomembnih ekonomskih razlogov za zaostajanje regij je tudi stanje v regijah na področju razvoja kadrov, kar se odraža na stanju v regijskih trgih dela. Izsledki raziskave, ki dokaj podrobno obravnava tudi stanje na trgu dela in področje visokega šolstva, razkrivajo, da stanje na trgu dela med slovenskimi regijami znatno varira, da so regijski trgi dela v državi visoko segmentirani, zaradi ovir v mobilnosti, da so v različnih regijah zelo raznoliki profili znanja oziroma da obstaja odpor delavcev do preselitve v druge regije oziroma do daljših dnevnih migracij v službo in nazaj ter da delovna sila težko premošča navezanost na lokalno gospodarstvo. Poročilo tudi pokaže, da je bil vpliv krize po regijah precej asimetričen, saj se je 60% izgubljenih zaposlitev v letih 2008 in 2009 zgodilo v samo dveh regijah: Podravske in Gorenjske, ki predstavljata samo 25% delovne sile v Sloveniji (OECD, 2011, str. 50-52).

Navedeno pritrjuje k temu, da je kadrovska funkcija za regijo vitalnega pomena, ne glede na dejstvo, da so kadri v globalni družbi, in EU s prostim pretokom dela, mobilni. Razvoj posamezne regije je odvisen od inovativnih in uspešnih podjetij (ki takšna brez kvalitetnih kadrov ne bi mogla biti), pa tudi od uspešnosti regijskih in državnih institucij, ki opravljajo pospeševalno funkcijo uprave, oblikujejo in ponujajo različne programe usposabljanja in izobraževanja v regiji. Načrtovanja razvoja v regiji tako ne bi smelo biti brez kvalitetnega načrtovanja s področja razvoja kadrov. Razvoj regij je odvisen od obstoja regionalne razvojne strategije (v letih 2001-2006 je obstajala samostojna Strategija regionalnega razvoja Slovenije, sedaj pa je ta vsebina vgrajena v Strategijo razvoja Slovenije) in od povezovanja te strategije s programi in projekti razvoja kadrov.

3. USKLAJENOST HORIZONTALNIH POLITIK MED SEBOJ IN DO REGIJ

Osnovna konstrukcija javne uprave v sodobnih državah temelji na štirih ravneh državne in lokalne organizacije, ki predstavljajo štiri javnopravne subjekte. Prva raven je država, druga raven so evropske regije, ki še niso izoblikovane po enotnem modelu, tretja raven je pokrajina, četrta raven pa so občine (Šmidovnik, 1994, str. 755).

Temeljne funkcije uprave so: regulativna, servisna in kurativna. Servisna oziroma pospeševalna je za nas še posebej zanimiva. Kot poudarja Kovač: »Ob razvojni in pospeševalni funkciji uprave za celoten družbeni sistem, mora javna uprava še posebej aktivno predstavljati vzor stalnega razvoja in pomeniti spodbudo in ne cokol splošnemu napredku« (Kovač, 2000, str. 280).

⁴³ Sklep o razvrstitvi razvojnih regij po stopnji razvitosti za programsko obdobje 2007-13, Ur. l. RS, št. 23/06.

Usklajevanje razvojnih politik je povezano z urejenostjo razvojnega načrtovanja. Oboje je ključno pri učinkovitih ukrepih države. »Za urejen sistem načrtovanja, usklajevanja in spremljanja izvajanja razvojnih politik je potrebno dvoje: politična volja po vodenju preglednih tovrstnih politik, usmerjenih v konkretne cilje ter podprtih z učinkovitimi projekti, programi in ukrepi. Drugo pa je vzpostavljen sistem evidenc in meril, s katerimi se oblikovane politike lahko spremljajo glede na njihovo uresničevanje in učinkovitost« (Murn, 2009, str. 20).

Pospeševalno ali servisno funkcijo lahko inštitucije države dobro opravljajo le, če se med seboj na ključnih področjih povezujejo, kot npr. na področju razvoja kadrov ali na področju regionalnega razvoja. Za usklajevanje razvojnih politik v Sloveniji je zadolžena Vlada RS. Zakon o Vladi RS pa določi pristojno ministrstvo ali vladno službo za zagotavljanje regionalnega razvoja. Izkušnje pri izvajanju slovenske regionalne politike kažejo na to, da ima resor, pristojen za regionalni razvoj, relativno malo vpliva na odločitve posameznih drugih ministrstev in lahko s tem le v manjši meri zagotavlja izvajanje politike regionalnega razvoja, po večini zgolj s sredstvi, ki jih ima sama na voljo. Na to nakazujejo podatki o večanju regionalnih razlik med regijami kot tudi dejstvo, da je regionalna politika v Sloveniji v relativno kratkem času delovala pod okriljem različnih ministrstev ali vladnih služb⁴⁴. Avtonomnost odločanja posameznih ministrstev pri vodenju razvojnih politik, nekonsistentnost pri pozicioniranju pristojnosti regionalne politike skozi čas in zgolj periodičen obstoj Strategije regionalnega razvoja države dajejo podlago za domnevo, da ukrepi različnih ministrstev večkrat niso usklajeni niti med seboj, še posebej pa ne z regijskimi razvojnimi programi⁴⁵. Regijski razvojni program je sicer »temeljni strateški in programski dokument na regionalni ravni«, saj ga tako opredeljuje 3. člen ZSRR-2 in mora biti usklajen s Strategijo razvoja Slovenije, pa vendar je to dokument, ki je v praksi relevanten predvsem za ministrstvo, pristojno za regionalni razvoj, bistveno manj pa za ostala ministrstva, ki s tem dokumentom niso neposredno povezana. In takšno stanje je potrebno spremeniti.

V državi se namreč že dve desetletji soočamo s situacijo, ko se razvoj slovenskih regij načrtuje in izvaja predvsem centralno, kar velja tudi za tisti del razvoja regij, ki se tiče razvoja kadrov. Poglejmo samo primer strukturne brezposelnosti v Sloveniji. Pri problemu strukturne brezposelnosti gre za to, da med ponudbo delovne sile in med povpraševanjem po delovni sili prihaja do določenih neskladij. Delovne sposobnosti iskalcev zaposlitev torej ne ustrezajo zahtevam prostih delovnih mest ali pa delovna mesta niso prilagojena sposobnosti ljudem. To neskladje med ponudbo in povpraševanjem, ki se že več let kaže na slovenskem trgu dela⁴⁶, pomeni v praksi konstantno pojavljanje presežkov enih poklicev in pomanjkanje drugih poklicev. Strukturna brezposelnost je vedno večji problem predvsem med mladimi, saj si ti kljub doseženi formalni izobrazbi ne morejo poiskati ustrezne zaposlitve⁴⁷. Mlad izobražen kader, ki bi moral predstavljati močno razvojno jedro nekega območja, regije, tako ostaja brez svoje pomembne ekonomske in socialne vloge. Ne glede na to, da je strukturna brezposelnost resen problem v različnih regijah, so odločanja o vseh vzvodih reševanja tega problema centralizirana, v pristojnosti inštitucij na centralni ravni.

⁴⁴ Področje regionalne politike je bilo sprva v pristojnosti Ministrstva za ekonomske odnose in razvoj, nato Ministrstva za gospodarski razvoj, Službe Vlade RS za regionalno politiko, Službe Vlade RS za lokalno samoupravo in regionalni razvoj, trenutno je v pristojnosti Ministrstva za gospodarski razvoj in tehnologijo.

⁴⁵ Kot določa 13. člen ZSRR-2, se z regionalnim razvojnim programom uskladijo razvojni cilji v regiji ter določijo instrumenti in viri za njihovo uresničevanje. Sprejme ga Razvojni svet regije za Programsko obdobje za izvajanje regionalne politike, ki je enako obdobju vsakokratne finančne perspektive Evropske unije.

⁴⁶ Program Ukrepov aktivne politike zaposlovanja za obdobje 2007-2013, str. 6.

⁴⁷ Po podatkih ZRSZ mladi diplomanti čakajo na prvo zaposlitev v povprečju približno 10 mesecev.

Le te odločajo o vzpostavitvi visokošolskih ustanov na določenih območjih⁴⁸ in o vpisu na izobraževalne programe. Na nacionalni ravni delujejo različne strokovne institucije, ki imajo sicer svoje podružnice oziroma območne enote v regijah, na primer Zavod RS za šolstvo, ki skrbi za razvoj šolstva z devetimi območnimi enotami ali pa Zavod RS za zaposlovanje z dvanajstimi območnimi službami. Vendar so to inštitucije, ki imajo enotno centralno načrtovanje, enoten delovni program in centralno vodenje. Aktivna politika zaposlovanje sodi v pristojnosti ministrstva za delo in zaposlovanje. Kljub temu da je zaposlovalska politika močno povezana z gospodarstvom in z gospodarsko politiko, spada zaposlovanje pod okrilje ministrstva za delo in ne ministrstva za gospodarstvo. In četudi zavod za zaposlovanje pri svojem delu na nacionalni ravni (svet zavoda je sestavljen tripartitno: predstavniki vlade, zbornic in sindikatov) in regijski ravni sodeluje s partnerji kot so gospodarska in obrtna pa so območne službe zavoda, glede na organizacijsko strukturo zavoda in pristojnosti območnih služb⁴⁹, pri svojih odločitvah o načinu izvedbe ukrepov aktivne politike zaposlovanja v regiji, odvisne od končnih odločitev centralne službe zavoda.

Vztrajanje resorjev oziroma njihovih institucij na nacionalni ravni pri dosedanjem načinu izvajanja politik ne more prinesiti kvalitativnega preskoka, ki bi spodbudil institucije k povezovanju in učinkovitejšemu delovanju. Dosedanje stanje prinaša relativno malo stičnih točk med institucijami razvoja gospodarstva in institucijami razvoja kadrov v regijah, tako med fakultetami, študenti in podjetji v regiji kot med ponudniki programov aktivne politike zaposlovanja in podjetji.

Na neusklajenost horizontalnih politik med seboj nakazuje tudi primer regije Pomurje. Kljub dolgoletnemu izvajanju regionalne politike v Sloveniji, ki se zgodovinsko gledano začela v sedemdesetih letih prejšnjega stoletja in pri tem zamenjala nekaj razvojnih konceptov, je bilo potrebno v letu 2009 sprejeti poseben Zakon o razvojni podpori tej regiji⁵⁰, ki naj bi pomagal vzpostaviti pogoje za boljši ekonomski in socialni položaj prebivalcev regije. Stanje na regijskem trgu dela ob sprejemu tega zakona je kazalo veliko naraščajočo in strukturno brezposelnost. Dozorelo je spoznanje, da se v kadre, ki so v Pomurski regiji bili v preveliki meri odvisni od določenih gospodarskih panog, npr. tekstilne industrije, desetletja ni vlagalo, čeprav so npr. izkušnje iz drugih evropskih primerov zapiranja velikih tekstilnih tovarn kazale, da le ta v EU nimajo dolgoročne prihodnosti. Regija ni imela pristojnosti reagirati, država oziroma javna uprava ni bila organizirana na način, da bi znala prisluhniti regiji in da bi ji pravočasno ponudila nabor ustreznih ukrepov za usposabljanje oz. za ukrepe prekvalificiranja. Že sama potreba po sprejetju in izvajanju posebnega zakona o spodbujanju razvoja Pomurja pa v sistemskem smislu pravzaprav pomeni poraz regionalni politiki. Ukrepi v okviru zakona in instrumenti v okviru Programa za spodbujanje konkurenčnosti Pomurske regije naj bi ponudili nov pristop med usklajevanjem horizontalnih razvojnih politik in v večji meri upoštevanje endogenih regijskih potencialov. Kot eden izmed pomembnih inštrumentov je bil identificiran inštrument s področja razvoja človeških virov v regiji⁵¹. Zaradi večletnih ukrepov konkretni učinki ukrepov še niso znani.

⁴⁸ Več o tem: Ministrstvo za visoko šolstvo znanost in tehnologijo: Mreža visokošolskih zavodov in študijskih programov v Republiki Sloveniji, grafična predstavitev na straneh 119-123, Ljubljana, 2010.

⁴⁹ Več o organiziranosti zavoda je mogoče prebrati na: http://www.ess.gov.si/o_zrsz/organiziranost

⁵⁰ ZRPPR1015, Uradni list RS, št. 87/2009

⁵¹ Program spodbujanja konkurenčnosti Pomurske regije, Inštrument 2: Spodbujanje razvoja človeških virov.

Glede na predhodno opisane ugotovitve OECD kadri, ki so uspešno zaključili usposabljanje, ne iščejo poslovnih priložnosti v bolj razvitih regijah, niti znotraj Slovenije, še manj pa izven nje. Tudi to nakazuje na sklep, da država nima vzpostavljenih spodbujevalnih mehanizmov, ki bi učinkovito spodbujali razvoja kadrov in zaposlovanje na regijski in med-regijski ravni.

Večje pozitivne spremembe je zaznati po uvedbi novega Zakona o spodbujanju skladnega regionalnega razvoja⁵², ki določa nove nosilce odločanja na nižji teritorialni ravni, razvojni svet regije, ki je sestavljen iz predstavnikov občin, gospodarstva in nevladnih organizacij. Ta obetaven začetek dejanskega vključevanja regij v soodločanje pri svojem lastnem razvoju pa mora šele pognati korenine, da bo kot del sistema zmožen v prihodnosti udeležati tudi koncept razvojne specializacije regij⁵³, ki bi bila utemeljena na podlagi izkoristka regijskih kadrovskih potencialov in primerjalnih prednosti regij.

Za regionalni razvoj je potrebno celovito regionalno razvojno načrtovanje. Zakon v četrtem členu določa, da sta za načrtovanje regionalne politike in izvajanje nalog regionalnega razvoja pristojne država in občine, trinajsti člen pa določa pripravo Regionalnega razvojnega programa, s katerimi se uskladijo razvojni cilji v regiji ter določijo instrumenti in viri za njihovo uresničevanje. Ko načrtujemo razvoj, se s tem že odločamo. Na to opozarja Bučar: »Planiranje je odločanje. Čim več imamo relevantnih in usklajenih informacij, lažje planiramo. To pa je odvisno od splošne razvitosti sistema. Čim bolj je sistem razvit, lažje planira« (Upravljanje, 1981, str. 297-298). Pogoj za učinkovito načrtovanje in odločanje je razvit sistem. Kvalitetno načrtovanje programov ali ukrepov je predpogoj uspešne regionalne politike, ki pa hkrati seveda še ne pomeni avtomatično njihovega učinkovitega izvajanja. Slednje je odvisno tudi od usklajenosti akterjev na regionalni oziroma lokalni ravni.

4. POTREBNOST SPODBUDITVE NOVEGA KONCEPTA REGIONALNE POLITIKE

Regionalna politika je v svojem bistvu determinirana s stopnjo usklajevanja in usklajenosti vsebin ukrepov regionalnega razvoja od spodaj navzgor, ki ga predstavljajo izražene potrebe regij oz. lokalnih skupnosti ter od zgoraj navzdol, ki ga predstavljajo izražene odločitve države. Le te se skozi pospeševalno vlogo države izražajo preko kohezijske politike EU, ki prispeva največji delež razvojnih sredstev. Evropska kohezijska politika je namreč tista, ki v času od vstopa Slovenije v EU v največji meri z alokacijo sredstev skrbi za razvoj v regijah in bo še naprej, v času finančne perspektive 2014-2020 in verjetno tudi kasneje.

Glede na Poročilo o razvoju 2012 se je ob znižani gospodarski aktivnosti v vseh regijah v letu 2009 razkorak med ekonomsko šibkejšimi regijami in slovenskim povprečjem povečal, kot se je povečal tudi razkorak med ekonomsko najrazvitejšo osrednjeslovensko in ostalimi regijami, saj se je gospodarska aktivnost prav v osrednjeslovenski regiji najmanj znižala. (UMAR U. z., 2012).

⁵² ZSRR-2, Ur. l. RS, št. 20/2011.

⁵³ Tretji člen ZSRR-2 definira »razvojno specializacijo« kot »med razvojnimi partnerji dogovorjeno primerjalno prednost razvojne regije pred drugimi razvojnimi regijami, upoštevajoč razvojne in prostorske potenciale ter globalne priložnosti«.

Tudi zato potrebujemo nov koncept razvoja regij, takšen, ki bi v večji meri temeljil na razvoju kadrov in njihovem prispevku k razvoju regij. In tudi zato, ker se je pomembnost strukturnih politik in politike trga dela po vstopu Slovenije v EU povečala. Slovenija si je namreč po vstopu v polnopravno članstvo EU v letu 2004 zastavila dva ključna izziva: znatno povečati stopnjo gospodarske rasti v državi in na ta način pospešiti proces zmanjševanja razkoraka v stopnji razvitosti med Republiko Slovenijo in povprečjem EU in čim prej prevzeti evro. Z vstopom v t.i. ERM2 mehanizem deviznih tečajev se je država dejansko že leta 2004 odpovedala svoji monetarni politiki. To pa hkrati pomeni, da se je s to odločitvijo relativni pomen tistih ekonomskih politik, ki so ostale v pristojnosti države Slovenije, to pa so zlasti fiskalna politika, politika trga dela in druge strukturne politike, bistveno povečal (Mrak & Wostner, 2007, str. 641).

Nove koncepte oziroma modele upravljanja je glede na prepletenost regionalne politike in evropske strukturne politike smiselno iskati skupaj z modelom več-nivojskega upravljanja, ki vključuje sistem spodbud EU. Ko govorimo o kadrih kot o razvojnem elementu in o delu endogene⁵⁴ razvojne politike, je dandanes to potrebno razumeti predvsem kot izrabo kadrovskih resursov v inovativnem, podjetniškem smislu, ki lahko na srednji in dolgi rok z višjo dodano vrednostjo prinesejo nova delovna mesta in prinesejo višji življenjski standard ljudi.

Že obstoječi Operativni program za razvoj človeških virov za obdobje 2007-2013⁵⁵, eksplicitno navaja (2008, str. 7), da je »cilj programa doseganje večje zaposlenosti, socialne vključenosti, višjega življenjskega standarda ljudi in zmanjšanje regionalnih razlik, kar bo mogoče doseči s povečanim vlaganjem v ljudi, katerih človeški kapital bo zagotavljal večjo stopnjo inovativnosti, zaposljivosti in gospodarske rasti«. Ne glede na to navedbo, koordiniranega izvajanja regionalne politike na področju razvoja kadrov ni zaznati. Pozitivnih izjem na področju razvoja kadrov, ki kažejo na koordiniran med-sektorski pristop, ki je vodil v konkretne regijske projekte s področja razvoja kadrov, je malo. Med te bi lahko šteli projekt »Regijska štipendijska shema«, ki se je razvila v vseh regijah, projekt »Krepitev sektorja nevladnih organizacij« s udeležanjenimi regijskimi stičišči nevladnih organizacij, ki vplivajo na razvoj kadrov ter projekta »Podjetno v svet podjetništva«, ki je v regijah namenjen spodbujanju podjetništva med mlajšimi brezposelnimi z višjo ali visoko stopnjo izobrazbe.

SKLEP

Na podlagi razmišljanj in predstavljenih dejstev v prispevku lahko ocenimo, da je učinkovito usklajevanje horizontalnih politik za pripravo in izvedbo regijskih programov in projektov zelo pomembno. To velja tudi za usklajevanje horizontalnih politik na področju razvoja kadrov, kamor lahko v širšem smislu uvrstimo politike šolstva, visokega šolstva, podjetništva, zaposlovanja in trga dela. Uspešno usklajevanje teh politik je mogoče le v pogojih obstoja ustreznega modela več nivojskega upravljanja. Ustrezen model mora omogočiti državi, da izkoristi priložnosti pri načrtovanju in izvedbi ukrepov, za katere

⁵⁴ Tretji člen Zakona o spodbujanju skladnega regionalnega razvoja opredeljuje »endogeno regionalno politiko« kot del regionalne politike, ki je usmerjen v uresničevanje teritorialnih razvojnih ciljev in se izvaja kot povezovanje notranjih razvojnih pobud razvojnih regij po načelu od spodaj navzgor.

⁵⁵ Gre za program usklajen med EK in Slovenijo, ki se nanaša na sredstva Evropskega socialnega sklada (ESS) za razvoj kadrov v skupni višini 765 mio EUR za sedemletno obdobje (na ravni EU je za ESS v tem obdobju zagotovljenih 76 milijard evrov). Sredstva ESS, o razdelitvi katerih se v Sloveniji odloča na nacionalni in ne na regijski ravni, so namenjena kot dodatna sredstva k že odobrenim sredstvom v nacionalnih programih, so usmerjena v zmanjševanje socialno-ekonomskih razlik med regijami in posamezniki.

razvojna sredstva so na voljo predvsem v okviru ukrepov evropske kohezijske politike, predvsem Evropskega socialnega sklada. Nov koncept regionalne politike bi lahko ta sredstva s pridom izkoristil za znatnejšo spodbuditev razvoja kadrov v regiji in za učinkovitejšo izrabo kadrovskih potencialov regije. Učinkovit model mora imeti vgrajeno možnost, da v sistemu soodločanja o porabi sredstev, namenjenih razvoju kadrov, upošteva tudi nižjo teritorialno raven, razvojno regijo in ne zgolj državo oz. odločitve posameznih ministrstev. Poti za iskanje ustreznega modela več-nivojskega odločanja z vidika razvoja kadrov, ki bo z večjo participacijo pri odločanju regijskih razvojnih akterjev lahko učinkovitejše vplivala tako na zmanjševanja strukturnega neskladja na trgu dela kot na izkoriščanja primerjalnih prednosti regije, je več. Ena izmed možnosti je model, ki bi se izgradil v pogojih ustanovitve pokrajin, torej po prevladujočem upoštevanju načela decentralizacije. Ta bi vključevala samostojno razpolaganje pokrajine z razvojnimi sredstvi in relativno avtonomno odločanje pokrajine pri odločanju o tem, s katerimi ukrepi in na kakšen način spodbujati razvoj kadrov. Druga možna pot je v dekoncentraciji razvojnih nalog države na regijsko raven. Rešitve v tej smeri bi lahko pomenile intenzivno povezovanje države oziroma njenih institucij na regijski ravni z akterji razvoja na regiji. Tretja možna pot je v iskanju kombinacije značilnosti obeh prvih dveh nakazanih poti, ki bi okrepile vertikalne razvojne povezave med nacionalno in regionalno oz. lokalno ravno ter hkrati horizontalno koordinacijo med ministrstvi. Odločitev o prvi, drugi ali kombinaciji obeh bo dala podlage za izbor z vidika razvoja kadrov ustreznega modela več-nivojskega upravljanja. Skrajni čas je, da se ovrednoti za Slovenijo najprimernejši model, tudi s pomočjo mednarodne primerjave izvajanja politik razvoja človeških virov v regijah.

LITERATURA IN VIRI

1. Knjige (monografije, učbeniki)

Acemoglu Daron, Robinson James, Why nations fail - The origins of power, prosperity, and poverty. London, Profile books, 2012.

Barca Fabricio, An agenda for a Reformed Cohesion Policy: A place-based approach to meeting EU challenges and expectations. Independent Report prepared at the request of Commissioner for Regional Policy, Brussels, 2009.

Bučar France, Upravljanje, Ljubljana, Cankarjeva založba, 1981.

Ferfila B, Kovač, P, Loxley J., Loxley S. Raswan N., Pinterič U., in drugi: Koncept absorpcijske sposobnosti EU politik, Ekonomski vidiki javnega sektorja, FDV, Ljubljana, 2007.

Hegler Dejan, Primerjava spodbujanja regionalnega razvoja v Sloveniji s teorijo in spodbujanjem v Evropski uniji, Ekonomska fakulteta, Ljubljana, 2004.

Ministrstvo za gospodarski razvoj in tehnologijo, UMAR, Strategija razvoja Slovenije za obdobje za obdobje 2014-2020 (izhodišča), predlog za obravnavo na Vladi RS, Ljubljana, januar 2013.

Murn Ana, Razvojni izzivi Slovenije, Načrtovanje, spremljanje in vrednotenje razvoja in razvojnih politik, Ljubljana, 2009.

Nared Janez, Perko Drago: Regionalni razvoj 2 – Razvojni izzivi Slovenije, ZRC SAZU Ljubljana, 2009.

OECD, Territorial Review Slovenia, OECD, Paris, 2011.

Senjur Marjan, Razvojna ekonomika, Ekonomska fakulteta, Ljubljana, 2002.

Služba Vlade RS za lokalno samoupravo in regionalno politiko, Operativni program za razvoj človeških virov za obdobje 2007-2013, Ljubljana, 2008.

UMAR, Poročilo o razvoju, Ljubljana, 2011.

UMAR, Poročilo o razvoju, Ljubljana, 2012.

Ustava Republike Slovenije, Uradni list RS št. 33/1991 (in nasl.)

Vlada RS, Program spodbujanja konkurenčnosti Pomurske regije, Ljubljana, 2010.

Vlada RS, Program ukrepov aktivne politike zaposlovanja za obdobje 2007-2013, Ljubljana, 2006.

Vlada RS: Strategija razvoja Slovenije, Ljubljana, 2005.

Vlada RS: Strategija regionalnega razvoja Slovenije 2001-2006, Ljubljana, 2001.

2. Članki in revije

Djurić Drozdek Vera, Bojnec Štefan: Občine kot nosilke regionalnega razvoja, v: Nared Janez, Perko Drago: Regionalni razvoj 2 – Razvojni izzivi Slovenije, ZRC SAZU Ljubljana, 2009.

Kovač, P. (2000). Teorija in praksa let. 37.2/2000 str. 280.

Mrak Mojmir, Wostner Peter: Koncept absorpcijske sposobnosti EU politik v: Ferfila in drugi, Ekonomski vidiki javnega sektorja. Ljubljana: FDV, 2007.

Šmidovnik Janez: Problematika predivene nove konstrukcije javne uprave v Republiki Sloveniji, v: Teorija in praksa, let. 31, št. 9-10, Ljubljana, 1994.

3. Zakonodaja

Zakon o razvojni podpori Pomurski regiji, Uradni list RS št. 87/2009.

Zakon o spodbujanju skladnega regionalnega razvoja ZSRR-1: Uradni list RS št. 93/2005, Uradni list RS št. 127/2006, ZSRR-2: Uradni list RS št. 20/2011, Uradni list RS št. 57/2012.

Zakon o Vladi RS, Uradni list RS št. 4/1993 (in nasl.)

4. Internetni viri

European Commission, Employment, Social Affairs and Inclusion,
<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=325&langId=sl>, (zadnjič obiskano 14.3.2013)

Gill Indermit, Regional development policies: Place-based or people-centred?, 2010,
<http://www.voxeu.org/index.php?q=node/5644>, (zadnjič obiskano 10.4.2013).

Garcilazo, Martins, & Tompson, Why policies may need to be place based in order to be people-centred, . 2010 <http://www.voxeu.org/index.php?q=node/5827>, (zadnjič obiskano 14.3.2013).

IER, Inštitut za ekonomska raziskovanja, Razvoj orodij za oblikovanje in spremljanje politike regionalnega razvoja; Podprojekt Indeks razvojne ogroženosti; 2005,
http://www.mgrt.gov.si/fileadmin/mgrt.gov.si/pageuploads/svlr/A-REG-RAZVOJ/IRO-koncno_porocilo.pdf, (zadnjič obiskano 5.4.2013)

FINANCIRANJE INOVACIJ V LOKALNIH SKUPNOSTIH

FINANCING INOVATION IN LOCAL COMMUNITIES

Patricija Jankovič⁵⁶ in Vito Bobek

Povzetek

V članku je opisan pomen inovacij za preživetje in potencialni razvoj tako gospodarstva kot tudi lokalnih skupnosti. Podrobneje pa so predstavljeni rezultati raziskave, v kateri preverjamo stanje na področju financiranja inovacij za trajnostni razvoj v slovenskih občinah. Preliminarna analiza anketnih odgovorov je pokazala, da večina slovenskih občin sicer želi spodbujati inovacije vendar zato nima ne človeških in ne materialnih resursov, da ima samo minorno število občin v proračunu postavko za financiranje inovacij ter da je število inovacijskih projektov v slovenskih občinah zanemarljivo malo, ne glede na obliko inovacije ali projektnega partnerstva ali financiranja projektov. Rezultati kažejo, da so najpomembnejša vrsta inovacij produktne.

Ključne besede: inovacije, lokalne skupnosti, financiranje, trajnostni razvoj, javne storitve

Abstract

The article describes the importance of innovation for survival and potential development of economy as well as local communities. The detailed results of research in which we examined the status of financing innovation for sustainable development in Slovenian municipalities are presented. Preliminary analysis of the survey responses showed that the majority of Slovenian municipalities is willing to promote innovation but it does not have human nor material resources; that only minor number of municipalities are funding innovation; and that the number of innovation projects in Slovenian municipalities is negligible, irrespective of the form of innovation or project partners or project financing. Results revealed that product innovations are considered as the most important type of innovation.

Key words: innovation, local communities, financing, sustainable development, public services

1 Uvod

V preteklosti je bila vloga lokalnih oblasti pri zagotavljanju javne infrastrukture relativno enostavna. Lokalne skupnosti, pokrajine ali okraji so bili najpogosteje investitorji v javno infrastrukturo (energija [ogrevanje, ohlajevanje, osvetljevanje], upravljanje s kmetijskimi, gozdnimi in zazidalnimi zemljišči, bolnišnice, ceste, železnice, javni prevoz, šole, vodovodi, smeti, zrak, širokopasovne povezave in internetne storitve za državljane, zdrava prehrana). Vse te potrebe so pokrivali pretežno iz proračunskih sredstev ali z neposrednim zadolževanjem s strani lokalnih skupnosti. Zelo pogost način financiranja so bili tudi samoprispevki občanov. Tak način financiranja pa, predvsem zaradi nezmožnosti kritja finančnih bremen s strani javnega

⁵⁶ Patricija Jankovič je študentka doktorskega študija na Fakulteti za državne in evropske študije. Pod mentorstvom prof. dr. Vito Bobka pripravlja doktorsko disertacijo z naslovom »Javno zasebni model financiranja inovacij za trajnostni razvoj pametnih občin«.

sektorja na eni strani ter novih tehnologij in inovacij na drugi strani, ne zagotavlja več zadovoljevanja naraščajočih potreb po javnem standardu. Navedeno pomeni, da bodo lokalne skupnosti prisiljene ozreti se ne samo po novih virih temveč tudi po novih načinih financiranja.

Ob tem predvsem ne gre prezreti novih tehnologij, s katerimi bi lokalna skupnost morala biti tekoče seznanjena, da bi zmogla slediti napredku, in inovacij, ki so za trajnostni razvoj lahko odločilnega pomena. Nekateri strokovnjaki s področja inovacij⁵⁷ menijo, da so prav inovacije tisti ključ, ki zagotavlja preživetje neke organizacije, pri čemer ni pomembno ali je ta tržno usmerjena ali pa deluje kot izvajalec ali upravljavec javnih služb. Po mnenju Coopra⁵⁸ bi lahko celo trdili: »To je vojna. Inovacije ali smrt.«

OECD⁵⁹ inovacijske aktivnosti definira kot vse znanstvene, tehnološke, organizacijske in komercialne korake, ki vodijo do implementacije inovacije. Nekatero od teh aktivnosti so inovativne same po sebi, druge pa same po sebi niso nove, pač pa so nujne za implementacijo inovacije. Inovacijske aktivnosti pa vsebujejo tudi raziskave in razvoj, ki niso direktno povezane z razvojem neke določene inovacije. Nadalje inovacijske aktivnosti časovno razvršča v tri stopnje, in sicer v:

- uspešno zaključeno in implementirano inovacijo, pri kateri uspešna komercializacija ni pogoj,
- obdobje inovacijskih aktivnosti, ki še niso rezultirale implementacije inovacije,
- zaustavitev aktivnosti še pred implementacijo inovacije⁶⁰.

OECD⁶¹ inovacije razvršča v štiri tipe. Te tipe inovacij lahko preslikamo na področje javnih služb in izgradnje ali vzdrževanja/upravljanja infrastrukturnih objektov. Tabela 1 prikazuje definicije inovacij.

Tabela 1. Definicije inovacij po OECD in preslikava na področje javnih služb.

Definicije po OECD	Definicije za področje javnih služb
<u>Produktne inovacije</u> , ki vključujejo dobro ali izboljšano storitev. Sem sodijo tudi pomembne izboljšave tehničnih specifikacij komponent in materialov, inkorporiranega software-a, uporabnikom prijazne in druge funkcionalne karakteristike.	<u>Produktne inovacije</u> , ki vključujejo dobro ali izboljšano javno storitev in kamor lahko prištejemo nove ali pomembno izboljšane infrastrukturne objekte, uporabnikom prijazne storitve ter nov ali pomembno izboljšan informacijski sistem in podobno.
<u>Procesne inovacije</u> , ki vključujejo novo ali pomembno izboljšano proizvodnjo ali metodo dostave. To vključuje pomembne spremembe v tehniki, opremi in/ali	<u>Procesne inovacije</u> , ki vključujejo novo ali pomembno izboljšano metodo izvajanja procesov, vključujoč tudi proces sprejemanja pravnih aktov ali izdaje

⁵⁷ kot lahko povzamemo po Cooper, R. G. (2005). Product Leadership. USA. str. 4-6;

Kaplan, R., Norton, D. (1992) The Balanced Scorecard - Measures that drive performance. Harvard Business Review, str. 70 ali Albury, D. (2005). Fostering Innovation in Public Services. Str. 51-56.

⁵⁸ Cooper, ibidem

⁵⁹ Organisation for Economic Co-operation and Development

⁶⁰ Objavljeno l. 2005 v "The Measurement of Scientific and Technological Activities: Guidelines for Collecting and Interpreting Innovation Data: Oslo Manual, Third Edition"

⁶¹ ibidem

software-u.	odločb, sklepov in podobno. Vključujejo pa lahko tudi pomembne spremembe v tehniki, opremi in/ali programski opremi.
<u>Marketinške inovacije</u> , ki vključujejo nove marketinške metode s pomembnimi spremembami v obliki proizvoda ali pakiranja, razvrstitvi proizvodov ter njihovi promociji ali ocenjevanju.	<u>Marketinške inovacije</u> , ki lahko vključujejo nove metode osveščanja prebivalstva s smislu trajnostnega razvoja, nov način zaračunavanja javnih storitev, nove metode promocije javno zasebnega partnerstva v smislu sodelovanja vseh deležnikov pri kreiranju razvojne politike in podobno;
<u>Organizacijske inovacije</u> , ki vključujejo novo organizacijsko metodo poslovne prakse nekega podjetja, organizacijo delovnih mest ali organizacijo stikov z zunanjimi partnerji	<u>Organizacijske inovacije</u> , ki vključujejo novo organizacijsko metodo poslovne prakse neke občine ali nosilca javnih storitev, izboljšano organizacijo delovnih mest in zadolžitev ali nov način organizacije dela med nosilci javnih storitev in prebivalstvom in podobno.

Spodbujanje in financiranje inovacij v lokalnih skupnostih lahko pomeni pomemben korak, ki bi učinkovito pripomogel k hitrejšemu, uspešnejšemu in trajnostnemu razvoju tako občin kot tudi regij.

2 Metodologija

Pri preučevanju financiranja inovacij za trajnostni razvoj v slovenskih občinah smo uporabili dve glavni metodi raziskovanja, študij literature ter anketo in statistično analizo. Na podlagi študija literature bomo podali pregled relevantne literature s področja inovacij, s poudarkom na trajnostnem razvoju ter na lokalnih skupnostih. Z anketo bomo pridobili podatke o stanju financiranja investicij v občinah, ki jih lahko opredelimo kot trajnostne. Primarne podatke bomo poskusili zajeti v vseh slovenskih občinah.⁶²

Cilja raziskave sta predvsem: a) preučiti in analizirati tuje in domače primarne ter sekundarne vire (literatura, zakonodaja) na področju financiranja, pravne ureditve, modelov inoviranja ter praktičnih pristopov (t.i. *best practice*), ki jih uporabljajo pametna mesta in b) raziskati stanje na področju financiranja inovacij za trajnostni razvoj v slovenskih občinah.

3 Raziskava

3.1 Povzetek predhodnih raziskav

Številnim raziskavam je bilo skupno dejstvo, da v teoriji obrazloženi procesi inovacijskega managementa niso bili zreli za uporabo v praksi. Kljub prizadevanjem po iskanju boljše metod, praktičnih primerov in orodij, ki bi bila primerna in uporabna za specifične situacije, ostaja dejstvo, da je to področje še vedno precej neraziskano⁶³.

⁶² Anketa še vedno poteka, zato so v članku predstavljeni rezultati preliminarni.

⁶³ Povzeto po Eveleens, C. (2010). Innovation management; a literature review of innovation process models and their implications. Dosegljivo na: <http://www.lectoraatinnovatie.nl/wp-content/uploads/2011/01/Innovation-management-literature-review-.pdf> (1. 9. 2012).

Inovacije seveda niso nekaj enostavnega ali celo samo po sebi umevnega. Številna velika podjetja so izgubila precej projektov, ko je prišlo do sprememb na trgu⁶⁴. Glavni razlogi so bili v prepričanju, da so dovolj dobra in v dejstvu, da se na spremembe v okolju niso dovolj hitro adaptirala⁶⁵.

Nekateri avtorji⁶⁶ so raziskovali tudi samo vprašanje vrednosti in obstoja inovacije. Ali mora biti uspešna, da jo sploh lahko imenujemo inovacija? Ali je faza komercializacije neke inovacije potrebna ali ne? Pri večini pa je zaključek nakazoval v podobno smer, in sicer, da inovacija ni zgolj ideja, temveč mora biti ta ideja tudi implementirana.

Poleg številnih raziskav, ki so opisovale splošne značilnosti inovacij, inovacijskih modelov in inovacijskega managementa in so izhajale predvsem iz gospodarstva, so v poznih devetdesetih letih ekspandirale tudi raziskave na področju regionalnih inovacij. Te so dobile institucionalno potrditev leta 1999 z objavo OECD-jeve študije o grozdih v inovacijah⁶⁷. Večina raziskav s področja regionalnih inovacij je obravnavala sisteme upravljanja za okolje in prostor⁶⁸. Po mnenju Cooke-a⁶⁹ pa se sistemi inovacij nanašajo na celostno analizo zapletenega sklopa procesov, ki določajo znanja in odločanje, ki vpliva na inovacije.

3.2 Anketa »Financiranje in inovacije v slovenskih občinah«

Anketa je bila prvotno zasnovana kot spletna, zaradi nepoznavanja tehnologije (čeprav je izvedena v spletnem brskalniku) pa so bili nekaterim od 211 občin posredovani tudi obrazci. Na spletni strani <http://www.isma.si/limesurvey/index.php?sid=31776&lang=sl> župani oz. njihovi pooblaščenici izpolnjujejo anketo med 13.12.2012 in 7.5.2013. Anketa obsega 5 sklopov vprašanj, ki se nanašajo na obdobje med leti 2005 in 2012 (osnovni podatki – 2 vprašanja; pridobivanje sredstev iz proračuna in programov EU – 6 vprašanj o številu in vrednosti različno financiranih projektov; podatki o kadrih, ki se na občinah ukvarjajo s pridobivanjem sredstev in projektov – 3 vprašanja številu, izobrazbi in izkušnjah; podatki o javno zasebnih partnerstvih – 6 vprašanj o številu, vrednostih, deležih, koncesijah in investicijah; podatki o inovacijah – 9 vprašanj o pomembnosti posameznih vrst, rezervaciji sredstev v proračunu, številu, vrednosti ter javno zasebnih vlaganj v inovacije. Konec marca 2013 je anketo v celoti izpolnilo 43 občin, preko 70 pa delno.

Stanje na področju financiranja inovacij za trajnostni razvoj v slovenskih občinah

⁶⁴ Povzeto po Hamel, G., and C. Prahalad. *Competing for the Future*. Boston: Harvard Business School Press, 1994.str. 79-117.

⁶⁵ Povzeto po Leonard-Barton, D. (1992) core capabilities and core rigidities: a paradox in managing new product development. *Strategic Management Journal*, Summer Special Issue 13: 111-126.

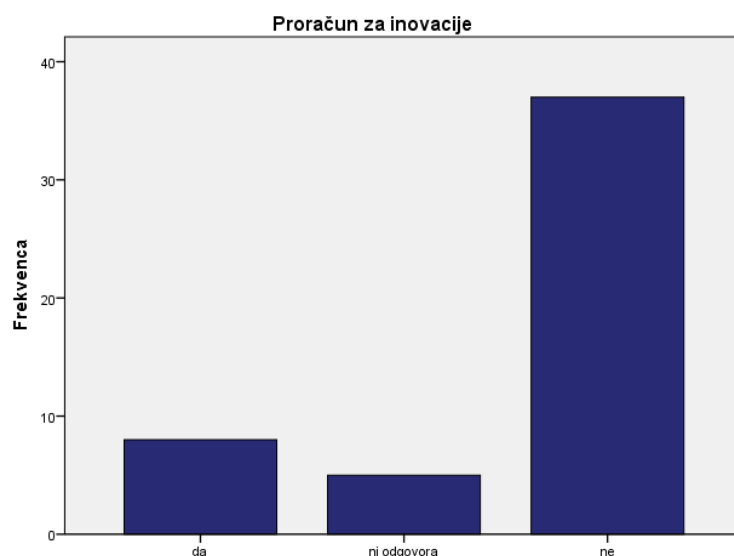
⁶⁶ Kot na primer Verloop, J. (2004) *Insight in Innovation: Managing innovation by understanding the Laws of Innovation*. Elsevier Science. str. 1-142; Freeman, C. (2002). *Research Policy*. Continental, national and sub-national innovation systems—complementarity and economic growth, str. 191-211; Achilladelis, B. and N. Antonakis (2001) 'The dynamics of technological innovation: the case of the pharmaceutical industry', *Research Policy*, 30, 535-588.

⁶⁷ OECD (1999), *Boosting Innovation: The Cluster Approach*, Organisation of Economic Cooperation and Development, Paris.

⁶⁸ Slednje podrobneje opisuje Jerry Courvisanos v svojem prispevku »Innovation for regional communities: A research framework« na konferenci SEGRA, leta 2003 v Queenslandu v Avstraliji.

⁶⁹ Cooke, P. (2001), "Regional Innovation Systems, Clusters and the Knowledge Economy", *Industrial and Corporate Change*, Volume 10 (4), str. 945-75.

Pregled stanja na področju financiranja inovacij za trajnostni razvoj je podan na sliki 1. Med anketiranci jih 5 ni odgovorilo na to vprašanje, 37 jih navaja, da nimajo proračunske postavke za inovacije, 8 pa jih navaja, da imajo proračunsko postavko za inovacije.



Slika 1. Odgovori anketirancev o proračunski postavki za inovacije.

Spodbujanje inovacij v slovenskih občinah

Na sliki 2 je prikazano vprašanje o spodbujanju inovacij, kjer so anketiranci lahko izbrali več odgovorov.

***Ali v vaši občini spodbujate inovacije?**
Možnih je več odgovorov

- želimo spodbujati, pa nimamo finančnih resursov
- želimo spodbujati, pa nimamo človeških resursov/znanj
- želimo spodbujati, pa nimamo resursov za izdelavo projekta
- želimo spodbujati, pa nimamo resursov za izvedbo projekta
- želimo spodbujati, pa nimamo resursov za implementacijo rezultatov projekta
- ne spodbujamo, ker menimo, da inovacije niso pomembne
- inovacije spodbujamo in imamo na voljo dovolj lastnih resursov
- Drugo:

Slika 2: Vprašanje »Ali v vaši občini spodbujate inovacije?«.

Odgovor »Želimo spodbujati, pa nimamo finančnih resursov« je dalo 32 anketirancev (N=50, delež veljavnih 64%).

Odgovor »Želimo spodbujati, pa nimamo človeških resursov« je dalo 16 anketirancev (N=50, delež veljavnih 32%).

Odgovor »Želimo spodbujati, pa nimamo resursov za izdelavo projekta« je dalo 10 anketirancev (N=50, delež veljavnih 20%).

Odgovor »Želimo spodbujati, pa nimamo resursov za izvedbo projekta« je dalo 9 anketirancev (N=50, delež veljavnih 18%).).

Odgovor »Želimo spodbujati, pa nimamo resursov za implementacijo projekta« je dalo 12 anketirancev (N=50, delež veljavnih 24%).).

Odgovora »Ne spodbujamo, ker menimo, da inovacije niso pomembne« ni izbral nihče.

Najpomembnejše inovacije po mnenju slovenskih občin

Občine so na vprašanje o najpomembnejših vrstah inovacij le-te razvrstile po naslednjem vrstnem redu: produktne, procesne, organizacijske in marketinške. V tabeli 2 so podani empirični rezultati.

Tabela 2: Pomembnosti inovacij – 1.mesto.

N	Veljavni	44			
	Ni odgovora	6			
Vrste inovacij: 1. mesto					
		frekvenca	delež	Veljavni delež	Kumulativni delež
Veljavni	produktne	25	50,0	56,8	56,8
	procesne	8	16,0	18,2	75,0
	organizacijske	9	18,0	20,5	95,5
	marketinške	2	4,0	4,5	100,0
	Skupaj	44	88,0	100,0	
Ni odgovora		6	12,0		
Skupaj		50	100,0		

Ker so bili možni štirje odgovori, bi pričakovali, da so druge najpomembnejše inovacije organizacijske, sledile naj bi procesne in na koncu naj bi bile marketinške. Iz anket pa razberemo, da so kot druge najpomembnejše inovacije procesne (glej tabelo 3).

Tabela 3. Pomembnosti inovacij – 2.mesto.

N	Veljavni	44			
	Ni odgovora	6			

Vrste inovacij: 2. mesto					
		frekvenca	delež	Veljavni delež	Kumulativni delež
Veljavni	produktne	4	8,0	9,1	9,1
	procesne	20	40,0	45,5	54,5
	organizacijske	16	32,0	36,4	90,9
	marketinške	4	8,0	9,1	100,0
	Skupaj	44	88,0	100,0	
Ni odgovora		6	12,0		
Skupaj		50	100,0		

Navedene nekonsistentnosti pri določanju prioritet ne moremo razložiti racionalno. Verjetno je zaradi povezanosti pojmov »proces« in »organizacija« tu nastala neka nejasnost, saj v anketi nismo detajlno razlagali definicije obeh vrst inovacij. Anketiranci so na drugo mesto po pomembnosti uvrstili procesne inovacije. Organizacijske inovacije pa so v tem rangiranju uvrstili na tretje mesto. Da bi dobili pregledno sliko o pomembnosti posameznih vrst inovacij moramo dosežena mesta ponderirati. Odločili smo se, da bomo za prvo mesto dodelili 10 točk, za drugo mesto 7 točk, za tretje 4 in za četrto 1 točko. V tabeli 4 smo izračunali pomembnost posameznih vrst inovacij.

Tabela 4. Ponderiranje posameznih vrst inovacij.

	1. mesto	2. mesto	3. mesto	4. mesto	skupaj	deleži
produktne	25	4	10	5	323	33,37
procesne	8	20	11	5	269	27,79
organizacijske	9	16	9	10	248	25,62
marketinške	2	4	14	24	128	13,22
ponder	10	7	4	1	968	100,00

Ob tako postavljenih ponderjih je vrstni red pomembnosti enak vrstnemu redu, kot ga kaže Tabela 2, vendar so v Tabeli 4 razlike v deležih manjše.

Inovacijski projekti v slovenskih občinah

Sumarni podatki o številu in vrednosti inovacijskih projektov so zbrani v tabeli 5. Preliminarni podatki obsegajo 43 odgovorov.

Tabela 5. Število inovacijskih projektov ter njihova skupna vrednost – financiranje iz proračuna občin.

leto	število proračuna	iz	vrednost proračuna (€)	iz
2005		2	821	
2006		4	7.400	
2007		11	12.841	
2008		13	15.673	
2009		8	1.612.933	

2010	15	24.112
2011	9	15.372
2012	15	24.750

Občine (N=43) niso financirale nobenega inovacijskega projekta s pomočjo sredstev EU, prav tako ni bilo nobenega javno zasebnega partnerstva.

4 Diskusija

Predstavljeni rezultati so preliminarni, saj anketa še poteka. Doslej so anketo izpolnile v celoti ali delno občine, v katerih živi 19,72% prebivalstva na 21,67% površine Republike Slovenije.

Anketirane občine so med leti 2005 do 2012 izvedle 3796 projektov, ki so jih financirale iz lastnih proračunov, njihova skupna vrednost pa je bila 320.672 milijona €. Precej manj je bilo projektov, ki so bili v celoti financirani s strani EU – 88 projektov v skupni vrednosti 4.52 milijona €. Mešano financiranih projektov, delno iz proračuna in delno iz sredstev EU je bilo 576 v vrednosti 188.02 milijona €.

Na področju inovacij, ki jih financira proračun občin, ugotavljamo, da se število ne spreminja bistveno in je majhno, navkljub temu, da v nobeni občini ne mislijo, da so inovacije nepomembne. Sredstev EU ali javno zasebnih projektov financiranja inovacij ni zaslediti v nobeni od občin, ki so doslej odgovorile na anketo.

5 Zaključki

V evropskem prostoru je na področju raziskav veliko prizadevanj v smeri pametnih mest. Z ozirom na veliko koncentracijo ljudi v velikih mestih so ta prizadevanja razumljiva. Vendar pa menimo, da so tudi manjše lokalne skupnosti pomemben del družbe in jih je potrebno obravnavati prav tako resno kot velika mesta. Posebej v regijah, kjer ni metropol in je prebivalstvo naseljeno po številnih manjših lokalnih skupnostih⁷⁰. Analogija pametna mesta (smart cities) in pametne občine (smart communities) je posledično logična in nujna potreba.

Gospodarstvo je že zdavnaj spoznalo izjemen pomen inovacij za preživetje in potencialni razvoj. Velika mesta imajo vire in potenciale za spodbujanje inovacij na na področjih učinkovite rabe energije (ogrevanje, ohlajevanje, osvetljevanje), varstva okolja in ekoremediacij (upravljanje s kmetijskimi, gozdnimi in zazidalnimi zemljišči, vodovodi, smeti, zrak), uporabe zelenih tehnologij (širokopasovne povezave in internetne storitve, ceste, javni prevoz, železnice) in skrbi za zdravo prehrano ter smotrno načrtovanje in izvajanje negospodarskih dejavnosti kot so zdravstvo in šolstvo.

Preliminarni rezultati ankete kažejo, da občine v proračunih redko rezervirajo sredstev za inovacije, navajajo pa tudi vrsto ovir kot so pomanjkanje financ, kadrov in kompetenc pri realizaciji (v industrijskem žargonu je to komercializacija) projektov. Po pomembnosti posameznih vrst inovacij prevladujejo tri (produktne, procesne in organizacijske), precej manj pomembne pa se anketirancem zdijo marketinške. Obseg inovacijskih projektov (financiranih iz

⁷⁰ Povprečna slovenska občina ima blizu 10.000 prebivalcev, kar je približno 800 krat manj od Londona.

proračuna občin) je skromen, zaskrbnjujoče pa je tudi to, da niso bila pridobljena sredstva EU niti javno zasebno partnerstvo in to za celo proučevano obdobje 2005 – 2013. Sklepamo lahko, da je problem tako pomanjkanje kompetenc zaposlenih, ki se s tem področjem ukvarjajo kot tudi pomanjkanje dobrih praks oz. modelne rešitve, ki bi bila razumljiva in uporabna.

Literatura

Achilladelis, B. and N. Antonakis (2001) 'The dynamics of technological innovation: the case of the pharmaceutical industry', *Research Policy*, 30, 535-588.

Albury, D. (2005). *Fostering Innovation in Public Services*. *Public Money & Management*, 25 (1): 51-56.

Cooke, P. (2001), "Regional Innovation Systems, Clusters and the Knowledge Economy", *Industrial and Corporate Change*, Volume 10 (4), str. 945-75.

Cooper, R. G. (2005). *Product Leadership*. USA: Basic Books. str. 4-6.

Courvisanos, J. »Innovation for regional communities: A research framework«. (2003) SEGRA, Gold coast, Queensland, Avstralija.

Eveleens, C. (2010). *Innovation management; a literature review of innovation process models and their implications*. Dosegljivo na: <http://www.lectoraatinnovatie.nl/wp-content/uploads/2011/01/Innovation-management-literature-review-.pdf> (1. 9. 2012).

Freeman, C. (2002). *Research Policy*. Continental, national and sub-national innovation systems—complementarity and economic growth, str. 191-211.

Hamel, G., and C. Prahalad. *Competing for the Future*. Boston: Harvard Business School Press, 1994.str. 79-117.

Kaplan, R., Norton, D. (1992) *The Balanced Scorecard - Measures that drive performance*. *Harvard Business Review*, 70.

Leonard-Barton, D. (1992) *core capabilities and core rigidities: a paradox in managing new product development*. *Strategic Management Journal*, Summer Special Issue 13: 111-126.

OECD (1999), *Boosting Innovation: The Cluster Approach*, Organisation of Economic Cooperation and Development, Paris.

OECD, 2005, "The Measurement of Scientific and Technological Activities: Guidelines for Collecting and Interpreting Innovation Data: Oslo Manual, Third Edition" prepared by the Working Party of National Experts on Scientific and Technology Indicators, OECD, Paris, para. 149.

Verloop, J. (2004) *Insight in Innovation: Managing innovation by understanding the Laws of Innovation*. Elsevier Science. str. 1-142.

ALI KLJUB VELIKEMU ŠTEVILU NADZORNIKOV PRIMANJKUJE NADZORA? ARE WE SHORT OF CONTROL IN SPITE OF LARGE NUMBER OF SUPERVIZORS?

Erna Štefe in Etelka Korpič-Horvat

Povzetek

Proračunski uporabniki za izvajanje svojih nalog porabljajo javna sredstva, zato je nadzor nad njihovim poslovanjem nujen in v interesu davkoplačevalcev. V Sloveniji imamo predpisanih in organiziranih več vrst nadzora nad poslovanjem proračunskih uporabnikov, vendar to ni zagotovilo, da se bo nadzor izvajal v zadostni meri, kakovostno in učinkovito. V prispevku smo zato iskali odgovor na vprašanje, ali se v Sloveniji, kljub velikemu številu nadzornikov nad poslovanjem proračunskih uporabnikov, v praksi srečujemo s pomanjkanjem nadzora. Odgovor na vprašanje smo iskali s pomočjo analize nadzora nad poslovanjem državnih javnih zavodov s področja šolstva, ki ga izvajajo različni nadzorniki. Predvsem smo ugotavljali, ali so pristojnosti (področja nadzora) med posameznimi nadzorniki jasno razmejene ter izvajanje nadzora v praksi v nekaj zadnjih letih.

Ključne besede: proračunski uporabnik, javni zavod, nadzor, računsko sodišče, inšpekcijska služba, notranji revizor.

Summary

Budget users spend public resources to perform their activities, therefore control over their operations is essential and of taxpayers' interest. In Slovenia we have regulated and organized several types of budget user operations control but this is not assurance that control will be performed in sufficient way, high quality and effective. In this article we look for answers whether is possible that Slovenia is facing control shortage in spite of large numbers of supervisors. Answer to the question will be searched through the analysis of control of state institutions in the field of public education which are carried out by different supervisors. In particular, we'll be finding out if competences (controlled areas) among supervisors are clearly separated and how control is implemented in practice in last few years.

Key words: budget user, public institution, control, Court of Audit, inspection service, internal auditor.

1 UVOD

Nadzor nad poslovanjem proračunskih uporabnikov⁷¹ ima svoj temelj v zahtevi po pravilnem in smotrnem poslovanju z javnimi sredstvi davkoplačevalcev, ki jih proračunski uporabniki porabljajo za izvajanje javne službe in drugih s predpisi opredeljenih nalog. Namen nadzora je

⁷¹ Ločimo neposredne in posredne uporabnike državnega oziroma občinskih proračunov, ki jih določa Pravilnik o določitvi neposrednih in posrednih uporabnikov državnega in občinskih proračunov (Uradni list RS, št. 46/03).

varstvo javnega interesa, zato bi davkoplačevalci in ostali deležniki morali skozi vzpostavljene nadzorne mehanizme prejeti zadostna zagotovila o pravilnosti in smotrnosti poslovanja proračunskih uporabnikov, predvsem pa, ali proračunski uporabniki zagotavljajo kakovostne storitve za državljanke, spoštujejo zakone, podzakonske in druge predpise, dosegajo zastavljene cilje, ki imajo pozitiven vpliv na družbo, s porabljenimi sredstvi dosegajo maksimalne rezultate, o svojem poslovanju pošteno poročajo itd. Žal je v javnosti že dalj časa zaznati nezaupanje v nadzorne institucije⁷², za katere se pogosto zdi, da so neučinkovite, saj kršitelji niso sankcionirani, nepravilnosti ali nesmotrnosti pri poslovanju se ne odpravijo ustrezno, slaba praksa poslovanja pa se nadaljuje. Glede na navedeno in ob dejstvu, da imamo v Sloveniji predpisanih in organiziranih več vrst nadzora nad poslovanjem proračunskih uporabnikov, se nam zastavlja vprašanje, ali se kljub velikemu številu nadzornikov v praksi srečujemo s pomanjkanjem nadzora. Domnevamo namreč, da je temu tako. Odgovor smo iskali s pomočjo analize nadzora nad poslovanjem državnih javnih zavodov s področja šolstva⁷³, pri čemer smo proučevali razmejenost pristojnosti med posameznimi nadzorniki in izvajanje nadzora v praksi v nekaj zadnjih letih.

2 NADZORNIKI IN NJIHOVE PRISTOJNOSTI

Nadzor nad poslovanjem javnih zavodov izvajajo različni nadzorniki, od parlamenta, računskega sodišča in različnih inšpekcijskih služb⁷⁴, do ustanovitelja, financerja, notranjih revizorjev, evropskih nadzornih organov itd. Za potrebe naše raziskave smo obravnavali le nekatere med njimi⁷⁵. V nadaljevanju predstavljamo pristojnosti posameznih nadzornikov, kot so opredeljene v veljavnih predpisih.

1. Računsko sodišče RS⁷⁶

Računsko sodišče je slovenska vrhovna revizijska institucija, ki kontrolira⁷⁷ državne račune, državni proračun in celotno javno porabo. To vlogo je računskemu sodišču dodelila že slovenska ustava⁷⁸, navedena ustavna določba pa je operacionalizirana v Zakonu o računskem sodišču⁷⁹. V njem je določeno, da je računsko sodišče najvišji revizijski organ za kontrolo državnih računov,

⁷² Za nadzorne institucije bomo v prispevku uporabljali tudi izraz nadzorniki. Obravnavali bomo računsko sodišče, notranje revizorje, proračunsko in šolsko inšpekcijo ter področno ministrstvo.

⁷³ Kot državne javne zavode s področja šolstva štejemo javne zavode, katerih ustanovitelj je država, ustanoviteljske pravice za državo pa uresničuje Vlada RS oziroma v njenem imenu področno ministrstvo, to je Ministrstvo za izobraževanje, znanost in šport.

⁷⁴ Na območju Republike Slovenije deluje 25 inšpekcijskih organov. <http://e-uprava.gov.si/e-uprava/inspektorji/> (zadnjič obiskano: 9. 4. 2013). V prispevku bomo obravnavali le dva izmed njih, in sicer proračunsko in šolsko inšpekcijo.

⁷⁵ V prispevku bomo obravnavali nekatere državne nadzorne organe, ne pa tudi evropskih, kot sta Evropska komisija in Evropsko računsko sodišče.

⁷⁶ Računsko sodišče RS – v nadaljevanju: računsko sodišče.

⁷⁷ Kontroliranje pomeni sprotno pregledovanje, ki je »pretežno preprečevalno, na strokovnem ugotavljanju dejstev zasnovano vzporedno nadziranje, ki ga opravljajo v nadzirano delovanje organizacijsko vključene in tam po načelu stalnosti delujoče osebe ali naprave« (Turk Ivan, Pojmovnik računovodstva, financ in revizije, 2000, str. 226). Iz navedene opredelitve kontroliranja lahko zaključimo, da ustavna določba v delu, ko določa kontroliranje, ni ustrezna, saj računsko sodišče ne izvaja sprotnega pregledovanja javne porabe, niti revizorji računskega sodišča niso vključeni v proces nadziranja, ki ga izvajajo v organizaciji. Računsko sodišče namreč izvaja revidiranje, ki pomeni naknadno presojanje, ki je »pretežno popravljivo, na izvedenskem obnavljanju zasnovano poznejše nadziranje, ki ga opravljajo v predmet nadziranja organizacijsko ne vključeni in tam po načelu stalnosti ne delujoči organi.« (prav tam, str. 644).

⁷⁸ Ustava RS (Uradni list RS, št. 33/91 in nasl.), 150. člen.

⁷⁹ Zakon o računskem sodišču (Uradni list RS, št. 11/01 in nasl.), 1. člen.

državnega proračuna in celotne javne porabe v državi. To pomeni, da ima računsko sodišče pristojnost in odgovornost za revidiranje celotne javne porabe v vseh proračunskih uporabnikih, torej tudi v državnih javnih zavodih s področja šolstva. Ne glede na to pa je računskemu sodišču pristojnost za nadzor porabe javnih sredstev na področju vzgoje in izobraževanja dana tudi z Zakonom o organizaciji in financiranju vzgoje in izobraževanja (v nadaljevanju: ZOFVI)⁸⁰. Slednja določba je nepotrebna, saj je določba Zakona o računskem sodišču splošna in jasna, zato njeno ponavljanje v ZOFVI pomeni le podvajanje norm, ki bi se mu morali pripravljavci zakonodaje izogibati.

Tako kot pri ostalih proračunskih uporabnikih, računsko sodišče tudi pri javnih zavodih revidira:

- pravilnost poslovanja, pri čemer revizorji preverjajo ali javni zavod posluje v skladu z ustavo, mednarodnimi pogodbami, zakoni in drugimi predpisi, notranjimi akti ter pogodbenimi določili⁸¹; v okviru teh revizij računsko sodišče podaja tudi mnenja o računovodskih izkazih javnega zavoda;
- smotrnost poslovanja, pri čemer se ugotavlja gospodarnost, učinkovitost in/ali uspešnost poslovanja javnega zavoda.

Računsko sodišče pri nas nima pristojnosti izrekanja sankcij, ima pa možnosti ukrepanja v porevizijskem postopku, ki večinoma prisilijo uporabnika javnih sredstev, da sprejme ustrezne popravljalne ukrepe.

2. Notranji revizorji

Notranje revidiranje je po Zakonu o javnih financah⁸² del sistema notranjega nadzora javnih financ. Izvajajo ga notranji revizorji, katerih temeljna naloga je revidiranje vzpostavljenega notranjega kontrolnega sistema in dajanje zagotovil ter svetovanje o njegovem delovanju⁸³. Na ta način direktor javnega zavoda prejme objektivno in strokovno zagotovilo o učinkovitosti notranjega kontrolnega sistema pri doseganju ciljev javnega zavoda, pravilnosti in smotrnosti poslovanja, zanesljivosti in popolnosti poročanja ter varovanju premoženja pred izgubami. Notranji revizor ugotavlja slabosti pri delovanju notranjega kontrolnega sistema ter na podlagi ugotovitev poda priporočila za izboljšave. O ugotovitvah poroča neposredno direktorju javnega zavoda, od katerega je tudi odvisno, v kolikšni meri bodo priporočila za odpravo ugotovljenih slabosti upoštevana.

3. Proračunski inšpektorji

Proračunski inšpektorji so pristojni za inšpiciranje⁸⁴ državnega proračuna⁸⁵ oziroma za nadzor nad izvajanjem Zakona o javnih financah in predpisov, ki urejajo poslovanje s sredstvi

⁸⁰ Zakon o organizaciji in financiranju vzgoje in izobraževanja (Uradni list RS, št. 12/96 in nasl.), 79. člen.

⁸¹ Glej tudi Korpič-Horvat Etelka, Državna revizija, 2006, str. 35.

⁸² Zakon o javnih financah (Uradni list RS, št. 79/99 in nasl.), 100. člen. Notranji nadzor javnih financ obsega sistem finančnega poslovanja in kontrol ter notranjega revidiranja.

⁸³ Gre za t.i. COSO model - ogrodje za celovito obvladovanje poslovnih tveganj, ki vsebuje: notranje kontrolno okolje, postavljanje ciljev, prepoznavanje tveganj, ocenjevanje tveganj, odziv na tveganja, kontrolne aktivnosti, informiranje in komuniciranje ter nadziranje vzpostavljenih mehanizmov notranjega kontroliranja (Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission, Enterprise Risk Management – Integrated Framework, 2004).

⁸⁴ Inšpiciranje je naknadno pregledovanje, ki je »pretežno popravljivo, na strokovnem ugotavljanju dejstev zasnovano poznejše nadziranje, ki ga opravljajo v nadzirano delovanje ne vključeni in tamkaj po načelu stalnosti ne delujoči organi.« (Turk Ivan, Pojmovnik računovodstva, financ in revizije, 2000, str. 147).

⁸⁵ Uredba o organih v sestavi ministrstev (Uradni list RS, št. 58/03 in nasl.), 5. člen.

državnega proračuna⁸⁶. Proračunsko inšpiciranje je posebnost slovenske ureditve. Gre za organ sui generis, ki izvaja centraliziran državni notranji nadzor, upravni in naknadni nadzor ter nadzor, ki se nanaša na pravilnost (ne pa tudi smotrnost) izvrševanja proračuna⁸⁷. Če pri opravljanju inšpekcijskega nadzora proračunski inšpektor ugotovi, da je bil kršen zakon, predpis ali posamičen akt, ukrepa v skladu s svojimi pooblastili⁸⁸. Za primere posrednih proračunskih uporabnikov so v Zakonu o javnih financah opredeljena le tri dejanja, ki se štejejo kot prekrški, za katere proračunski inšpektor izreče denarno kazen⁸⁹. To pomeni, da proračunski inšpektorji z denarno kaznijo zoper kršitelje ne morejo ukrepati v ostalih, ravno tako pomembnih primerih nepravilnega ravnanja z javnimi sredstvi, npr. ko javni zavod nenamensko troši javna sredstva, prevzema obveznosti brez ustreznih podlag, ne organizira ustreznega notranjega nadzora javnih financ itd.

4. Šolski inšpektorji

Šolski inšpektorji delujejo v okviru Inšpektorata RS za šolstvo in šport, ki je organ v sestavi Ministrstva za izobraževanje, znanost in šport. Šolska inšpekcija obsega nadzor nad izvajanjem zakonov, drugih predpisov in aktov, ki urejajo organizacijo in opravljanje dejavnosti vzgoje in izobraževanja, ki jo izvajajo šole in dijaški domovi⁹⁰. Poudarek pristojnosti šolskih inšpektorjev je predvsem na področju izvajanja izobraževanja, kot je npr. izpolnjevanje pogojev za opravljanje vzgojno-izobraževalne dejavnosti, izpolnjevanje standardov in normativov, vodenje pedagoške dokumentacije, upoštevanje dovoljene obremenitve otrok ipd. Cilj izvajanja inšpekcijskih nadzorov je ugotavljanje, ali so pogoji izobraževanja v državi zagotovljeni za vse enako. Ravno tako kot proračunski inšpektorji, tudi šolski inšpektorji v primeru ugotovljenih kršitev in nepravilnosti ukrepajo v skladu s svojimi zakonskimi pooblastili⁹¹. ZOFVI⁹² določa še eno pristojnost šolske inšpekcije, ki pa je specialni Zakon o šolski inšpekciji ne predvideva⁹³. Gre za izvajanje nadzora nad namensko porabo sredstev v šolah. ZOFVI določa, da je šolska inšpekcija za ta nadzor pristojna, Zakon o šolski inšpekciji pa med področji nadzora namenskosti porabe sredstev ne omenja, razen za primere prispevkov staršev in študentov višjih strokovnih šol ter financiranje javnoveljavnih programov v zasebnih šolah. Neskladnost navedenih dveh zakonov odpira vprašanje pristojnosti šolske inšpekcije na navedenem področju nadzora, to pa se odraža tudi pri samem (ne)izvajanju tovrstnega nadzora v praksi.

5. Področno ministrstvo

⁸⁶ Zakon o javnih financah (op. pod črto št. 12), 102. člen.

⁸⁷ Cvikl M. Milan in Korpič-Horvat Etelka, Proračunsko pravo, 2007, str. 211.

⁸⁸ Proračunski inšpektor lahko zahteva vzpostavitev zakonitega stanja, začasno zadrži izplačevanje sredstev, zahteva vračilo sredstev v proračun, poda predlog za sprejem ukrepov za odpravo nepravilnosti, uvede postopek zaradi prekrška ali poda ovadbo v primeru suma storitve kaznivega dejanja (Zakon o javnih financah (op. pod črto št. 12), 104. člen).

⁸⁹ Gre za zadolžitev ali izdajo poročstva javnega zavoda brez upoštevanja pogojev, ki jih je predpisala Vlada RS, za prekoračitev roka za predložitev premoženjske bilance in letnega poročila ter za oviranje dela proračunskega inšpektorja s tem, da ne predloži zahtevanih podatkov, listin in poročil (prav tam, 107–108. člen).

⁹⁰ Zakon o šolski inšpekciji (Uradni list RS, št. 114/05-UPB1), 2. člen.

⁹¹ Šolski inšpektor lahko odredi odpravo kršitev, uvede prekrškovni postopek, prepove izvajanje vzgojno-izobraževalne vsebine ali dejavnosti, ki ni v skladu s pravili, poda predlog ukrepanja ravnatelju, svetu zavoda ali področnemu ministrstvu ali poda ovadbo v primeru suma storitve kaznivega dejanja (prav tam, 14.–21. člen).

⁹² ZOFVI (op. pod črto št. 10), 79. člen.

⁹³ Zakon o šolski inšpekciji (op. pod črto št. 20), 12. člen.

Kot področno ministrstvo za državne javne zavode s področja šolstva nastopa Ministrstvo za izobraževanje, znanost in šport. V razmerju do državnih javnih zavodov se pojavlja kot regulator, financer in ustanovitelj⁹⁴, v vsaki od teh vlog pa je hkrati tudi nadzornik.

Področno ministrstvo izvaja regulatorno funkcijo, ko iz svojega delovnega področja pripravlja predloge zakonov, ki jih sprejme državni zbor, in predpise, ki jih sprejema vlada, v določenih primerih pa podzakonski akt izda tudi področni minister. Vlogo nadzornika nad spoštovanjem oziroma izvrševanjem zakonov in drugih predpisov s področja izobraževanja, je področno ministrstvo zaupalo šolski inšpekciji.

V vlogi financerja področno ministrstvo nastopa, ko javnim zavodom zagotavlja sredstva za izvajanje javne službe. Nameni financiranja so določeni v ZOFVI⁹⁵, letni obseg sredstev za posamezni javni zavod pa se izračuna na podlagi metodologije za določanje obsega sredstev na udeleženca izobraževanja in je določen v pogodbi o financiranju, sklenjeni med ministrstvom in javnim zavodom. Področno ministrstvo se s pogodbo zaveže, da bo javnemu zavodu zagotavljalo sredstva v predvideni višini, javni zavod pa se obveže, da bo izvedel odobreni program, ob tem pa bo sredstva porabil namensko in smotno. Izvajanje pogodbenih določil, med drugim tudi namenskost porabe sredstev, nadzira področno ministrstvo. Obveznost nadziranja državnih javnih zavodov področnemu ministrstvu nalaga tudi 71. člen Zakona o javnih financah⁹⁶, ki določa, da mora izvajati nadzor nad poslovanjem, izvajanjem odobrenih programov in zadolževanjem državnih javnih zavodov.

V vlogi ustanovitelja ima področno ministrstvo pomembne pristojnosti. Te so določene že v sistemskem Zakonu o zavodih⁹⁷, vendar pa je ob tem dopuščena tudi možnost drugačne ureditve v področnih zakonih. Zakon o zavodih določa, da mora ustanovitelj javnemu zavodu zagotoviti sredstva za ustanovitev in kasnejše delovanje, da po sprejetju akta o ustanovitvi imenuje vršilca dolžnosti direktorja javnega zavoda, ki pod nadzorstvom ustanovitelja opravi priprave za začetek dela zavoda, da daje soglasje k spremembi imena in sedeža javnega zavoda ter spremembi ali razširitvi dejavnosti, da imenuje in razrešuje direktorja javnega zavoda, če ni za to z zakonom ali aktom o ustanovitvi pooblaščen svet zavoda ob soglasju ustanovitelja, da daje soglasje k statutu oziroma pravilom zavoda, ki jih sprejme svet zavoda, da je odgovoren za obveznosti zavoda, če z zakonom ali aktom o ustanovitvi ni drugače določeno ter da odloča o statusnih spremembah in daje soglasja k povezovanju v skupnosti zavodov za opravljanje skupnih zadev⁹⁸.

Posebnosti ustanoviteljskih pravic so za področje šolstva določene v ZOFVI. Eno takšnih je imenovanje in razreševanje direktorja javnega zavoda. Po Zakonu o zavodih ga imenuje oziroma razrešuje svet zavoda ob soglasju ustanovitelja, medtem ko ZOFVI⁹⁹ ustanovitelju daje le pravico do mnenja (ne soglasja) k predlogu za imenovanje oziroma razrešitev direktorja. Mnenje ni obvezujoče, zato lahko svet zavoda kljub drugačnemu mnenju področnega ministra določenega direktorja imenuje oziroma razreši. Vloga, ki je po splošnem zakonu dana ustanovitelju pri imenovanju in razrešitvi direktorja, je torej v področnem zakonu zmanjšana, s tem pa se odpira tudi vprašanje skrbi za uresničevanje javnega interesa, ki jo predpisi nalagajo področnemu ministrstvu. Ali lahko pričakujemo, da v primerih, ko svet zavoda pri imenovanju in

⁹⁴ Ustanoviteljica državnih javnih zavodov je država, vendar ustanoviteljske pravice izvršuje Vlada RS preko področnega ministrstva.

⁹⁵ ZOFVI (op. pod črto št. 10), 81. člen.

⁹⁶ Zakon o javnih financah (op. pod črto št. 12).

⁹⁷ Zakon o zavodih (Uradni list RS, št. 12/91 in nasl.).

⁹⁸ Prav tam, 7., 11., 17., 20., 32., 46., 48., 49., 51. in 52. člen.

⁹⁹ ZOFVI (op. pod črto št. 10), 53a. in 59. člen.

razrešitvi direktorja ne upošteva mnenja ustanovitelja, prevzame tudi odgovornost za uresničevanje javnega interesa? V primeru, ko pa svet javnega zavoda pravočasno ne imenuje niti novega direktorja niti vršilca dolžnosti direktorja, mora slednjega imenovati področni minister¹⁰⁰.

Konkretizacija zakonskih pristojnosti ustanovitelja v posameznem javnem zavodu se uresničuje na podlagi ustanovitvenega akta, t.j. sklepa o ustanovitvi, ki ga sprejme vlada na predlog področnega ministrstva¹⁰¹. Nadzor nad javnim zavodom področno ministrstvo izvaja tudi prek svojih predstavnikov v svetu zavoda, ki je organ upravljanja v javnem zavodu.

3 PODROČJA NADZORA

V prejšnjem poglavju smo predstavili pet nadzornikov, ki izvajajo nadzor nad poslovanjem javnih zavodov. Glede na vrsto nadzora jih lahko razdelimo v tri sklope, in sicer računsko sodišče in notranji revizorji izvajajo revidiranje, proračunski in šolski inšpektorji izvajajo inšpiciranje, področno ministrstvo pa nadzor izvaja skozi uresničevanje ustanoviteljskih pravic. Iz opredelitev revidiranja¹⁰², notranjega revidiranja¹⁰³ in inšpiciranja¹⁰⁴ izhajajo podobnosti in razlike med posameznimi nadzorniki. Pri vseh navedenih vrstah nadzora gre za naknaden nadzor, pri čemer gre pri revidiranju za presojanje, to je spoznavanje dejanskega stanja s podrobnim raziskovanjem podatkov¹⁰⁵, pri inšpiciranju pa za pregledovanje, to je ugotavljanje ustreznosti, pravilnosti česa¹⁰⁶. Notranje revidiranje je posebna vrsta revidiranja, ki je specializirana za presojanje notranjega kontrolnega sistema. Ena izmed razlik med revizorji, notranjimi revizorji in inšpektorji je tudi v tem, ali so lahko zaposleni v organizaciji, ki jo nadzirajo. Medtem, ko revizorji računskega sodišča in inšpektorji niso zaposleni v javnih zavodih, ki jih nadzirajo, so notranji revizorji v njih lahko zaposleni¹⁰⁷. Slednje je z vidika izvajanja nadzora in koristi notranjega revidiranja celo prednost, saj lastni notranji revizor veliko bolje pozna delovanje zavoda kot zunanji izvajalec. Posamezni nadzorniki se torej med seboj razlikujejo po načinu izvajanja nadzora, obstajajo pa tudi razlike v pristojnostih oziroma področjih nadzora, ki jih pokrivajo. Iz zakonsko opredeljenih pristojnosti pa izhaja, da se ista področja nadzora pojavljajo pri več nadzornikih, kar prikazuje Tabela 1.

Tabela 1: Področja nadzora in nadzorniki

Področje nadzora	Nadzornik
------------------	-----------

¹⁰⁰ Prav tam, 54. člen.

¹⁰¹ V ustanovitvenem aktu področno ministrstvo med drugim določi namen ustanovitve in dejavnosti zavoda, notranjo organizacijo zavoda, organe zavoda, njihove pristojnosti in način imenovanja posameznih predstavnikov, premoženje in financiranje zavoda, vire, način in pogoje pridobivanja sredstev za delo zavoda, način porabe presežkov prihodkov nad odhodki, obseg odgovornosti zavoda in ustanovitelja za obveznosti zavoda, pravice, obveznosti in odgovornosti zavoda v pravnem prometu itd. (Sklep o ustanovitvi javnega vzgojno-izobraževalnega zavoda »Šolski center Kranj«, z dne 12. 12. 2012).

¹⁰² Op. pod črto št. 7.

¹⁰³ Glej 2. točko v poglavju 2 Nadzorniki in njihove pristojnosti.

¹⁰⁴ Op. pod črto št. 14.

¹⁰⁵ Turk Ivan, Pojmovnik računovodstva, financ in revizije, 2000, str. 551.

¹⁰⁶ Prav tam, str. 535.

¹⁰⁷ Notranje revidiranje se lahko zagotavlja z lastno ali s skupno službo za notranjo revizijo oziroma lastnim ali skupnim notranjim revizorjem ali pa z najemom zunanjega izvajalca notranjega revidiranja.

Pravilnost poslovanja v širšem in ožjem smislu¹⁰⁸	Računsko sodišče Notranji revizor Proračunski inšpektor Šolski inšpektor Področno ministrstvo
Smotrnost (uspešnost, učinkovitost in gospodarnost) poslovanja	Računsko sodišče Notranji revizor Področno ministrstvo
Namenskost porabe sredstev	Računsko sodišče Notranji revizor Proračunski inšpektor Področno ministrstvo
Računovodski izkazi	Računsko sodišče
Finančni načrt in letno poročilo	Računsko sodišče Notranji revizor Področno ministrstvo
Notranji kontrolni sistem	Notranji revizor

Vir: Lastni.

Pravilnost poslovanja nadzira vseh pet obravnavanih nadzornikov, smotrnost poslovanja pa trije med njimi. Medtem ko je na navedenih področjih nadzora dovolj jasna vloga računskega sodišča, notranjih revizorjev in inšpektorjev, pa ni jasno, kaj je mišljeno pri nadzoru nad poslovanjem javnega zavoda, ki naj bi ga izvajalo področno ministrstvo na podlagi 71. člena Zakona o javnih financah¹⁰⁹. Poslovanje je širok pojem, ki dejansko zajema vse, kar se v zavodu dogaja¹¹⁰. Zato je vprašanje, ali mora področno ministrstvo izvajati nadzor nad celotnim poslovanjem, ali le nad določenim delom poslovanja, glede na to, da nadzor nad poslovanjem pokrivajo tudi drugi nadzorniki. Zaradi odsotnosti podzakonskega predpisa, ki bi podrobneje (izvedbeno) uredil navedeno določbo Zakona o javnih financah, je v praksi več interpretacij tovrstnega nadzora in različnih praks med ministrstvi. Menimo, da bi področno ministrstvo določbo Zakona o javnih financah moralo izvajati predvsem skozi nadzor nad uresničevanjem finančnega načrta in programa dela. Vprašanje pa je, ali ta nadzor lahko vrši le preko poročil in ostalih zahtevanih podatkov, informacij in dokazil, ki mu jih pošilja javni zavod, ali lahko nadzor izvaja tudi na kraju samem v javnem zavodu. Upoštevati je namreč potrebno, da je javni zavod pravna oseba javnega prava in kot tak samostojni nosilec pravic in obveznosti, ki je tudi sam preko direktorja in sveta zavoda odgovoren za pravilnost in smotrnost poslovanja.

Nadzor nad namensko porabo sredstev izvajajo računsko sodišče, notranji revizorji, proračunski inšpektorji in področno ministrstvo. Namenskost porabe sredstev pomeni, da javni zavod sredstva porabi v skladu z nameni, za katere je sredstva prejel. Nameni sredstev so lahko določeni v predpisih ali pa v pogodbi o financiranju, sklenjeni med javnim zavodom in ministrstvom. Če izhajamo iz opredelitve pravilnosti, ki med drugim pomeni tudi poslovanje v skladu s sklenjenimi pogodbami, lahko namenskost porabe sredstev štejemo med pravilnost

¹⁰⁸ Pod pravilnostjo poslovanja v širšem smislu so zajeti vsi predpisi, v ožjem smislu pa le Zakon o javnih financah in predpisi, ki urejajo poslovanje s sredstvi državnega proračuna (nadzor nad tem izvaja proračunska inšpekcija) ter zakoni, drugi predpisi in akti, ki urejajo organizacijo in opravljanje dejavnosti vzgoje in izobraževanja (nadzor nad tem izvaja šolska inšpekcija).

¹⁰⁹ Zakon o javnih financah (op. pod črto št. 12).

¹¹⁰ Turk Ivan, Pojmovnik računovodstva, financ in revizije (2000, str. 486) poslovanje opredeljuje kot »uresničevanje temeljnih poslovnih področij nalog skladno s postavljenim predmetom, namenom in cilji poslovanja«.

poslovanja. Glede na to, da je proračunsko inšpiciranje slovenska posebnost, ni povsem jasno, kakšno vlogo ima ta vrsta inšpekcije. Nadzor nad porabo sredstev državnega proračuna vršijo že drugi nadzorni organi, zato se postavlja vprašanje, ali ne gre za podvajanje področij nadzora. Proračunski inšpektor namreč nadzira porabo državnega denarja, to pa je tudi naloga vsakega proračunskega uporabnika, ki mora imeti vzpostavljen notranji nadzor javnih financ, vključno z notranjim revidiranjem, ki daje zagotovila, da je sistem kontrol tak, da zagotavlja pravilno porabo proračunskih sredstev. Kontrole nad porabo proračunskih sredstev so torej prisotne v vsakem proračunskem uporabniku, zato je vprašanje, kakšna bo prihodnost proračunske inšpekcije.

Iz Tabele 1 je razvidno, da notranji revizorji lahko izvajajo nadzor na vseh obravnavanih področjih, vendar pa se od ostalih nadzornikov razlikujejo po tem, da do ugotovitev o pravilnosti in smotrnosti poslovanja pridejo skozi presojo delovanja notranjega kontrolnega sistema v javnem zavodu. Namreč, če notranji revizor poda zagotovilo o ustreznosti delovanja notranjega kontrolnega sistema, potem je velika verjetnost, da bo javni zavod posloval pravilno, uspešno, gospodarno in učinkovito. Velja tudi obratno – če notranji revizor v notranjem kontrolnem sistemu ugotovi slabosti, lahko te, če se ne odpravijo, vodijo v nepravilno in nesmotrno poslovanje.

4 IZVAJANJE NADZORA V DRŽAVNIH JAVNIH ZAVODIH S PODROČJA ŠOLSTVA

Za učinkovitost nadzora je pomembno, da so pristojnosti med nadzorniki jasno razmejene, da se nadzor vrši v zadostni meri, da kršitelji odgovarjajo za svoja dejanja in da imajo ugotovitve nadzornikov pozitiven vpliv na prihodnje poslovanje z javnimi sredstvi. V prejšnjem poglavju smo ugotavljali prepletanje področij nadzora med posameznimi nadzorniki, v nadaljevanju pa bomo ugotavljali dejansko pokritost nadzora nad poslovanjem javnih zavodov s strani obravnavanih nadzornikov.

Računsko sodišče mora vsako leto revidirati poslovanje ustreznega števila izvajalcev negospodarskih javnih služb¹¹¹, med katere sodijo tudi obravnavani javni zavodi. Iz letnih poročil računskega sodišča izhaja, da so bile v obdobju 2007–2010 izvedene revizije v 12 državnih javnih zavodih s področja šolstva, kar predstavlja le 7,5 % vseh proučevanih javnih zavodov¹¹². Nadalje iz obdobjnih poročil proračunske inšpekcije v obdobju 2007–2010 izhaja, da je inšpekcijske nadzore opravila v 16 javnih zavodih, kar predstavlja le 10 % vseh proučevanih javnih zavodov¹¹³. Na področju notranjega revidiranja stanje ni bilo nič boljše. V obdobju 2008–2010 je le 37 % javnih zavodov spoštovalo določbo o pogostosti zagotavljanja notranje revizije¹¹⁴, 27 % javnih zavodov pa ni imelo nobene notranje revizije¹¹⁵. Iz letnih poročil

¹¹¹ Zakon o računskem sodišču (op. pod črto št. 9), 25. člen.

¹¹² Obravnavali smo skupno 160 državnih javnih zavodov s področja šolstva, kolikor jih je bilo v šolskem letu 2010/2011. V okviru izvedenih revizij je računsko sodišče izdalo 14 mnenj, od tega šest mnenj o pravilnosti poslovanja (eno pozitivno mnenje, štiri mnenja s pridržkom in eno negativno mnenje), dve mnenji o računovodskih izkazih (obe sta bili mnenji s pridržkom) in šest mnenj o smotrnosti poslovanja. V enem primeru je računsko sodišče mnenje o računovodskih izkazih zavrnilo zaradi pomembne omejitve področja revidiranja.

¹¹³ V vseh inšpekcijskih nadzorih so bile ugotovljene kršitve predpisov ter posledično nepravilna poraba javnih sredstev. Najpogostejše nepravilnosti so bile pri javnem naročanju, avtorskih pogodbah, blagajniškem poslovanju in povračilih potnih stroškov za službena potovanja.

¹¹⁴ Pravilnik o usmeritvah za usklajeno delovanje sistema notranjega nadzora javnih financ (Uradni list RS, št. 72/02) v 10. Členu določa vrednostno mejo 500 mio SIT oziroma 2.086.463 EUR. Šteli smo, da je javni zavod zadostil določilom pravilnika, če je imel, v odvisnosti od višine letnih prihodkov, eno notranjo revizijo letno

Inšpektorata RS za šolstvo in šport v obdobju 2007–2010 je bilo mogoče pridobiti le podatke o številu opravljenih inšpekcijskih nadzorov¹¹⁶, pri čemer je bilo pri posameznem javnem zavodu lahko opravljenih tudi več nadzorov v enem letu. V navedenem obdobju je inšpektorat opravil skupno 606 nadzorov v državnih javnih zavodih s področja šolstva, pri čemer je letno opravil v povprečju približno 88 % izrednih in le 12 % rednih nadzorov¹¹⁷.

Navedeni nadzorniki nadzor izvajajo v skladu s svojimi ocenami tveganj in sprejetimi načrti nadzora oziroma na podlagi prejetih pobud. To pomeni, da javne zavode nadzirajo občasno. Za sproten oziroma stalen nadzor pa je zadolženo področno ministrstvo. Kot financer bi moralo izvajati nadzor nad namensko porabo sredstev, pogoj za ustrezno izvajanje tega nadzora pa je, da so ob dodelitvi sredstev nameni jasno opredeljeni. Ta pogoj v primeru obravnavanih javnih zavodov ni izpolnjen, ker je obseg sredstev, ki ga določi področno ministrstvo, javnemu zavodu sporočen v skupnem znesku in v pogodbi o financiranju ni določeno, koliko zneska lahko javni zavod porabi npr. za plače in druge osebne prejemke zaposlenim, materialne stroške, tekoče vzdrževanje itd. Na podlagi tako opredeljene višine sredstev nadzor nad namensko porabo sredstev ni mogoč¹¹⁸. Pomemben del nadzora nad poslovanjem javnega zavoda predstavlja tudi nadzor nad finančnimi načrti in letnimi poročili. Za ministrstvo bi moralo biti bistveno, da javni zavod uresniči odobreni program dela, ob tem pa javna sredstva porabi pravilno in smotno. Tovrstni nadzor bi lahko izvajalo s primerjavo letnih načrtov in poročil. Z obema dokumentoma področno ministrstvo razpolaga, vendar se omenjeni nadzor težko izvaja, saj poročila pogosto niso pripravljena tako, da bi bila primerjava z načrti možna. Letna poročila, predvsem poročila o doseženih ciljih in rezultatih, se med javnimi zavodi tudi zelo razlikujejo, pogosto so pripravljena pomanjkljivo, ker ne vsebujejo vseh predpisanih vsebin, nekateri javni zavodi pa teh poročil v določenih letih sploh niso pripravili in so s tem kršili predpise. Področno ministrstvo torej skozi prejeta poročila dobiva zelo različne informacije o izvajanju programov, doseganju ciljev, učinkovitosti in gospodarnosti poslovanja ipd., iz česar sledi, da tudi nadzora ne more kakovostno opravljati. Menimo, da kljub temu, da predpis¹¹⁹ jasno določa, katere vsebine mora poročilo o doseženih ciljih in rezultatih vsebovati, bi h kakovostnejšemu poročanju pripomogla tudi enotna navodila in shema za pripravo poročila, ki bi jo pripravilo področno ministrstvo, s čemer bi bili javni zavodi tudi med seboj bolj primerljivi. Kot ustanovitelj je področno ministrstvo dolžno izvajati tudi nadzor nad poslovanjem iz 71. člena Zakona o javnih financah. Kot smo že zapisali, ni nikjer opredeljeno, kaj naj bi ta nadzor zajemal, vendar to področnega ministrstva ne opravičuje, da tega nadzora ne izvaja sistematično¹²⁰. Na pomanjkljivo izvajanje

oziroma eno notranjo revizijo v treh letih. Več glej v Štefe Erna, Zagotavljanje notranjega revidiranja v državnih javnih zavodih s področja šolstva in športa, 2012, str. 28–40.

¹¹⁵ Podatke o številu notranjih revizij v posameznem javnem zavodu smo pridobili iz odgovorov na anketni vprašalnik, ki ga je Ministrstvo za šolstvo in šport v letu 2011 poslalo predstojnikom državnih javnih zavodov s področja šolstva. V raziskavo je bilo vključenih 160 javnih zavodov, analiza pa je bila opravljena za 156 zavodov (97,5 % celotne populacije), za katere smo razpolagali s podatki.

¹¹⁶ V letnih poročilih Inšpektorata RS za šolstvo in šport nadzori s področja šolstva niso razvrščeni po kriteriju ustanoviteljstva (na državne in občinske zavode), temveč so razvrščeni po vrstah vzgojno-izobraževalnih zavodov (npr. osnovne, glasbene, srednje šole itd.). Za potrebe raziskave smo zato v nadzore v državnih javnih zavodih s področja šolstva zajeli nadzore, opravljene v srednjih šolah, zavodih za vzgojo in izobraževanje otrok s posebnimi potrebami, višjih strokovnih šolah in dijaških domovih, katerih ustanoviteljica je praviloma država.

¹¹⁷ 11. člen Zakona o šolski inšpekciji (op. pod črto št. 20) določa, da bi redni nadzori v vsaki šoli morali biti izvedeni praviloma vsakih pet let.

¹¹⁸ V zvezi z nadzorom nad namenskostjo porabe sredstev obstaja tudi neskladnost predpisov, o čemer smo pisali v prejšnjem poglavju.

¹¹⁹ Navodilo o pripravi zaključnega računa državnega in občinskega proračuna ter metodologije za pripravo poročila o doseženih ciljih in rezultatih neposrednih in posrednih uporabnikov proračuna (Uradni list RS, št. 12/01, 10/06, 8/07, 102/10).

¹²⁰ Običajno se z določenim javnim zavodom prične ukvarjati bolj sistematično šele, ko je javni zavod v (finančnih) težavah.

nadzora iz 71. člena Zakona o javnih financah vsako leto opozarja tudi računsko sodišče¹²¹. Menimo, da bi področno ministrstvo moralo v procesu izvajanja nadzora nad poslovanjem pridobiti zagotovilo, da javni zavod posluje pravilno in smotno (da posluje skladno s predpisi, da je odobreni program izveden učinkovito, da so cilji doseženi itd.). Poleg tega bi v procesu nadziranja moral pravočasno odkrivati tudi tvegana področja za nepravilnosti in nesmotnosti oziroma potencialne javne zavode s težavami, da bi lahko pravočasno sprejel ukrepe za zaščito javnega interesa in proračunskih sredstev. Za to pa bi področno ministrstvo moralo vzpostaviti enotne in medsebojno primerljive sheme načrtovanja in poročanja javnih zavodov, ustrezne evidence in informacijski sistem.

Ustanoviteljske pravice področno ministrstvo uresničuje tudi preko svojih predstavnikov v svetih zavodov. Vendar pa je učinkovitost uresničevanja oziroma vpliva na pomembne odločitve v javnem zavodu mogoča le, če imajo predstavniki ustanovitelja v svetu večino in če pri glasovanju upoštevajo voljo ustanovitelja. Iz ustanovitvenih aktov javnih zavodov izhaja, da se sestave svetov zavodov razlikujejo glede na vrsto in organiziranost zavodov. Ugotavljamo, da nobena interesna skupina nima večine v svetu, zato ne more imeti prevladujočega vpliva na odločitve sveta. To velja tudi za ustanovitelja, ki preko svojih predstavnikov v svetu zavoda ne more odločujoče uveljavljati svojih ustanoviteljskih pravic. Poseben problem izvajanja nadzora preko predstavnikov v svetu zavoda predstavljajo tudi neustrezno komuniciranje med predstavniki ustanovitelja in področnim ministrstvom, (ne)upoštevanje volje področnega ministrstva pri glasovanju, premajhna pogostost sestajanja sveta zavoda in usposobljenost njegovih članov. Običajno se sveti zavodov sestajajo dvakrat letno, ko sprejemajo letne načrte in poročila. Področno ministrstvo bi lahko nadzor nad finančnimi načrti in letnimi poročili pravočasno zagotovilo preko svojih predstavnikov v svetu zavoda le ob pogoju, da so v naprej znane komunikacijske poti med predstavniki in ministrstvom, da je komunikacija ažurna in da predstavnik ustanovitelja na seji sveta glasuje v skladu s pričakovanji področnega ministrstva. Ustanovitelj bi moral z vso potrebno skrbnostjo pristopiti tudi k imenovanju svojih predstavnikov v svetu zavoda. Zelo je namreč pomembno, kakšno stopnjo in smer izobrazbe imajo člani sveta posameznega javnega zavoda, saj naj bi višja stopnja izobrazbe in ustrezna smer predstavljala tudi večje zagotovilo za strokovno in s tem uspešno in učinkovito delo sveta zavoda¹²².

5 SKLEPNE UGOTOVITVE

Namen prispevka je bil, da s pomočjo analize pristojnosti nadzornikov nad poslovanjem proračunskih uporabnikov ter analizo izvajanja nadzora na primeru državnih javnih zavodov s področja šolstva ugotovimo, ali se kljub velikemu številu nadzornikov srečujemo s pomanjkanjem nadzora.

Iz analize izhaja, da bi težko enoznačno trdili, da so pristojnosti med posameznimi nadzorniki nejasno razmejene, saj jih določajo predpisi. Smo pa ob tem ugotovili določeno prepletenost pristojnosti, kar v prakso lahko vnaša težave in nejasnosti, v končni fazi pa ima to vpliv tudi na učinkovitost nadzora. Predvsem v primerih, ko v določeni situaciji ni enoznačnega odgovora, kater nadzornik je v dani situaciji prvi v vrsti nadzornikov, ki bi moral izvesti nadzor, zato se izvedba nadzora prelaga iz enega nadzornika na drugega, posledično pa se nadzor sploh ne opravi ali pa se opravi prepozno. V izogib takšnim dilemam bi po posameznih področjih nadzora

¹²¹ Revizijsko poročilo: Predlog zaključnega računa proračuna RS za leto 2011.

¹²² O tem je pisalo tudi računsko sodišče v revizijskem poročilu: Delovanje sveta zavoda Zdravstvenega doma Trbovlje, 2009, str. 25.

morali opredeliti ključne nadzornike. Ključni nadzorniki bi bili tisti, ki bi nadzor izvajali sproti in bi se na zaznane nepravilnosti ali nesmotrnosti oziroma druge težave tudi takoj odzvali, ostali nadzorniki pa bi izvajali nadzore v skladu s svojimi načrti. Iz takšne opredelitve izhaja, da bi funkcijo ključnega nadzornika moralo prevzeti področno ministrstvo, ki bi moralo izvajati stalen nadzor nad poslovanjem javnih zavodov. Izvajalo bi ga lahko preko sistematičnega analiziranja poročil, ki mu jih posreduje javni zavod, z vzpostavitvijo ustreznega informacijskega sistema o javnih zavodih ter protokoliranim sodelovanjem s svojimi predstavniki v svetih javnih zavodov. V povezavi z izvajanjem nadzora nad poslovanjem v samem javnem zavodu pa ostaja odprto vprašanje pristojnosti področnega ministrstva, ki nima statusa pravne osebe javnega prava, nasproti javnemu zavodu s tem statusom. Javni zavod je samostojni nosilec pravic in obveznosti in kot tak prvi odgovoren za pravilnost in smotrnost poslovanja. Direktor in svet zavoda v največji meri vplivata na poslovanje zavoda. Direktor je tisti, ki mora v javnem zavodu vzpostaviti ustrezen notranji nadzor javnih financ, katerega del je notranje revidiranje. Slednji mu preko notranjerevizijskih poročil notranjega revizorja daje zagotovila o ustreznosti delovanja notranjega kontrolnega sistema, da bo mogoče poslovati pravilno in smotrno oziroma ga opozarja na slabosti v sistemu. V povezavi z notranjerevizijskimi poročili notranjega revizorja obstaja vprašanje, ali je do njih upravičen tudi svet zavoda, saj notranji revizor poroča le direktorju javnega zavoda. Menimo, da je svet javnega zavoda kot organ upravljanja upravičen do vseh poročil nadzornikov, tako zunanjih kot notranjih, pa tudi do vseh drugih pomembnih informacij o poslovanju zavoda, sicer ne more kakovostno izvajati svoje upravljalvske funkcije.

Na podlagi opravljene analize smo tudi ugotovili, da kljub dokaj velikemu številu nadzornikov, določena področja niti proračunski uporabniki niso dovolj nadzirani. To potrjuje majhno število opravljenih revizij in inšpekcij v obdobju 2007–2010. Na podlagi navedenega torej lahko potrdimo domnevo, da kljub dokaj velikemu številu nadzornikov primanjkuje nadzora, zato davkoplačevalci ne prejemajo zadostnega zagotovila, da so bila javna sredstva porabljena pravilno in smotrno.

Za povečanje učinkovitosti nadzora bi bilo nujno večje sodelovanje med nadzorniki. Sodelovanje bi bilo potrebno tako pri načrtovanju nadzorov kot tudi po že končanih nadzorih. Namreč, cilji vseh nadzornikov so enaki – povečati pravilnost in smotrnost poslovanja proračunskih uporabnikov, le načini izvajanja nadzora se razlikujejo.

LITERATURA IN VIRI

1. Cvikl M. Milan, Korpič–Horvat Etelka, Proračunsko pravo, GV založba, Ljubljana, 2007.
2. Enterprise Risk Management – Integrated Framework. Durham: Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission, 2004.
3. Državni portal Republike Slovenije. Inšpektorati in inšpekcijske službe. <http://e-uprava.gov.si/e-uprava/inspektorji/> (zadnjič obiskano: 9. 4. 2013).
4. Korpič–Horvat Etelka, Državna revizija, Univerza v Mariboru, Pravna fakulteta, Maribor, 2006.
5. Letno poročilo 2007, Ljubljana, Računsko sodišče Republike Slovenije, 2008.
6. Letno poročilo 2008, Ljubljana, Računsko sodišče Republike Slovenije, 2009.
7. Letno poročilo 2009, Ljubljana, Računsko sodišče Republike Slovenije, 2010.
8. Letno poročilo 2010, Ljubljana, Računsko sodišče Republike Slovenije, 2011.
9. Letno poročilo Inšpektorata Republike Slovenije za šolstvo in šport za leto 2007, Ljubljana, Ministrstvo za šolstvo in šport, Inšpektorat Republike Slovenije za šolstvo in šport, 2008.

10. Letno poročilo Inšpektorata Republike Slovenije za šolstvo in šport za leto 2008, Ljubljana, Ministrstvo za šolstvo in šport, Inšpektorat Republike Slovenije za šolstvo in šport, 2009.
11. Letno poročilo Inšpektorata Republike Slovenije za šolstvo in šport za leto 2009, Ljubljana, Ministrstvo za šolstvo in šport, Inšpektorat Republike Slovenije za šolstvo in šport, 2010.
12. Letno poročilo Inšpektorata Republike Slovenije za šolstvo in šport za leto 2010, Ljubljana, Ministrstvo za šolstvo in šport, Inšpektorat Republike Slovenije za šolstvo in šport, 2011.
13. Letno poročilo Inšpektorata Republike Slovenije za šolstvo in šport za leto 2011, Ljubljana, Ministrstvo za šolstvo in šport, Inšpektorat Republike Slovenije za šolstvo in šport, 2012.
14. Navodilo o pripravi zaključnega računa državnega in občinskega proračuna ter metodologije za pripravo poročila o doseženih ciljih in rezultatih neposrednih in posrednih uporabnikov proračuna. Uradni list RS, št. 12/2001, 10/2006, 8/2007, 102/2010.
15. Poročilo o opravljenem inšpekcijskem nadzoru Ministrstva za finance za obdobje od januarja do junija 2007. Ljubljana: Ministrstvo za finance, Urad Republike Slovenije za nadzor proračuna, 2007.
16. Poročilo o opravljenem inšpekcijskem nadzoru Ministrstva za finance za obdobje od julija do decembra 2007. Ljubljana: Ministrstvo za finance, Urad Republike Slovenije za nadzor proračuna, 2008.
17. Poročilo o opravljenem inšpekcijskem nadzoru Ministrstva za finance za obdobje od januarja do junija 2008. Ljubljana: Ministrstvo za finance, Urad Republike Slovenije za nadzor proračuna, 2008.
18. Poročilo o opravljenem inšpekcijskem nadzoru Ministrstva za finance za obdobje od julija do decembra 2008. Ljubljana: Ministrstvo za finance, Urad Republike Slovenije za nadzor proračuna, 2009.
19. Poročilo o opravljenem inšpekcijskem nadzoru Ministrstva za finance za obdobje od januarja do junija 2009. Ljubljana: Ministrstvo za finance, Urad Republike Slovenije za nadzor proračuna, 2009.
20. Poročilo o opravljenem inšpekcijskem nadzoru Ministrstva za finance za obdobje od julija do decembra 2009. Ljubljana: Ministrstvo za finance, Urad Republike Slovenije za nadzor proračuna, 2010.
21. Poročilo o opravljenem inšpekcijskem nadzoru Ministrstva za finance za obdobje od januarja do junija 2010. Ljubljana: Ministrstvo za finance, Urad Republike Slovenije za nadzor proračuna, 2010.
22. Poročilo o opravljenem inšpekcijskem nadzoru Ministrstva za finance za obdobje od julija do decembra 2010. Ljubljana: Ministrstvo za finance, Urad Republike Slovenije za nadzor proračuna, 2011.
23. Pravilnik o določitvi neposrednih in posrednih uporabnikov državnega in občinskih proračunov. Uradni list RS, št. 46/2003.
24. Pravilnik o usmeritvah za usklajeno delovanje sistema notranjega nadzora javnih financ. Uradni list RS, št. 72/2002.
25. Revizijsko poročilo Predlog zaključnega računa proračuna Republike Slovenije za leto 2011. Računsko sodišče, 2012.
26. Revizijsko poročilo Delovanje sveta zavoda Zdravstvenega doma Trbovlje, Računsko sodišče Republike Slovenije, 2009.
27. Sklep o ustanovitvi javnega vzgojno-izobraževalnega zavoda »Šolski center Kranj«, z dne 12. 12. 2012, Republika Slovenija, Vlada Republike Slovenije.
28. Štefe Erna, Zagotavljanje notranjega revidiranja v državnih javnih zavodih s področja šolstva in športa, Revizor, 2012, let. XXIII, št. 2, str. 28–40.
29. Turk Ivan, Pojemovnik računovodstva, financ in revizije, Slovenski inštitut za revizijo, Ljubljana, 2000.

30. Uredba o organih v sestavi ministrstev (Uradni list RS, št. 58/2003, št. [45/2004](#), [86/2004-ZVOP-1](#), [138/2004](#), [52/2005](#), [82/2005](#), [17/2006](#), [76/2006](#), [132/2006](#), [41/2007](#), [64/2008-ZViS-F](#), [63/2009](#), [69/2010](#), [40/2011](#), [98/2011](#), [17/2012](#), [23/2012](#), [82/2012](#), [109/2012](#), [24/2013](#)).
31. Ustava Republike Slovenije. Uradni list RS, št. 33/1991, [42/1997](#), [66/2000](#), [24/2003](#), [69/2004](#), [69/2004](#), [69/2004](#), [68/2006](#).
32. Zakon o organizaciji in financiranju vzgoje in izobraževanja (ZOFVI). Uradni list RS, št. št. [12/1996](#), [23/1996](#) - popr., [22/2000](#) - ZJS, [64/2001](#), [101/2001](#) - Odl. US, [108/2002](#), [79/2003](#), [34/2003](#), [65/2005](#), [129/2006](#), [118/2006](#) - ZUOPP-A, [36/2008](#), [58/2009](#), [64/2009](#) - popr., [65/2009](#) - popr., [20/2011](#), [40/2012-ZUJF](#), [57/2012-ZPCP-2D](#).
33. Zakon o računskem sodišču (ZRacS-1). Uradni list RS, št. 11/2001, št. [20/2006-ZNOJF-1](#), [109/2012](#).
34. Zakon o javnih financah (ZJF). Uradni list RS, št. [79/1999](#), [124/2000](#), [79/2001](#), [30/2002](#), [110/2002](#) - ZDT-B, [56/2002](#) - ZJU, [127/2006](#) - ZJZP, [14/2007](#) - ZSPDPO, [109/2008](#), [49/2009](#), [38/2010](#) - ZUKN, [107/2010](#), [11/2011-UPB4](#) ([14/2013](#) popr.), [110/2011-ZDIU12](#).
35. Zakon o šolski inšpekciji (ZSolI-UPB1). Uradni list, št. 114/2005.
36. Zakon o zavodih (ZZ). Uradni list RS, št. 12/1991, št. [45I/1994](#) Odl.US: U-I-104/92, [8/1996](#), [18/1998](#) Odl.US: U-I-34/94, [36/2000-ZPDZC](#), [127/2006-ZJZP](#).

SEKCIJA 2
-
SECTION 2

OCENA SODBE EVROPSKEGA SODIŠČA ZA ČLOVEKOVE PRAVICE NA PRIMERU VARČEVALCEV LJUBLJANSKE BANKE SARAJEVO¹²³

EVALUATION OF THE ECHR JUDGEMENT IN THE CASE OF THE SAVERS OF LJUBLJANSKA BANKA SARAJEVO

Leon Slak

Povzetek

ESČP je dne 6.11.2012 v sodbi *Ališić in drugi proti BiH, Hrvaški, Srbiji, Sloveniji in (bivši) Makedoniji* odločilo v prid tožnikoma iz BiH glede deviznih vlog v nekdanji podružnici LB v Sarajevu. Iz sodbe sledi, da mora Slovenija poplačati stare devizne vloge. Razsojeno je, da Slovenija kršila EKČP v 1. členu, ki govori o pravici do lastništva in/ali uživanja premoženja.

To je prva razsodba ESČP v tožbi proti Sloveniji zaradi nekdanje podružnice LB v BiH in druga nasploh – glede vprašanja »starih« deviznih vlog bivše SFRJ. V prvi razsodbi o LB, ki se je nanašala na podružnico LB v Zagrebu, je sodišče leta 2006 zavrglo tožbo treh varčevalcev, po pritožbi pritožnikov pa jo je veliki senat ESČP leta 2008 dokončno zavrgel.

Sodba bi v treh mesecih postala pravnomočna, če se Slovenija ne bi pritožila – a se je in bila uspešna. V pritožbi je izpostavljeno, da sodba odstopa od sodne prakse tega sodišča, zlasti sodbe *Kovačić* (2008), kjer je sodišče upoštevalo, da gre sukcesijo. Enako tudi ni upoštevalo *načela teritorialnosti*, na čemer je Slovenija poplačala devizne varčevalce na svojem ozemlju, brez diskriminacije. Sodba *Ališić in drugi proti Sloveniji* ter ostalim državam naslednicam je v nasprotju s pravili mednarodnega prava in tudi s Sporazumom o vprašanjih nasledstva (2001).

Komisija ESČP je 19.3.2013 odločila, da se primer predloži v novo odločanje 17-članskemu velikemu senatu. Članek analizira razloge za različno razsojanje sodišča v obeh podobnih primerih – ker gre za isti sistemski problem, in skuša napovedati epilog sodbe velikega senata.

Ključne besede: pravica do učinkovitega pravnega sredstva, kriteriji sprejemljivosti, izčrpanje domačih pravnih sredstev, pravično zadoščenje, pilotna sodba, varovanje premoženja, LB Sarajevo, LB Zagreb, Investbanka, teritorialno načelo, nasledstvo držav.

Summary

On 6th Nov. 2012, in the judgement *Ališić and others versus BiH, Croatia, Serbia, Slovenia and (ex) Macedonia*, European Court of Human Rights decided in favour of the plaintiffs from Bosnia and Herzegovina in regards to the foreign currency savings in a former Ljubljanska Banka bank branch office in Sarajevo. Pursuant to the judgement, Slovenia has to repay the former foreign currency savings. It has been judged that Slovenia violated the European Convention on Human Rights wherein Article 1 defines the right to property / enjoyment of one's own property.

¹²³ Avtor: Leon Slak, doktor znanosti (Evropska pravna fakulteta v Novi Gorici), magister znanosti (Fakulteta za državne in evropske študije), diplomirani ekonomist (Ekonomsko poslovna fakulteta v Mariboru), domač naslov: Hrovatova 6, 2341 Limbuš, e-mail: slak.leon@gmail.com Članek izraža izključno stališča avtorja.

This is the first judgement of ECHR in a lawsuit against Slovenia due to a former Ljubljanska Banka branch office in Bosnia and Herzegovina and the second overall – relating to the »old« foreign currency investments of the former Socialist Federative Republic of Yugoslavia. In the first judgement on LB, relating to the LB branch office in Zagreb, the court, in 2006, rejected the lawsuit by three savers. After an appeal by the plaintiffs, the grand senate of the ECHR finally rejected it in 2008.

The judgement would become final within three months, had Slovenia not appealed – but it did and the appeal was successful. In the appeal, it is pointed out that the judgement deviates from the legal practice of the court, especially the judgement *Kovačič* (2008), wherein the court took into consideration, that it was a matter of succession. Furthermore, in this case the court did not consider the principle of territoriality, wherein Slovenia paid out the foreign currency savers in its own territory without discrimination. The judgement is thus in contrast to the rules of inheritance, including the Agreement on Succession Issues.

The commission of ECHR has, on 19th Mar. 2013, ruled that it would forward the case to a new judgement of the 17 – member grand senate. The article analyzes the reasons for different judgements of the court in similar cases and attempts to predict the epilogue of the grand senate.

Keywords: right to an effective remedy, admissibility criteria, exhaustion of domestic remedies, just satisfaction, pilot judgment, protection of property, LB Sarajevo, LB Zagreb, Investbanka Tuzla, territorial principle, succession of States.

UVOD

Evropsko sodišče za človekove pravice v Strasbourgu (ESČP) je 6. novembra 2012 odločilo v prid dvema tožnikoma iz Bosne in Hercegovine glede njunih »zamrznjenih« deviznih vlog v bivši podružnici Ljubljanske banke v Sarajevu. V primeru št. 60642/08 – *Ališić in drugi proti Sloveniji, Hrvaški, Srbiji, Bosni in Hercegovini ter bivši jugoslovanski republiki Makedoniji*,¹²⁴ gre za vprašanje približno 165.000 varčevalcev nekdanje podružnice Ljubljanske banke v Sarajevu, ki skupaj zahtevajo okoli 90 milijonov EUR. Nekateri varčevalci so prihranke zahtevali s tožbami na slovenskih sodiščih, drugi tudi že na sodišču v Strasbourgu.

Sodišče je naložilo Sloveniji, da mora sprejeti take ukrepe, da bodo za izplačilo deviznih vlog pri Ljubljanski banki (LB) tako tožnika iz BiH, kot tudi vsi ostali, ki so v enakem položaju kot onadva, dobili izplačane prihranke. Sodišče je odločilo, da morajo biti prihranki izplačani pod enakimi pogoji kot tisti, ki so imeli vloge v domačih podružnicah slovenskih bank.¹²⁵

Sodišče je v tožbi dveh državljanov proti Sloveniji in enemu državljanu proti Srbiji razsodilo, da slovenska in srbska vlada varčevalcem podružnic slovenske LB v Sarajevu in beograjske Investbanke v Tuzli nista omogočili dostopa do njihovih deviznih prihrankov. Slovenija in Srbija

¹²⁴ *JUDGMENT: Case of Ališić and Others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the Former Yugoslav Republic of Macedonia*, European Court of Human Rights, Fourth Section: Application No. 60642/08, Strasbourg, 6 November 2012.

¹²⁵ <http://www.rtv slo.si/gospodarstvo/lb-slovenija-mora-poplacati-stare-devizne-vloge/295176> (26.3.2013)

sta po mnenju sodišča kršila temeljne človekove pravice do 'lastništva in uživanja svojega premoženja', o čemer govori člen 1 protokola 1 k Evropski konvenciji o človekovih pravicah, kot tudi člen 13 konvencije, ki govori o 'pravici do učinkovitega pravnega varstva'.

To je prva rzsodba ESČP v tožbi proti Sloveniji zaradi nekdanje podružnice Ljubljanske banke v Bosni in Hercegovini in druga nasploh – glede vprašanja »starih« deviznih vlog bivše Jugoslavije. V prvi rzsodbi o Ljubljanski banki, ki se je nanašala na podružnico LB v Zagrebu, je sodišče leta 2006 zavrglo tožbo treh varčevalcev; po njihovi pritožbi pa je tožbo veliki senat ESČP leta 2008 tudi dokončno zavrgel.

Slovenija je rzsodbo *Ališić in drugi proti Sloveniji* sprejela z velikim razočaranjem, celo z ogorčenjem. Član senata je bil tudi slovenski sodnik, dr. Boštjan M. Zupančič, ki je edini od sedmih sodnikov podal odklonilno ločeno mnenje.¹²⁶ Naš sodnik je zlasti izpostavil sestavo sodnikov, ki so odločali – saj so bili kar štirje sodniki iz držav, ki so v vključene nasledstvena pogajanja – poleg slovenskega sodnika, še sodniki iz Hrvaške, Bosne in Makedonije ter srbski sodnik. Razen tega je menil, da v primeru LB v BIH zadeve ni mogoče razrešiti s sodbo med zasebniki in državo, temveč le s pogajanjem v kontekstu bodočega dogovora o nasledstvu SFRJ.

Sodba bi v treh mesecih postala pravnomočna, a se je Slovenija seveda pritožila – in bila pri tem uspešna. Pritožila se je tudi Srbija, in – sodišče je obema ugodilo. A pozitiven razplet te pritožbe še zdaleč ni bil samoumeven, saj je glede pritožb na sodbe ESČP znano, da poseben 5-članski pritožbeni senat le 3 % od vseh zahtevkov ugotovi.

Očitno so bili argumenti Slovenije prepričljivi, saj

- je v pritožbi Slovenija izpostavila, da sodba izrazito odstopa od sedanje sodne prakse tega sodišča, zlasti sodbe *Kovačić in drugi proti Sloveniji* (leta 2006 in 2008), kjer je sodišče upoštevalo, da gre sukcesijo;
- je senat prve stopnje je ignoriral teritorialno načelo na osnovi katerega je Slovenija poplačala vse devizne varčevalce na svojem ozemlju, brez diskriminacije. Sodba je zato v nasprotju mednarodnim pravom – zlasti s pravili o sukcesiji, kakor tudi s Sporazumom o vprašanih nasledstva, sklenjenim leta 2001 na Dunaju, med vsemi državami naslednicami po SFRJ.¹²⁷

Pritožbena komisija sodišča je dne 19.3.2013 odločila, da se primer predloži v novo odločanje 17-članskemu velikemu senatu. S tem so bila uresničena pričakovanja Slovenije, da bodo le upoštevani argumenti iz pritožbe.¹²⁸ Potrjeno je tudi stališče zunanjega ministrstva, ki je že ob izdaji sodbe opozarjalo na pravne in dejanske pomanjkljivosti sodbe sedem-članskega senata.¹²⁹

¹²⁶ Takoj po rzsodbi je povedal: »...*Ta rzsodba je napačen signal v napačnem času, in bo dala političen vtis, kdo je v sporu s Hrvaško glede varčevalcev Ljubljanske banke v zmagovalnem položaju, čeprav primer še nima pravnomočnega sodnega epiloga in, da v tem primeru državi ne bo treba več delovati konstruktivno pri pogajanjih o tem vprašanju*«. Vir: poročilo dopisnika RTV Slovenije iz Bruslja - Matjaž Trošt.

¹²⁷ Ta mednarodna pogodba velja od leta 2004, ko jo je kot zadnja naslednica po SFRJ ratificirala Hrvaška.

¹²⁸ http://www.siol.net/novice/svet/2013/03/znana_odlocitev_strasbourgga_o_pritozbi_slovenije_glede_lb.aspx (vpogled dne 27.3.2012)

¹²⁹ Slovenija je po razpadu SFRJ po teritorialnem načelu prevzela jamstva za vse stare devizne hranilne vloge, vložene v bankah na njenem ozemlju. V BiH vprašanje starih deviznih vlog še ni rešeno, zato okoli 165.000 deviznih varčevalcev bivše podružnice LB v Sarajevu zahteva okoli 90 milijonov evrov. Na Hrvaškem so v javni dolg prenesli le del deviznih vlog, tako da v podružnici LB Zagreb 132.000 varčevalcev zahteva okoli 178 milijonov evrov. Srbija, Črna gora in Makedonija so tudi prevzele obveznost izplačila teh deviz v javni dolg.

Slovenija sedaj pričakuje, da bo Veliki senat primer znova natančno preučil in pri ponovnem odločanju upošteval tudi najnovejše dogodke - nedavno sklenjen slovensko-hrvaški dogovor. Ta določa, da je edini pravilen način za reševanje problema starih deviznih vlog nasledstveni Sporazum. Glede na dosedanje izkušnje lahko do odločitve velikega senata preteče tudi več let.

Prispevek v nadaljevanju razčleni celotno sodbo, stališča udeleženih strani, razloge sodišča za izrek obremenilne sodbe za Slovenijo ter skuša napovedati epilog sodbe velikega senata.

1. Postopek pred sodiščem

1.1. DEJSTVA IN OKOLIŠČINE PRIMERA

Primer izvira iz pritožbe št. 60642/08 proti Bosni in Hercegovini, Hrvaški, Srbiji, Sloveniji in nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji, ki so jo na sodišču 30. julija 2005 vložili trije pritožniki, državljani BiH - ki pa vsi živijo v Nemčiji. Eden od pritožnikov je tudi nemški državljan.

Pritožniki so trdili, da še dalje ne morejo dvigniti svojih starih deviznih prihrankov iz njihovih računov v podružnici Ljubljanske banke v Sarajevu in v podružnici Invest-banke v Tuzli.¹³⁰

1.2. VELJAVNO DOMAČE PRAVO IN PRAKSA

A – nekdanja SFRJ

Do gospodarskih reform v letih 1989/1990 je bil bančni sistem v SFRJ sestavljen iz **osnovnih** in njim **pripadajočih** bank. Osnovne banke so bile temeljne banke in so bile v družbeni lasti; ta pa je temeljila na isti ozemeljski enoti ene od takratnih republik BiH, Hrvaške, Makedonije, Srbije, Črne gore in Slovenije oz. avtonomnih pokrajin, Kosova in Vojvodine.¹³¹

Vsaj dve osnovni banki sta lahko oblikovali povezano banko, hkrati pa zadržali tudi lastno pravno osebnost. Leta 1978 so tako *Ljubljanska banka Sarajevo*, *Ljubljanska banka Zagreb*, *Ljubljanska banka Skopje* in še nekatere druge osnovne banke na ta način ustanovile **povezano banko** - *Ljubljansko banko Ljubljana*.¹³²

V SFRJ je delovalo okoli 150 **osnovnih** in 9 **povezanih** bank, in sicer: Jugobanka Beograd, Beogradska Udružena Banka, Privredna Banka Sarajevo, Vojvođanska Banka Novi Sad,

¹³⁰ Pred razpadom SFRJ sta imela dva varčevalca sredstva v takratni LB Sarajevo, eden pa v podružnici Investbanke v Tuzli. Stanja na njihovih računih naj bi bila: 129.874,30 DEM, 63.880,44 DEM in 4.715,56 DEM. JUDGMENT*the Facts, the Circumstances of the Case, Paragraph No. 7.*

¹³¹ Ustanovitelje LB Sarajevo je sestavljajo 16 podjetij družbene lastnine iz ozemlja BIH: Energoinvest Sarajevo, Gorenje Bira Bihać, Šipad Sarajevo, Velepromet Visoko, Đuro Salaj Mostar in Pamučni kombinat Vranje iz Srbije. Koncept »družbene lastnine«, je bil razvit le v SFRJ – glej: K. Medjad, *The fate of the Yugoslav model: A case against legal conformity* – American Journal of Comparative Law 52/1, letnik 2004, str. 287-319.

¹³² Podobno so leta 1978 Invest-banka in številne druge temeljne banke ustanovile Beogradsko udruženo Banko Beograd (primer je relevanten, ker je Invest-banka predmet te sodbe).

Kosovska Banka Priština, Udružena Banka Hrvatske Zagreb, Ljubljanska Banka Ljubljana, Stopanska Banka Skopje ter Investiciona Banka Titograd.

Ker je bila SFRJ nenehno v stiski za »trde« valute, je pripravila zelo atraktivno »ponudbo«, namenjeno predvsem izseljencem, »zdomcem«, da bi vlagali svoje v tujini prislužene devize, v jugoslovanskih bankah. Ponudba je v resnici pritegnila veliko zanimanje varčevalcev, saj je letna obrestna mera praviloma presegala 10 %. Razen tega, je za te devize jamčila država,¹³³ oziroma »federacija«.¹³⁴ To državno poroštvo bi se aktiviralo v primeru stečaja¹³⁵ ali »očitne« nelikvidnosti banke – na zahtevo banke.¹³⁶

Vendar nobena od bank v obravnavani zadevi ni nikoli podala take zahteve. Poudariti je treba, da varčevalci niso imeli pristojnosti, da sami podajo tako zahtevo. Varčevalci so imeli le pravico, da skladno z obligacijskim zakonikom,¹³⁷ svoje vloge z obrestmi - kadarkoli dvignejo.

Od sredine 70-ih let so se v bankah pričele nabirati negativne tečajne razlike – to je bilo zaradi deprecijacije (razvrednotenja) menjalnega tečaja dinarja proti »trdim« valutam;

➤ kot protiukrep je SFRJ vzpostavila edinstven sistem »redeponiranja« tujih valut.

Ta način je omogočal komercialnim bankam, da devizne vloge državljanov prenašajo v Narodno banko Jugoslavije (NBJ), ta pa je v zameno prevzela valutno tveganje.¹³⁸

Čeprav je bil ta sistem neobvezen, je v praksi veljalo, da komercialne banke niso imele druge možnosti, saj jim ni bilo omogočeno, da vodijo devizne račune pri bankah v tujini (npr. za izvedbo plačil v tujino), kakor tudi niso mogle odobravati kreditov v tuji valuti. Posledično je bila skoraj vsa zbrana tuja valuta redeponirana v NBJ. A treba je poudariti, da se je transakcije izvajalo obračunsko in je bil v resnici le majhen del tega denarja fizično prenesen v NBJ.¹³⁹

Skladno z vrsto sporazumov med LB Sarajevo, Narodno banko BIH in Narodno banko Slovenije, bi morala LB Sarajevo mesečno pošiljati vso položeno tujo valuto dalje – v Narodno banko Slovenije. Tako poslana tuja valuta je bila zabeležena kot terjatev Ljubljanske banke

¹³³ *Zakon o deviznom poslovanju*, Uradni list SFRJ štev. 66/85, 13/86, 71/86, 2/87, 3/88, 59/88, 85/89, 27/90, 82/90 in 22/91.

¹³⁴ *Zakon o bankama i drugim finansijskim organizacijama*, Uradni list SFRJ štev. 10/89, 40/89, 87/89, 18/90, 72/90 in 79/90.

¹³⁵ *Zakon o sanaciji, stečaju i likvidaciji banaka i drugih finansijskih organizacija*, Uradni list SFRJ štev. 84/89 in 63/90.

¹³⁶ *Odluka o načinu izvršavanja obaveza Federacije po osnovu jemstva za devize na deviznim računima i deviznim štednim ulozima građana, građanskih pravnih lica i stranih fizičkih lica*, Uradni list SFRJ štev. 27/90.

¹³⁷ *Zakon o obligacionim odnosima*, Uradni list SFRJ štev. 29/78, 39/85, 45/89 in 57/89.

¹³⁸ *Zakon o deviznom poslovanju i kreditnim odnosima*, Uradni list SFRJ štev. 15/77, 61/82, 77/82, 34/83, 70/83 in 71/84.

¹³⁹ Glej sodbo EKČP: *Kovačić in drugi proti Sloveniji*, št. 44574/98, 45133/98 in 48316/99, § 36 in 39, z dne 3. oktobra 2008 in odločitev Ustavnega sodišča Bosne in Hercegovine, AP 164/04 z dne 1. aprila 2006, § 53.

Sarajevo proti NBJ. Slovenska vlada v tem primeru vztraja, da je Narodna banka Slovenije nato vsa ta sredstva pošiljala dalje, v Narodno banko Jugoslavije – v Beograd.¹⁴⁰

Drug pomemben dejavnik je bil, da so temeljne banke odobravale dinarska posojila od NBJ (na začetku brez obresti) v zameno za re-deponirano protivrednost, v NBJ poslane tuje valute. Prejete dinarje so banke koristile za odobravanje kreditov (pod stopnjo inflacije) podjetjem, praviloma lociranih na isti teritorialni enoti.¹⁴¹

Leta 1988 je sistem re-deponiranja ukinjen. Banke so dobile dovoljenje za odpiranje deviznih računov pri tujih bankah. Ljubljanska banka Sarajevo je - isto kot vse druge banke, zagrabila to priložnost in v obdobju od oktobra 1988 do decembra 1989 deponirala pri tujih bankah skupno 13,5 milijonov USD.

V okviru reform leta 1989/1990 je SFRJ ukinila sistem **osnovnih in pridruženih bank**, opisan predhodno. Ta sprememba bančnih predpisov je omogočila nekaterim osnovnim bankam da so se odločile za **samostojen status**, medtem ko so druge temeljne banke postale **podružnice** (brez pravne osebnosti) nekdanjih pridruženih bank, katerim so prej pripadala.¹⁴²

1. januarja 1990 je tako Ljubljanska banka Sarajevo postala podružnica, brez pravne osebnosti Ljubljanske banke Ljubljana – ki pa je prevzela nekdanje pravice, sredstva in obveznosti. Nasprotno pa je Investbanka postala samostojna banka s sedežem v Srbiji in s podružnicami v Bosni in Hercegovini, vključno s podružnico v Tuzli (pri tej je imel en tožnik račune).

Takrat je bila prvič deklarirana *konvertibilnost dinarja*, z zelo ugodnim menjalnim tečajem, določenim s strani NBJ. To je privedlo do množičnega dvigovanja tuje valute iz komercialnih bank. SFRJ se je zato zatekla k nujnim restriktivnim ukrepom, ki so v veliki meri omejevali dvigovanje tuje valute.¹⁴³ Razen tega je sklep vlade iz aprila 1991,¹⁴⁴ ki je stopil v veljavo

¹⁴⁰ »Vendar, o tem Slovenija ni predložila nobenega dokaza« (navedba senata ESČP); »Dokazali so samo, da je bil del teh sredstev poslan nazaj v Ljubljansko banko Sarajevo, predvsem na zahtevo te banke, za izpolnitev likvidnostnih zahtev (v času, ko je bilo več tuje valute dvignjene kot deponirane)«. Konkretne številke o deviznih transakcijah so:

- v letu 1984 naj bi šlo DEM 57.389.894 v Ljubljano in DEM 150.187 prišlo nazaj v Sarajevo;
- v letu 1985 naj bi šlo DEM 59.465.398 v Ljubljano in DEM 71.270 prišlo nazaj v Sarajevo,
- v letu 1986 naj bi šlo DEM 19.794.416 v Ljubljano in DEM 1.564.823 nazaj v Sarajevo, itd.

Skupaj naj bi šlo med letoma 1984 in 1991 v Ljubljano DEM 244.665.082 in nazaj v Sarajevo DEM 41.469.528 – kar je manj kot 17 %! Te transakcije so bile obračunske – le majhen del tega denarja je bil fizično prenesen. JUDGMENT ...*Relevant Domestic Law and Practice - Paragraph No. 11.*

¹⁴¹ V primeru LB Sarajevo so krediti namenjeni v: Polietilenka-Bihać, Gorenje-Bira Bihać, Šipad-Sator Glamoč, Bilećanka-Bileća, UPI-Sarajevo, Soko-Komerc Mostar, Rudi Čajavec-Banja Luka, Velepromet-Visoko. JUDGMENT ... *Paragraph No. 12.*

¹⁴² *Ibidem*, - *Paragraph No. 14.*

¹⁴³ Na primer 1. 1990, ko je bil spremenjen Zakon o deviznem poslovanju iz leta 1985, so lahko varčevalci dvigovali svoje vloge samo za plačilo uvoženega blaga, za lastne potrebe in potrebe ožjih sorodnikov, za nakup tujih obveznic, za oporoke, za darila v znanstvene / humanitarne namene in za plačilo življenjskega zavarovanja.

¹⁴⁴ *Odluka o načinu na koji ovlašćene banke izvršavaju naloge za plaćanje domaćih fizičkih lica devizama sa njihovih deviznih računa i deviznih štednih uloga*, Uradni list SFRJ štev. 28/91, 34/91, 64/91 in 9/92.

februarja 1992 in sklep vlade NBJ iz januarja 1991,¹⁴⁵ **omejil znesek**, ki so ga varčevalci lahko dvignili ali uporabili v prej navedene namene, na 500 DEM ob enkratnem dvigu, vendar ne več kot 1.000 DEM skupaj mesečno.

SFRJ je v letih 1991/1992 razpadla. Datumi razglasitve samostojnosti novih držav, nastalih iz republik, so sicer različni. Zaradi dolgotrajnega razpadanja SFRJ je Arbitražna komisija za bivšo Jugoslavijo o tem zavzela stališče v Mnenju št. 11, kjer je sklenila, da so datumi nasledstva za Slovenijo in Hrvaško 8. oktober 1991,¹⁴⁶ za »Nekdanjo jugoslovansko republiko Makedonijo« 17. november 1991, za BiH 6. marec 1992 in za ZRJ (Srbija in Črna Gora) 27. april 1992. Na te datume (če ni drugačnega sporazuma) preide državno premoženje, tj. aktiva (in razne pravice) ter dolgovi (in razne obveznosti) po bivši SFRJ, na državo naslednico.

B – Bosna in Hercegovina

Leta 1991 je BiH prevzela zakonsko jamstvo za »stare« devizne prihranke SFRJ.¹⁴⁷ Zakonske določbe glede tega sicer niso povsem jasne; Narodna banka Bosne in Hercegovine je namreč menila, da ta garancija zajema le stare devizne prihranke v »domaćih« bankah.¹⁴⁸ Čeprav so bili v času vojne na ozemlju BiH vsi devizni prihranki zamrznjeni, so bili določeni dvigi dovoljeni; npr. iz humanitarnih razlogov, pa tudi sicer – izjem je bilo namreč zelo veliko (glej opombo).¹⁴⁹ Po vojni, 1992-1995 sta vsaka od obeh entitet (Federacija BiH – »FBH« in Republika Srpska) sprejeli svojo zakonodaje glede starih deviznih vlog. V tem primeru je relevantna zakonodaja FBH, glede na to, da so obravnavane podružnice subjekti FBH. Leta 1997 je FBH prevzela odgovornost za »stare« devizne prihranke bank in podružnic, lociranih na njenem ozemlju – a posebej za **rezidente**¹⁵⁰ in posebej za **nerezidente**.¹⁵¹ Ti prihranki so ostali zamrznjeni, a jih je bilo pod določenimi pogoji možno uporabiti; npr. za odkup stanovanj v državni lasti.

¹⁴⁵ *Odluka o načinu vođenja deviznog računa i deviznog štednog uloga domaćeg i stranog fizičkog lica*, Uradni list SFRJ št. 6/91, 30/91, 36/91 in 25/92.

¹⁴⁶ Slovenija se ni strinjala, saj šteje 25. junij 1991 za svoj datum nasledstva, Hrvaška pa je datum sprejela.

¹⁴⁷ *Uredba sa zakonskom snagom o preuzimanju i primjenjivanju saveznih zakona koji se u Bosni i Hercegovini primjenjuju kao republički zakoni*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 2/92.

¹⁴⁸ Iz poročila NB BiH št. 63/94 z dne 8. avgust 1994 (kopijo so ESČP predložile oblasti BiH).

¹⁴⁹ (1) *Odluka o uslovima i načinu isplata dinara po osnovu definitivne prodaje devizne štednje domaćih fizičkih lica i korišćenju deviza sa deviznih računa i deviznih štednih uloga domaćih fizičkih lica za potrebe liječenja i plaćanja školarine u inostranstvu*, Uradni list Republike BiH št. 4/93;

(2) *Odluka o uslovima i načinu davanja kratkoročnih kredita bankama na osnovu definitivne prodaje deponovane devizne štednje građana i efektivno prodatih deviza od strane građana*, Ur. l. BiH št. 10/93, 2/94 in

(3) *Odluka o ciljevima i zadacima monetarno-kreditne politike u 1995*, Ur. l. BiH št. 11/95 in 19/95.

¹⁵⁰ *Zakon o utvrđivanju i realizaciji potraživanja građana u postupku privatizacije*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 27/97, 8/99, 45/00, 54/00, 32/01, 27/02, 57/03, 44/04, 79/07 in 65/09.

¹⁵¹ *Uredba o ostvarivanju potraživanja lica koja su imala deviznu štednju u bankama na teritoriju Federacije, a nisu imala prebivalište na teritoriju Federacije*, Uradni list Republike BiH št. 44/99.

Leta 2004 je FBH sprejela novo zakonodajo. Ta je zagotovila, da se stare devizne prihranke v tej entiteti poplača, ne glede na državljanstvo posameznega vlagatelja. Vendar je odgovornost za prihranke iz podružnic Ljubljanske banke v Sarajevu in Investbanke **izrecno izključila**.¹⁵²

Tudi v letu 2006 je bila sprejeta odgovornost za stare devizne vloge s strani državnih organov. A odgovornost za prihranke podružnic Ljubljanske banke Sarajevo in Investbanke je bila **ponovno izrecno izključena** – le država bi naj nudila pomoč strankam teh podružnic za vračilo prihrankov - iz Slovenije in Srbije.¹⁵³ Razen tega so bili vsi postopki glede starih deviznih vlog pravno ustavljeni. To je bilo razglašeno s sodbo ustavnega sodišča BiH.¹⁵⁴

Status podružnice Ljubljanske banke v Sarajevu

Leta 1990 je Ljubljanska banka Sarajevo postala podružnica Ljubljanske banke Ljubljana (brez pravne osebnosti) in od slednje prevzela nekaj nekdanjih pravic, sredstev in obveznosti. Izhajajoč iz registra podjetij je podružnica delovala v imenu in za račun matične banke. Na dan 31.12.1991 so znašali devizni prihranki v tej banki 250.000.000 (milijonov) DEM, vendar je bilo na ta datum v trezorju banke le 350.000 DEM. Čeprav ni jasno, kaj se je zgodilo s preostalo gotovino, **»je verjetno, da je večina ostala v Sloveniji«**.¹⁵⁵ KOMENTAR:

- **»Za to navedbo ESČP nima nobenega fizičnega dokaza«** – glede na izjavo (za medije) visokega predstavnika Republike Slovenije za nasledstvo, g. Rudolfa Gabrovca.¹⁵⁶

Leta 1993 je ustanovljena nova pravna oseba **»domača banka«**, Ljubljanska banka Sarajevo.¹⁵⁷ ESČP še dalje predpostavlja, da je Ljubljanska banka Ljubljana odgovorna za stare devizne vloge Ljubljanske banke Sarajevo. **»Domača banka«** - Ljubljanska banka Sarajevo naj ne bi prevzela odgovornosti za **»stare«** devizne vloge, saj bi to nalagalo nove finančne obveznosti za državo, ker **»je BiH že prevzela obveznosti za stare devizne vloge v vseh domačih bankah«**

Leta 2003 je Bančna agencija federacije BiH predlagala da naj **»domača banka«** posluje z začasno upravo, iz razloga nedefiniranih odnosov z **»zunanjo«** Ljubljansko banko v Ljubljani. V

¹⁵² *Zakon o utvrđivanju i načinu izmirenja unutrašnjih obaveza Federacije*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 66/04, 49/05, 35/06, 31/08, 32/09 in 65/09.

¹⁵³ *Zakon o izmirenju obaveza po osnovu računa stare devizne štednje*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 66 28/06, 76/06 in 72/07.

¹⁵⁴ Ustavno sodišče BiH je pregledalo številne pritožbe glede ne-izplačila vlog iz podružnic Ljubljanske banke in Investbanke ter ugotovilo, da **»niti BiH niti njeni državni subjekti niso za izplačilo odgovorni«**. Odredilo je le, da se namesto povračila države nudi strankam pomoč pri aktivnostih pridobivanja prihrankov – s strani Slovenije in Srbije. Vir: Odločba U 13/06 Ustavnega sodišča BiH, dne 28. Marca 2008, § 35.

¹⁵⁵ JUDGMENT ... *Status of the Sarajevo branch of Ljubljanska Banka Ljubljana - Paragraph No. 21.*

¹⁵⁶ *"Ko sodišče napiše, da je denar 'najverjetneje' končal v Ljubljani, je potem moja beseda: 'dokaži'. Ker to ni res. Iz poslovnih knjig podružnice LB-ja v Sarajevu izhaja, da je ves denar pri njih, in sicer v naložbah bosanskih podjetij – ki pa kreditov niso vrnila – ker je bila vojna. Ampak to še ne pomeni, da je denar v Sloveniji,"* je dejal Gabrovec. Stališče, da Slovenija tega ni bila sposobna dokazati, je odločno zavrnil. *"A knjige niso zadosti? Kaj pa je pomembno v poslovanju podjetja? Kar se 'reče' ali poslovne knjige?"* je bil oster. Vir: <http://www.rtv slo.si/gospodarstvo/erjavac-ze-napovedal-pritozbo-zoper-odlocitev-strasbourgga/295210> (31.3.2013)

¹⁵⁷ Ibidem, ... www.rtv slo.si/... Po izjavi slovenskega zunanjega ministra Erjavca je bila Ljubljanska banka v BiH leta 1993 **»de-facto«** nacionalizirana - s tem je bila prekinjena vsaka vez med Slovenijo in to banko v BiH.

skladu s spremembo zakona o gospodarskih družbah,¹⁵⁸ je v letu 2003 parlament federacije BIH podaljšal zakonski rok za izbrise vpisov v sodni register v vojnem času, do 10. aprila 2004. Kmalu zatem je novembra 2004 občinsko sodišče v Sarajevu odločilo, da »domača« Ljubljanska banka Sarajevo ni naslednica sarajevske podružnice Ljubljanske banke, in da ni odgovorna za stare devizne vloge, in je zaradi tega vpis v sodni register iz leta 1993, čeprav je tam zaveden – *treba črtati*.¹⁵⁹

Leta 2006 je »domača« Ljubljanska banka prodala svoje premoženje in oddala svoje prostore in opremo, pripadajočo Podružnici Ljubljanske banke Sarajevo neki hrvaški družbi, ki se je v zameno za to, zavezala plačati dolgove Ljubljanske banke Sarajevo. Vlada FBH pa je nato s sporazumom potrdila, da bodo vsi prostori in arhivi LB Sarajevo še dalje pod nadzorom vlade FBH, vse dokler ne bo končne odločitve o statusu te podružnice. V letu 2010 je pristojno sodišče pričelo stečajni postopek zoper »domačo« LB Sarajevo. Ti postopki trajajo še danes.¹⁶⁰

Status podružnice Investbanke v Tuzli

Podružnica srbske Investbanke nikdar ni imela pravne samostojnosti. Obseg starih deviznih vlog je v tej podružnici 31. decembra 1991 znašal okoli 67 mio USD (okoli 100 mio DEM). Podružnica je prenehala s poslovanjem 1. junija 1992 in ni nikoli nadaljevala svoje dejavnosti. Ni jasno, kaj se je zgodilo z njenimi sredstvi, vendar je glede na način, kako je potekala shema redeponiranja sredstev, ***najverjetneje, da je večina sredstev končala v Srbiji***.¹⁶¹

Leta 2002 je pristojno sodišče v Srbiji sprejelo sklep o stečaju Investbanke. Srbija je nato prostore, v katerih je podružnica Investbanke v BiH poslovala, prodala (ostali prostori, locirani v Republiki Srpski, so bili prodani leta 1999). Stečajni postopek še vedno ni končan. Leta 2011, so zahtevo organov FBH, srbske oblasti pričele s kazensko preiskavo o tem, kako so bili leta 2008 arhivi podružnice Tuzla preneseni na ozemlje Srbije. Tudi ti postopki še potekajo.¹⁶²

C – Hrvaška

Hrvaška vlada je trdila, da so poplačali vse stare devizne vloge v njihovih domačih bankah in njihovih tujih podružnicah, ne glede na državljanstvo vlagatelja. A je Slovenija predložila ESČP več odločitev Vrhovnega sodišča Hrvaške,¹⁶³ ki je presodilo, da izraz »*građanin*« uporabljen v tej zakonodaji pomeni hrvaškega državljana.

¹⁵⁸ *Zakon o postopku upisa pravnih lica u sudski registar*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 4/00, 49/00, 32/01, 19/03 in 50/03.

¹⁵⁹ JUDGMENT ... *Paragraphs No. 23-24*.

¹⁶⁰ *Ibidem - Paragraphs No. 25-26*.

¹⁶¹ To je ocena ESČP – brez materialnih dokazov. Enako so ocenili, da je denar LB Sarajevo v Sloveniji...

¹⁶² *Ibidem - Paragraphs No. 27- 30*.

¹⁶³ Ni izključeno, da so se bosansko-hercegovski državljani izdajali tudi za hrvaške državljane oz. je bil z njimi sklenjen tak ad-hoc dogovor. Vrhovno sodišče Hrvaške: št. 3015/1993-2 iz 1994, št. 3172/1995-2 iz 1996 in št. 1747 /1995-2 iz 1996.

Že iz predhodne sodbe ESČP (2008) je znano, da je Hrvaška izvedla diskriminacijo Srbov na Hrvaškem, saj niso mogli dobiti "domovnice" (državljanstva) in s tem tudi ne svojega denarja. Hrvaška je poplačala *svojim državljanom* njihove stare devizne prihranke, v kolikor so jih *prenesli* iz zagrebške podružnice ljubljanske banke, na domače – hrvaške banke. Približno 2/3 od vseh varčevalcev je tudi izkoristilo to možnost (glej: zakonodaja¹⁶⁴ in podzakonski akti¹⁶⁵).

Od preostalih – ki te možnosti iz različnih razlogov niso koristili (op.a. je niso mogli koristiti), naj bi skupni znesek teh prihrankov znašal okoli 300 mio DEM, so nekateri varčevalci začeli izvajati civilne postopke na hrvaških sodiščih. 63 od teh varčevalcev je svoj denar tudi dobilo; izplačani so iz prisilne prodaje premoženja podružnic LB, lociranih na hrvaškem ozemlju.¹⁶⁶

D – Srbija

Neposredno po razpadu SFRJ so stari devizni prihranki pri domačih bankah ostali zamrznjeni, vendar so bili dvigi določenim varčevalcem izjemoma, npr. iz humanitarnih razlogov, omogočeni – ne glede na državljanstvo posameznega vlagatelja. Leta 1998 in nato leta 2002 ponovno, je Srbija soglašala z izplačilom starih deviznih prihrankov v domačih podružnicah domačih bank svojih državljanov ter državljanov vseh držav, razen držav – naslednic SFRJ.

Vsi prihranki državljanov držav naslednic SFRJ in vsi prihranki podružnic domačih bank v teh državah – naslednicah SFRJ, so ostali zamrznjeni in nerešeni, do nasledstvenih pogajanj.

Še več, vsi postopki v zvezi s starim deviznim varčevanjem so bili ustavljeni, skladno s takratno zakonodajo, leta 1998¹⁶⁷ in leta 2002. V januarju 2002 je pristojno sodišče v Srbiji podalo predlog za stečaj Investbanke. Zaradi tega je bilo za stare devizne prihranke aktivirano državno jamstvo. 322 komitentov iz bosansko-hercegovskih podružnic Investbanke si je neuspešno prizadevalo za povračilo v okviru stečajnega postopka. Še 20 jih je nadaljevalo tožbo proti Investbanki, a brezuspešno. Tudi stečajni postopek Investbanke še danes ni končan.¹⁶⁸

E – Slovenija

Ob razglasitvi samostojnosti, v letu 1991 je Republika Slovenija prevzela *popolno zakonsko jamstvo bivše SFRJ za vse stare devizne prihranke vseh domačih podružnic bank na ozemlju*

¹⁶⁴ *Zakon o pretvaranju deviznih depozita građana u javni dug Republike Hrvatske*, Narodne novine Republike Hrvatske št. 106/93.

¹⁶⁵ *Pravilnik o utvrđivanju uvjeta i načina pod kojima građani mogu prenijeti svoju deviznu štednju s organizacijske jedinice banke čije je sjedište izvan Republike Hrvatske na banke u Republici Hrvatskoj*, Narodne novine Republike Hrvatske št. 19/94.

¹⁶⁶ Sklepa občinskega sodišča v Osijeku, z dne 8. aprila 2005 in z dne 15. junija 2010.

¹⁶⁷ *Zakon o izmirenju obaveza po osnovu devizne štednje građana*, Službeni list FRJ št. 59/98, 44/99 in 53/01.

¹⁶⁸ JUDGMENT ... *Paragraphs No. 33-35*.

Republike Slovenije,¹⁶⁹ ne glede na državljanstvo vlagatelja.¹⁷⁰ Pri tem je v začetku lahko, praviloma vsakdo, ki je izkazal pravni interes, sprožil postopek abstraktne presoje ustavnosti – a se je kmalu zatem Ustavno sodišče RS razglasilo za nepristojno o tem odločati. Razlog je v pogajalskem procesu, v okviru sukcesije, začetem leta 1991 – ki traja še danes.

Po prizadevanjih za registracijo sarajevske podružnice Ljubljanske banke, kot samostojne banke, kar je potekalo v letu 1991 – in se zaključilo neuspešno, je medtem Slovenija postala samostojna država. Ljubljanska banka Sarajevo je s tem postala tuja banka - zato je bila (!) nacionalizirana,¹⁷¹ leta 1994 pa se je Ljubljanska banka Ljubljana prestrukturirala tudi sama.¹⁷²

Nova Ljubljanska banka je prevzela domače premoženje in obveznosti Ljubljanske banke v Ljubljani. Stara Ljubljanska banka pa je ohranila odgovornost za prihranke svojih podružnic v drugih državah naslednic in z njimi povezanih terjatev do NBJ. V letu 1997 so ustavljeni vsi postopki v zvezi s starimi deviznimi prihranki v podružnicah stare Ljubljanske banke v ostalih državah naslednicah – v pričakovanju izida nasledstvenih pogajanj.¹⁷³ Leta 2009 je Ustavno sodišče RS za ustavni pobudi dveh hrvaških državljanov izreklo, da sta neskladni z ustavo.¹⁷⁴

Okrožno sodišče v Ljubljani je po tem izdalo več sodb, ki nalagajo stari Ljubljanski banki plačati stare devizne prihranke, skupaj z obrestmi, v podružnicah Zagreb in Sarajevo. Sodišče je zavzelo stališče, da so razmerja med staro Ljubljansko banko in njenimi varčevalci v teh podružnicah zasebno-pravne narave. Dejstvo, da je bilo nekaj tuje valute poslano v NBJ in da so nasledstvena pogajanja še tekla, za to sodišče ni bilo odločilno. Prav tako je bila za sodišče brezpredmetna odločitev glede statusa podružnice v Sarajevu. Ena sodba v zvezi s podružnico Sarajevo je postala pravnomočna.¹⁷⁵

Številne stranke podružnic Zagreb in Sarajevo so sprožale tudi civilne tožbe proti Republiki Sloveniji, vendar neuspešno. Okrožno sodišče v Ljubljani je zavrnilo take zahteve v treh primerih in ker ni bilo pritožbe so odločbe postale pravnomocene. Okoli 10 podobnih primerov pa teče dalje.¹⁷⁶

F – Bivša jugoslovanska republika Makedonija

¹⁶⁹ Ustavni zakon za izvedbo Temeljne ustavne listine o samostojnosti in neodvisnosti RS, Ur.l. RS št. 1/91.

¹⁷⁰ Zakon o poravnavanju obveznosti iz neizplačanih deviznih vlog, Uradni list Republike Slovenije št. 7/93

¹⁷¹ To je napačno sklepanje ESČP – kar je Slovenija navedla, ko se je pritožila na Veliki senat. LB ni bila nacionalizirana zaradi »vzpostavitve slovenske državnosti«, saj jo je nacionalizirala vlada Bosne in Hercegovine.

¹⁷² Ustavni zakon o dopolnitvah ustavnega zakona za izvedbo Temeljne ustavne listine o samostojnosti in neodvisnosti Republike Slovenije, Uradni list Republike Slovenije št. 45/94.

¹⁷³ Zakon o dopolnitvah zakona o Skladu Republike Slovenije za sukcesijo, Uradni list RS št. 40/97.

¹⁷⁴ Odločitev, objavljena v Uradnem listu Republike Slovenije št. 105/09.

¹⁷⁵ Okrožno sodišče v Ljubljani, sodba št. P 119/1995-I z dne 16. november 2010.

¹⁷⁶ JUDGMENT ... Paragraph No. 38.

Makedonija (ime je še danes sporno, zato: »bivša«) je skladno s teritorialnim načelom vrnila, vse stare devizne prihranke domačih bank, kot tudi lokalnih podružnic vseh tujih bank, kot je bila podružnica Ljubljanske banke Skopje, ne glede na državljanstvo določenega vlagatelja.¹⁷⁷

1.3. RELEVANTNO MEDNARODNO PRAVO IN PRAKSA

A – Mednarodno pravo v zvezi z nasledstvom držav

Vprašanje nasledstva držav je urejeno z običajnimi pravili mednarodnega prava, zapisanimi v Dunajski konvenciji o nasledstvu držav glede mednarodnih pogodb (1978) in Dunajski konvenciji o nasledstvu držav glede državnega premoženja, arhivov in dolgov (1983).¹⁷⁸

Čeprav slednja pogodba še ni v veljavi, podpisale so jo samo tri članice (Slovenija, Hrvaška in Makedonija) je uveljavljeno načelo mednarodnega prava, da - tudi če država ni ratificirala pogodbe, se lahko sklicuje na eno od njenih določb, v kolikor ta določba odraža običajno, obstoječe mednarodno pravo (*de lege lata*) oz. če kodificira ali oblikuje novo običajno pravilo (*de lege ferenda*) mednarodnega prava.¹⁷⁹

Osnovno načelo mednarodnega prava je, da naj države naslednice rešujejo vse vidike nasledstva z dogovorom.¹⁸⁰ Če ena od držav zavrne sodelovanje, lahko s tem krši obveznosti in je zato lahko mednarodno-pravno odgovorna.¹⁸¹

Čeprav se ne zahteva, da mora biti vsaka vrsta premoženja in obveznosti države predhodnice razdeljena v pravičnih deležih, pa mora biti skupen – tj. končni rezultat razdelitve pravičen.¹⁸²

B – Sporazum o vprašanjih nasledstva

¹⁷⁷ Закон за преземање на депонираните девизни влогови на граѓаните од страна на Република Македонија, Uradni list Republike Makedonije št. 26/92; št. 31/93, št. 70/94, št. 65/95, št. 71/96.

¹⁷⁸ JUDGMENT - Paragraph No. 40: Relevant international law concerning and practice State succession

¹⁷⁹ ESČP pri tem navaja primere: *Cudak proti Litvi [GC]*, št. 15869/02, § 66, ECHR 2010, in sodbo Meddržavnega sodišča *North Sea Continental Shelf Case*, International Court of Justice, § 71, 20 February 1969.

¹⁸⁰ Glej Mnenje št. 9 *Arbitration Commission of the International Conference on the Former Yugoslavia*, in Člen 6 v: *State Succession in Matters of Property and Debts* – Institut de Droit International, Vancouver, 2001.

¹⁸¹ *Ibid.* Mnenje št. 12: *Arbitration Commission of the International Conference on the Former Yugoslavia*

¹⁸² *Ibid.* Mnenje št. 13 *Arbitration Commission*, člena 8 in 9 ter 23. člen *State Succession in Matters of Property and Debts*, Institut de Droit International - 2001, podobno tudi Dunajska konvencija (1983) v 41. členu.

Ta sporazum je rezultat desetletnih pogajanj pod okriljem Mednarodne konference o bivši Jugoslaviji in Visokega predstavnika za mir v Bosni in Hercegovini. Podpisan je bil 29. junija 2001 med vsemi državami naslednicami in je pričel veljati 2. junija 2004.

Vprašanje starih deviznih prihrankov je bilo sporno. Države naslednice so imele različne poglede o tem, ali je to vprašanje potrebno obravnavati kot obveznosti iz Priloge C (finančna sredstva in obveznosti) ali iz zasebnega prava, v okviru Priloge G (zasebno premoženje in pridobljene pravice). Končno je problem starih prihrankov vključen v Prilogo C Sporazuma.¹⁸³

V letih 2001/2002 so potekali štiri krogi pogajanj glede razdelitve »jamstva federacije« za stare devizne hranilne vloge. Ker države naslednice niso mogle doseči sporazuma je v septembru 2002 Banka za mednarodne poravnave (BIS) sporočila, da nima več vloge pri tem. Pokazalo se je, da so štiri države naslednice (brez Hrvaške) kmalu zatem uradno obvestile BIS o njihovi pripravljenosti za nadaljevanje pogajanj.¹⁸⁴ Hrvaška je to storila šele oktobra 2010.

C – Praksa v zvezi s 'pactum de negotiando' v meddržavnih primerih

Obveznost, ki izhaja iz pogajanj v smislu »pactum de negotiando«, z namenom sklenitve sporazuma je treba izpolniti v dobri veri, skladno s temeljnim načelom »pacta sunt servanda«. Meddržavno sodišče je tako razsodilo v že omenjenem *North Sea Continental Shelf*, leta 1969, podobna je bila tudi odločitev Arbitražnega sodišča za Sporazum o nemških zunanjih dolgovih v primeru *Greece v. the Federal Republic of Germany*, leta 1972.¹⁸⁵

2. Zakonodaja

2.1. UVODNI POMISLEKI VLAD - UDELEŽENIH DRŽAV

V srbski, slovenski in makedonski vladi so vztrajali na stališču, da pritožniki niso izčrpali vseh domačih pravnih sredstev. Sodišče je sicer potrdilo, da je to vprašanje jedro člena 13 pritožbe in, da bi bilo bolj primerno – preizkusiti ga že v začetni fazi, o vsebini odločanja.

¹⁸³ V Člen 7, ki je ključen: »O prevzemu jamstev SFRJ ali NBJ za devizne hranilne vloge v poslovni banki in kateri koli njeni podružnici v kateri koli državi naslednici pred dnem njene razglasitve neodvisnosti se nemudoma začnejo pogajanja, pri čemer je zlasti treba upoštevati zaščito deviznih hranilnih vlog posameznikov. Ta pogajanja bodo potekala pod pokroviteljstvom Banke za mednarodne poravnave«.

¹⁸⁴ Skladno s 4. členom Sporazuma je za učinkovito izvajanje tega sporazuma ustanovljen Stalni skupni odbor (*Standing Joint Committee*), ki naj bi služil kot forum za razpravljanje o vprašanih izvajanja sporazuma.

¹⁸⁵ Sporazum pravi v §§ 62-65: »Pogajanja v smislu 'pactum de negotiando' so ravnanje, ko si obe strani prizadevata, da bi v dobri veri dosegli obojestransko rešitev v obliki kompromisa, četudi to pomeni opustitev katerega od trdno oprijemajočih stališč, ki sta jih prej sprejeli. Pomeni pripravljenost za pogajanja z namenom celo opustiti prvotna stališča in s tem doseči zadovoljitev nasprotne strani. Sporazuma ni mogoče razlagati na način, da obe strani dosledno spoštujeta svoja stališča – z vztrajanjem, da nasprotna stran popolnoma 'kapitulira'. Takega pristopa k doseganju sporazuma ni mogoče imeti za pogajanje.« Glede na to - in primerjavo s pogajanjmi po razpadu SFRJ vidimo, da se države naslednice, razen Slovenije seveda niso pogajale v tem smislu. JUDGMENT ... *International practice concerning a pactum de negotiando – Paragraphs No. 48 - 50.*

Slovenija je tudi ugovarjala, da se je sodišče zlasti omejilo glede pomembnosti vprašanja nasledstva. Presoja sodišča je po mnenju Slovenije zajemala upoštevanje zgolj enega dela mednarodnega prava sukcesije – da mora biti skupni izid delitve premoženja in dolgov države predhodnice pošten (pravičen). Torej, le načelo pravičnosti – ne pa tudi *načelo teritorialnosti*, ki ga je sodišče upoštevalo v predhodnem primeru *Kovačič proti Sloveniji* (2006 in 2008).¹⁸⁶

2.2. OČITANA KRŠITEV ČLENA 1 PROTOKOLA ŠT. 1

A – Navedbe strank

1. PRITOŽNIKI

Očitana je bila kršitev Člena 1 Protokola št. 1 Konvencije.¹⁸⁷ Pritožniki so navedli, da so odvisni od toženih držav, saj so te države naslednice SFRJ in bi morale poskrbeti za devizne prihranke – ne glede na dejstvo, da vprašanje nasledstva še ni rešeno.

2. BOSANSKO-HERCEGOVSKA VLADA

Vlada BiH se ni strinjala z ugotovitvijo sodišča, da je vprašanje starih deviznih prihrankov v podružnici LB Sarajevo in v podružnici Investbanke v Tuzli vprašanje nasledstva. Navedli so, da je razmerje med varčevalci in bankami bilo »zasebno-pravno«, kljub jamstvu federacije starih deviznih prihrankov. Skratka, da imajo varčevalci iz omenjenih podružnic zasebno-pravna razmerja, ki ne izhajajo iz podružnice same ampak iz »matične banke«, to je Ljubljanske banke Ljubljana in Investbanke Beograd. Glede na to, da je imela Ljubljanska banka sedež v Sloveniji in Investbanka sedež v Srbiji je večina sredstev teh podružnic *»po vsej verjetnosti končala v Sloveniji in Srbiji«*.¹⁸⁸ Vlada BiH je torej trdila, da Slovenija in Srbija odgovarjata za sredstva v obravnavanem primeru pred sodiščem.¹⁸⁹

Glede obveznosti iz člena 7 Priloge C k Sporazumu o vprašanih nasledstva, da se je treba pogajati o vprašanju jamstva starih deviznih prihrankov, je vlada BiH trdila, da so *»vložili velike napore pri doseganju sporazuma«*, medtem ko naj bi Srbija in Slovenija *»zgolj vztrajali pri svojih stališčih«*. Je pa bilo pričakovano, da BiH skliče nov sestanek Stalnega skupnega odbora v Sarajevu leta 2010. Ker do tega ni prišlo, je vlada BiH trdila, da je to posledica dejstva, *»da se države naslednice niso dogovorile niti o dnevnem redu«* (po poslovniku tega Odbora). Slovenska stran naj bi – tako BiH pred sodiščem, zavračala kakršne koli pogovore...

¹⁸⁶ *Ibidem, Paragraphs No. 51, 53.*

¹⁸⁷ *»Vsaka fizična ali pravna oseba ima pravico do mirnega uživanja svojega premoženja. Razpolaganje z lastnino se lahko omeji le, če je to v javnem interesu, vendar ob spoštovanju splošnih načel mednarodnega prava. Vendar pa ta določba ne omejuje držav, da uveljavljajo svoje zakone, ki zagotavljajo plačilo davkov, prispevkov ali denarnih kazni«.* JUDGMENT... *Alleged Violation of Article 1 of Protocol No. 1, Paragraph 54.*

¹⁸⁸ Vendar o tem sodišču ni bil predstavljen niti en materialni dokaz - npr. fizični prenos ali polog gotovine.

¹⁸⁹ V zvezi s tem so se sklicevali na odločitev slovenskih sodišč (npr. v § 38 je sodba Okrožnega sodišča v Ljubljani, št. P 119/1995-I z dne 16. November 2010) in odločitev na sodišča v primeru *Šekerovič proti Srbiji* (sklep), št. 32472/03, dne 4. januarja 2007. Nadalje, naj bi bilo iz odločbe AP 164/04 Ustavnega sodišča BiH z dne 1. aprila 2006, § 68, razvidno, da BiH *»ni bila odgovorna za stare devizne prihranke podružnic v tej zadevi«*.

3. HRVAŠKA VLADA

Hrvaška vlada je menila, da sta Srbija in Slovenija, obe odgovorni v tej zadevi. Postavila se je na isto stališče kot vlada BiH (navedeno v predhodni točki). V zvezi z obveznostjo, da se pogaja, kot stoji v členu 7 Priloge C k Sporazumu o vprašanih nasledstva, je hrvaška vlada trdila, da so se »oni pogajali v dobri veri«, medtem ko prav srbska in slovenska vlada »nista pokazali nobene pripravljenosti za opustitev svojih prvotnih stališč«.¹⁹⁰

4. SRBSKA VLADA

V zvezi z mednarodno prakso '*pactum de negotiando*', je srbska vlada trdila, da se je pogajala v dobri veri. Glede ravnanja drugih držav naslednic, je kritizirala zlasti Hrvaško, ki je obvestila BIS za svojo pripravljenost za nadaljevanje pogajanj o tem vprašanju šele leta 2010.

Glede na mnenje sodišča, da je Srbija posegla v "premoženje" njihovega pritožnika v smislu člena 1 Protokola št. 1, je srbska vlada trdila, da je ta poseg upravičen, saj je zaradi nerešenih pogajanj o nasledstvu seveda zamrznila sredstva podružnice Investbanke v Tuzli. Nenazadnje, so trdili Srbi, ima predvsem BiH koristi od prihrankov podružnice Investbanke v Tuzli, zato so v tem primeru odgovorni.¹⁹¹

5. SLOVENSKA VLADA

Slovenska vlada je trdila, da je vprašanje starih deviznih prihrankov podružnice LB v Sarajevu, kakor tudi podružnice v Investbanke v Tuzli, nasledstveno vprašanje. Nadalje je trdila, da si je ves čas prizadevala najti rešitev za razdelitev jamstev SFRJ glede teh varčevanj, in da njihovo prizadevanje ni bilo uspešno - zaradi razočaranja BiH in Hrvaške na pogajanjih. Predvsem je slovenska vlada kritizirala Hrvaško,¹⁹²

- ker je zavrnila, da se vprašanje reši z arbitražo Mednarodnega denarnega sklada leta 1999;
- ker je zavrnila, da se o tem pogovarja na sestankih Stalnega skupnega odbora naslednic;
- ker ni želela nadaljevati pogajanj v okviru BIS oz. jih je šele v letu 2010, pod pritiskom EU;
- ker ni izpolnila ponudbe BIS po zaključku pristopnih pogajanj z EU leta 2011 - in končno,
- ker je onemogočila podružnici LB na Hrvaškem - LB v Zagrebu, da nadaljuje svojo redno bančno dejavnost in s tem ustvarja normalne pogoje za izplačilo vlog svojih varčevalcev.

Slovenska vlada je kritizirala tudi vlado BiH, ker je sprejela vrsto enostranskih ukrepov, npr. po zaključku pogajanj v BIS, ki so poslabšali pogajalsko stališče BiH do Slovenije, in sicer:

- 15. julija 2002 je vlada BiH uveljavila odločbo ministrstva za pravosodje, tj. amandma k zakonu o gospodarskih družbah iz leta 2000, ki je retroaktivno podaljšal zastaranje izbrisa vpisa v sodni register iz leta 1993 »domače« (od BiH nacionalizirane) LB Sarajevo:

¹⁹⁰ JUDGMENT... Paragraph No. 58.

¹⁹¹ Ibidem... Paragraph No. 59.

¹⁹² Ibid.... § 60.

- Slovenija je zato zahtevala od upravnega odbora te banke, da zahteva izbris tega vpisa.

V sklepu je Slovenija zahtevala, morata BiH in Hrvaška odgovarjati za vsa dejanja glede teh varčevalcev, tako v LB Sarajevo, kot v LB Zagreb.

Glede prenosa deviz iz sarajevske podružnice LB v NBS (Banko Slovenije), je slovenska vlada dokazala, da je bil del teh sredstev kasneje poslan nazaj v Sarajevo. Slovenija trdi, da so bila vsa preostala sredstva posredovana v NBJ v Beograd. Sodišče pa trdi, da so ta sredstva evidentirana kot terjatev sarajevske podružnice proti NBJ, zato – po mnenju sodišča, Sloveniji naj ne bi uspelo dokazati, da so bila fizično prenesena v NBJ v Beograd. V zvezi s tem je bila slovenska vlada kritična do Sodišča – ker ne sprejema nobene razlage, po kateri je »fizični denar« vreden več kot negotovinska transakcija (to je »papirni« denar).¹⁹³

6. MAKEDONSKA VLADA

Makedonska vlada je pred sodiščem trdila, da ni kršila nobene lastninske pravice tožečih strank, kakor tudi, da so se o tem vprašanju pogajali »v dobri veri« (*in good faith*).

B – Presoja sodišča

Člen 1 Protokola št. 1 EKČP

Kot je Sodišče navedlo ob številnih priložnostih, člen 1 Protokola 1, sestavljajo tri pravila:

1. pravilo je splošne narave in utemeljuje načelo mirnega uživanja premoženja;
2. pravilo zajema odvzem lastnine, pod določenimi pogoji,
3. pravilo priznava državam nadzor nad uporabo premoženja, če je to splošni interes.

Drugo in tretje pravilo obsegata posamezne možne primere posega v pravico do mirnega uživanja lastnine, a ga je treba razlagati v luči splošnega načela, zapisanega v prvem pravilu. Nesporno dejstvo, s katerim vse udeležene strani soglašajo je, da zahtevki obravnavanih pritožnikov niso nikoli ugasnili – a kljub temu že dolga leta ne morejo razpolagati s svojimi deviznimi prihranki. Zato je sodišče preučilo zadevo, kot v drugih podobnih primerih.

Z deponiranjem tuje valute pri banki, je vsak devizni varčevalec pridobil pravico, da vlogo v vsakem trenutku, skupaj z obrestmi tudi dvigne. A terjatve pritožnikov do bank so »doživele« razpad SFRJ. Čeprav je imelo vso staro varčevanje v tuji valuti jamstvo države, pa bi se to jamstvo izvršilo le na zahtevo banke – a nobena od obravnavanih bank ni podala te zahteve.

V nadaljevanju **Sodišče napačno sklepa**, ko trdi;

- »... odgovornost teh bank torej ni prešla na SFRJ, (...) in,
- *treba je opozoriti, da sarajevski podružnici LB in Invest-banke nista imeli ločene pravne osebnosti ob razpadu SFRJ, saj je iz sodnega registra razvidno, da sta poslovali v imenu in za račun matične banke.*¹⁹⁴

¹⁹³ *Ibid.*... § 61.

¹⁹⁴ *Ibidem*,... Paragraph No. 67. Slovenija nikakor ne soglašja s temi zaključki – razlaga v nadaljevanju.

Ob upoštevanju navedenega sodišče zaključuje, da sta Ljubljanska banka v Ljubljani, s sedežem v Sloveniji, in Investbanka, s sedežem v Srbiji, *ostali odgovorni* za stare devizne prihranke v njihovih podružnicah – ne glede na njihovo lokacijo – tudi po razpadu SFRJ.¹⁹⁵

Ljubljansko banko v Ljubljani je slovenska vlada po mnenju sodišča najprej 'nacionalizirala', in nato prenesla večino sredstev na novo banko (NLB); obenem pa potrdila, da je stara LB ohranila odgovornost za stare devizne prihranke v svojih podružnicah drugih držav naslednic in s tem povezane terjatve do NBJ.¹⁹⁶ Sodišče je v preteklosti že odločalo, da je lahko država odgovorna za dolgove družbe v lasti države, tudi če to podjetje je samostojna pravna oseba.¹⁹⁷

Po mnenju sodišča je »jasno, da je Slovenija edina lastnica stare LB in da slovenska vlada upravlja to banko«. Zato je slovenska država odgovorna za nezmožnost banke, da odplačuje te dolgove, ker je - na podlagi zakona, prenesla večino sredstev na drugo, novo LB. Sodišče je na koncu sklepa, da je večina sredstev podružnice LB Sarajevo »po vsej verjetnosti končala v Sloveniji«.¹⁹⁸

Glede na vse te dejavnike zaključuje, da obstajajo zadostni razlogi, za sklep, »da je Slovenija odgovorna za dolgove pritožnikov v okoliščinah obravnavanega primera«.

Sodišče pa je zgolj zabeležilo navedbo slovenske vlade, da status podružnice LB v Sarajevu v obdobju 1992-2004, zaradi nedosledne zakonodaje in prakse vlade BiH, še zdaleč ni bil jasen. Nato se je izkazalo - od leta 2004 dalje, da BiH nikoli ni imela namena poplačati varčevalcev.

Tudi Investbanka je po mnenju sodišča odgovorna za stare devizne prihranke, in sicer vse do 3. januarja 2002. Na ta dan je namreč pristojno srbsko sodišče sprožilo stečaj zoper to banko – in prav s stečajem se aktivira državno jamstvo za devizne prihranke v bankah in njihovih podružnicah. Tudi v tem primeru je sodišče predpostavilo, da je večina sredstev podružnice Investbanke v Tuzli najverjetneje končala v Srbiji.¹⁹⁹ Sodišče meni, da so to zadostni razlogi, da je Srbija odgovorna za dolg enega od pritožnikov v okoliščinah obravnavanega primera.

Sodišče je navedlo da sta srbska in slovenska vlada menili, da je prav BiH imela največ koristi od starih deviznih prihrankov iz podružnic LB in Investbanke na njenem ozemlju zaradi dejstva, ker sta ti podružnici kasneje podjetjem v BiH odpravale dinarska posojila pod zelo ugodnimi pogoji v zameno za tujo valuto – redeponirano v Narodno banko SFRJ v Beograd.²⁰⁰

¹⁹⁵ Sodišče je ignoriralo mednarodno pravo, ki definira *razpad države* kot mednarodno-pravni dogodek, ki je nad notranjim pravom držav. Skladno s tem, je najprej treba rešiti sukcesijska vprašanja, in šele nato notranja.

¹⁹⁶ *JUDGMENT... Paragraph No. 68.*

¹⁹⁷ Sodišče navaja primer *Mykhaylenky in drugi proti Ukrajini*, št. 35091/02 et al., § 43-45, ESČP 2004-XII

¹⁹⁸ Že omenjeno v § 21, v poglavju: *Status of the Sarajevo branch of Ljubljanska Banka Ljubljana.*

¹⁹⁹ Že omenjeno v § 27, v poglavju: *Status of the Tuzla branch of Investbanka.*

²⁰⁰ To je stališče Slovenije, ki ga zagovarja že 22 let – tudi pri sodbi *Kovačič proti Sloveniji* (2006, 2008).

Sodišče pa je pokazalo, da ne razume situacije, ko je zapisalo, da so »dinarska posojila zaradi hiperinflacije v nekdanji SFRJ in tudi med vojno v BIH, hitro izgubila vso svojo vrednost, v nasprotju s starimi deviznimi prihranki«;

➤ to je dejstvo – ker bančni sistem v nekdanji SFRJ sploh ni deloval kot sistem na 'zahodu' ampak kot *zadružno-vzajemno* posojanje denarja, utemeljeno na doktrini samoupravnega socializma, ki ga ni poznala nobena država na svetu, enako kot tudi ne 'družbene lastnine'.

Po mnenju sodišča prihaja do »odlašanja« Srbije in Slovenije predvsem zaradi zahteve, da se to vprašanje rešuje skupaj z drugimi državami naslednicami - ker da tako zahteva mednarodno pravo. In po mnenju Slovenije in Srbije je kakršna koli enostranska rešitev v nasprotju s tem.

Sodišče meni, da nadaljnja nezmožnost pritožnikov za razpolaganje s prihranki, kljub propadu pogajanj z BIS leta 2002 v okviru Sporazuma o nasledstvu ter odsotnost kakršnih koli resnih pogajanj o tem vprašanju – vendarle predstavlja **kršitev** člena 1 Protokola št. 1 Konvencije.²⁰¹

2.3. OČITANA KRŠITEV 13. ČLENA KONVENCIJE

Člen 13 Konvencije določa:

➤ "*Vsakdo, čigar zajamčene pravice in svoboščine so kršene, ima pravico do učinkovitega pravnega sredstva pred domačimi oblastmi – tudi če je kršitev storila uradna oseba.*"

A – Navedbe strank

1. Pritožniki

Pritožniki so trdili, da niso imeli v nobeni od toženih držav učinkovitega pravnega sredstva za pritožbo, po členu 1 Protokola št. 1.

2. Tožene vlade

Slovenska vlada je trdila, da trditev pritožnikov ni resnična, ker *so imeli na voljo možnosti*:²⁰²

1. Lahko bi vložili tožbo zoper *staro LB na slovenskih sodiščih*. Slovenija upošteva domače sodne odločbe, ki so bodisi postale dokončne ali so izdane v letu 2009, tj. po odločbi, ki je razglasila prekinitev postopka za protiustavno.
2. Lahko bi vložili tožbo *proti Republiki Sloveniji*. V primeru negativne odločitve ali procesne odločitve, da se prekine postopek, je možno vložiti ustavno pritožbo.
3. Lahko bi vložili *ustavno pobudo* za začetek postopka ocene ustavnosti za, v letih 1997-2009 ustavljene postopke - zaradi razpada države in prevzema odgovornosti za vloge v podružnici LB Sarajevo.
4. Lahko bi vložili tožbo *zoper staro LB tudi pred hrvaškimi sodišči*; več kot 500 strank iz podružnice stare LB v Zagrebu je dobilo sodbo in 63-im so doslej že vrnjeni stari devizni prihranki s prisilno prodajo premoženja te banke na Hrvaškem.

²⁰¹ Po mnenju sodišča je nedvoumna kršitev EKČP s strani Slovenije (pritožnikov *Ališić* in *Sadžak*) ter s strani Srbije (pritožnik *Šahdanović*) – razen če se ugotovi, da niso izčrpali vseh pravnih sredstev. Glede ostalih toženih držav, pa sodišče meni, da kršitve tega člena ni zaznati. *JUDGMENT... Paragraph No. 74.*

²⁰² *Ibid... Para. 76 – 77.*

Tudi Srbija je bila mnenja, da je njihov pritožnik imel na razpolago pravna sredstva, ki pa jih ni izkoristil:

1. v stečajju podružnice Investbanke v Tuzli bi moral prijaviti svojo terjatev, a tega ni storil;²⁰³
2. pritožnik bi moral nadaljevati s tožbo proti Investbanki še na srbskih sodiščih, česar tudi ni storil,
3. pritožnik je skušal dvigniti prihranke iz »humanitarnih razlogov«, to je med izjemami, ki jih je Srbija naredila za najbolj ogrožene in tudi izplačala – a ta pritožnik ni bil med njimi.

Tudi Makedonska vlada je trdila, da bi morale tožeče stranke najprej izčrpati vsa domača pravna sredstva v Srbiji in v Sloveniji – zato je čudno, da je sodišče sploh začelo te postopke. Nasprotno pa sta BiH in Hrvaška trdili, da pritožniki niso imeli učinkovitih pravnih sredstev, glede na bivanje v »svoji« državi, medtem ko so se postopki odvijali v »drugi« državi naslednici;

- razen tega, tudi če bi pritožniki dobili tožbo, ta verjetno ne bi bila izvršljiva, saj naj bi Slovenija s spremembo zakonodaje leta 1994, »pustila staro LB povsem brez sredstev«.²⁰⁴

B. Presoja sodišča

Sodišče je že večkrat razsodilo, da 13. člen Konvencije zagotavlja razpoložljivost pravnega sredstva za uresničevanje pravic na nacionalni ravni. Vendar 'učinkovitost pravnega sredstva' v smislu tega člena ne pomeni tudi gotovosti ugodnega izida za pritožnika. Splošno pravilo je, da pritožniki, ki živijo zunaj jurisdikcije države pogodbenice, niso izvzeti iz izčrpanja pravnih sredstev v tej državi.²⁰⁵

1. Glede podružnice Ljubljanske banke Sarajevo

(a) Civilne tožbe zoper staro Ljubljansko banko na slovenskih sodiščih

Sodišče je ugotovilo, da je Okrožno sodišče v Ljubljani v več sodbah že dosodilo, da je stara LB odgovorna za devizne prihranke podružnic LB Sarajevo in LB Zagreb, in da je vsaj ena taka sodba – ki se nanaša ravno na podružnico Sarajevo, tudi že pravnomočna.²⁰⁶ Vendar je po mnenju sodišča, glede na spremembo slovenske zakonodaje leta 1994, ki je »pustila staro LB brez sredstev«, zdaj negotovo, ali so te sodbe izvršljive. Zato sodišče meni, da to pravno sredstvo ne more zagotoviti odškodnine ali zadoščenja vlagateljev.²⁰⁷

²⁰³ JUDGMENT... *Paragraph No. 78*: Vlada BiH je sicer nato priznala, da še nobenemu od varčevalcev, ki so prijavili terjatve v stečajno maso podružnice Investbanke v Tuzli niso bili izplačani stari devizni prihranki.

²⁰⁴ JUDGMENT... § 80. To je napačno sklepanje Hrvaške in BiH: Slovenija je leta 1994 sprejela Ustavni zakon o spremembah Ustavnega zakona iz leta 1991 zaradi klavzule o solidarni odgovornosti Slovenije za dolgove SFRJ – izhajajoč iz groženj Sloveniji od Londonskega kroga upnikov (*NFA New Financing Agreement*).

²⁰⁵ *Ibid*... § 81. Sodišče navaja več primerov, po analogiji: *Demopoulos in drugi proti Turčiji* (dec.) [GC], št. 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04 in 21819/04, § 98, ESČP 2010).

²⁰⁶ Okrožno sodišče v Ljubljani - P 119/1995-I dne 16. november 2010.

²⁰⁷ JUDGMENT ... *Paragraph No. 83*.

(b) Civilne tožbe zoper Republiko Slovenijo na slovenskih sodiščih

Številni varčevalci podružnic LB Sarajevo in Zagreb so podali civilne tožbe proti Sloveniji. Vendar še nihče od njih ni bil uspešen, zato je sodišče menilo, da ta način ne daje možnosti za uspeh pritožnikov.

(c) Ustavne presoje Ustavnega sodišča Republike Slovenije

Vsakdo, ki izkaže pravni interes, lahko v Sloveniji poda ustavno pobudo za abstraktno presojo ustavnosti in zakonitosti.²⁰⁸

A dejstvo je, da je Ustavno sodišče RS zaradi trajanja sukcesijskih pogajanj med leti 1997-2009 zahtevalo prekinitev vseh postopkov v zvezi s staro LB pred slovenskimi sodišči. Zoper to odločitev je bila vložena ustavna pobuda s strani dveh hrvaških varčevalcev – in bila uspešna.²⁰⁹ Slovensko ustavno sodišče je nato razglasilo te prekinitve postopkov za neustavne, saj so onemogočale nadaljevanje postopkov, čeprav so sukcesijska pogajanja dalje stagnirala.

Ustavno sodišče se je tudi izreklo za nepristočno presojati odgovornost države za stare devizne vloge, izhajajoč iz Ustavnega zakona za izvedbo Temeljne ustavne listine o samostojnosti in neodvisnosti Republike Slovenije (1991) – ker ta ni bil predmet pregleda s strani tega sodišča.

(d) Civilne tožbe zoper staro Ljubljansko banko na hrvaških sodiščih

Sodišče je preteklosti že odločalo v zadevah glede odgovornosti za stare devizne vloge med državami naslednicami SFRJ, zato se v obravnavanem primeru lahko upravičeno pričakuje, da pritožniki zahtevajo odškodnino od subjektov ali na način, kjer so bili drugi upniki uspešni.²¹⁰

Sodišču je bilo znano, da so nekateri varčevalci iz podružnice LB v Zagrebu že dobili svoje devizne prihranke povrnjene – in sicer, s prisilno prodajo premoženja te banke na Hrvaškem. Vendar je sodišče menilo, da pa Sloveniji 'ni uspelo dokazati', da bi lahko bili varčevalci LB Sarajevo podobno uspešni, saj »ta način ne ponuja realne možnosti za uspeh pritožnikov«(!)²¹¹

2. Glede podružnice Investbanke Tuzla

(a) Zahtevak pristojnemu stečajnemu sodišču v Srbiji

Čeprav je stotine strank podružnic Investbanke v BiH take zahtevke že vložilo pri pristojnem stečajnem sodišču, pa noben doslej ni bil uspešen. Zato sodišče sklepa, da ta način ne ponuja realnih možnosti za uspeh pritožnika v obravnavanem primeru.

b) Civilne tožbe zoper Investbanko na srbskih sodiščih

²⁰⁸ Zakon o Ustavnem sodišču, Ur. l. RS, št. 15/1994, Člen 24.

²⁰⁹ JUDGMENT... § 85. Vendar pritožnikoma niso bile dodeljene odškodnine ali kaka druga zadoščenja.

²¹⁰ Judgment: CASE OF KOVAČIĆ AND OTHERS v. SLOVENIA, (Applications nos. 44574/98, 45133/98, 48315/99), European Court of Human Rights; Grand Chamber, Strasbourg, 3. October 2008, Paragraph No. 265.

²¹¹ JUDGMENT: Case of Ališić and Others ... § 86.

Čeprav je bilo leta 1990 nekaj varčevalcev podružnic srbskih bank, lociranih izven Srbije uspešnih v tožbah pred srbskimi sodišči, pa Srbija ni uspela dokazati, da so te sodbe izvršljive.²¹² Zato ta ukrep po mnenju sodišča za zagotovitev realnih odškodnin ni primeren.

c) Zahteva za dvig iz humanitarnih razlogov

Sodišče je ugotovilo, da je bilo še leta 1990 možno stare devizne prihranke iz nekaj razlogov celo dvigniti, npr. za kritje zdravstvenih ali pogrebnih stroškov. Ker pa ni bilo dokazov, da je njihov pritožnik res imel te stroške v zadevnem obdobju, do izplačila ni bil upravičen.

3. Sklep

Ob upoštevanju navedenega je sodišče zavzelo stališče da pritožniki niso imeli na voljo učinkovitega pravnega sredstva za njihove pritožbe na podlagi člena 1 Protokola št. 1 EKČP. Ker sta Slovenija in Srbija spoznani kot odgovorni za stare devizne prihranke sarajevskih podružnic LB in Investbanke, sodišče meni, da je prišlo do kršitve člena 13 Konvencije; v Sloveniji v zvezi s pritožnikoma *Ališić* in *Sadžak*, v Srbiji pa glede pritožnika *Šahdanović*. Zato se zavrne ugovor držav, glede pritožnikov, da ti niso izčrpali domačih pravnih sredstev.²¹³

2.4. UPORABA 46. ČLENA KONVENCIJE

Relevantni del 46. člena Konvencije se glasi:²¹⁴

"Visoke pogodbenice se zavezujejo, da bodo spoštovale končno sodbo Sodišča v vsaki zadevi."

Srbska, slovenska in makedonska vlada in tudi pritožniki so nasprotovali uporabi postopka **pilotne sodbe**²¹⁵ v tej zadevi. Le BiH je trdila nasprotno, da je zadeva primerna za ta postopek, saj se nanaša na:

- okoli 130.000 varčevalcev podružnice LB Sarajevo,
- okoli 132.000 varčevalcev podružnice LB Zagreb, ki niso prenesli prihrankov v hrvaške banke ter
- okoli 132.000 varčevalcev podružnice Investbanke v BiH.

Da bi povečali učinkovitost sodb, Sodišče lahko sprejme »pilotni postopek«, ki omogoča, da se opredeli osnove za kršitev in navede ukrepe, ki jih tožena država mora odpraviti.²¹⁶ Kršitve, ki jih Sodišče ugotavlja v tem primeru, namreč vplivajo na veliko ljudi.²¹⁷

²¹² Sodišče navaja primer: *Šekerović v. Srbija* (dec.), št. 32472/03, 4. januar 2006.

²¹³ Glede ostalih toženih držav (Hrvaška, BiH, Makedonija) sodišče meni, da ni prišlo do kršitve 13. člena. *JUDGMENT: Paragraphs No. 90 - 91: Final conclusion as to Article 1 of Protocol No. 1.*

²¹⁴ *JUDGMENT... § 94.*

²¹⁵ *Ibid. ...§ 95; Hrvaška je navedla, da v tej fazi težko reče, če je zadeva primerna za pilotno sodbo ali ni.*

²¹⁶ Cilj tega postopka je omogočiti hitrejšo in najbolj učinkovito rešitev za slabosti, ki vplivajo na varstvo pravic. Zato se sodišče lahko samostojno odloči in prekine obravnavo

- obstaja več kot **1650 podobnih vlog**, ki se vodijo v imenu več kot **8.000 pritožnikov** in tečejo pred Sodiščem.

Zato je sodišče menilo da je pilotni postopek v tem primeru ustrezen, ne glede ugovore strank.

2.5. UPORABA 41. ČLENA KONVENCIJE

Ta člen Konvencije določa:²¹⁸

- "*Če sodišče ugotovi, da je prišlo do kršitve Konvencije, in če notranje pravo pogodbenice dovoljuje le delno zadoščenje, lahko sodišče oškodovancu nakloni pravično zadoščenje.*"

Pritožniki so zahtevali izplačilo njihovih deviznih prihrankov, skupaj z obrestmi. Vsak od njih je pa tudi trdil, da je imel dodatno še za 4.000,00 EUR nepremoženjske škode. Vlade BIH, Hrvaške, Srbije in Makedonije so trdile, da so ti zahtevki neupravičeni - a je Sodišče vseeno menilo, da so pritožniki utrpeli nepremoženjsko škodo, zaradi kršitev Konvencije. Po oceni na osnovi **pravičnosti**, po členu 41 Konvencije, je zato Sodišče prisodilo vse zahtevane zneske.²¹⁹

3. Sodba sodišča

Senat IV. sekcije v sestavi sedmih sodnikov je v 15-ih točkah podal svoje odločitve – sodbe. Izbral sem 10 ključnih, ki jih navajam v strnjeni obliki in so osnova za sklep, na koncu članka.

Sodišče je:

1. **Zavrnilo** očitane kršitve s strani vlad držav, da pritožniki niso izčrpali domačih pravnih sredstev.
2. **Razsodilo**, s šestimi glasovi proti enemu, da je prišlo do kršitve člena 1 Protokola 1 h Konvenciji s strani Slovenije, v zvezi z dvema pritožnikoma.
3. **Soglasno razsodilo**, da je prišlo do kršitve člena 1 Protokola 1 h Konvenciji s strani Srbije, v zvezi z enim pritožnikom.
4. **Soglasno odločilo**, da ni prišlo do kršitve člena 1 Protokola 1 h Konvenciji s strani drugih toženih držav.
5. **Razsodilo**, s šestimi glasovi proti enemu, da je prišlo do kršitve 13. člena Konvencije s strani Slovenije, v zvezi z dvema pritožnikoma.

podobnih primerov. Primer pred ESČP: *Broniowski proti Poljski [VS]*, št. 31443/96, § § 189-94, ECHR 2004-V.

²¹⁷ JUDGMENT... § 98.

²¹⁸ *Ibidem* ... § 102.

²¹⁹ Pritožniki so še trdili, da so imeli 59.500 EUR stroškov za postopke pred ESČP, a BIH, Hrvaška, Srbija in Makedonija so menile, da je to pretirano in neutemeljeno. V skladu s sodno prakso je pritožnik upravičen do povrnitve stroškov in izdatkov toliko, za kolikor je dokazal, da so dejansko in nujno nastali in so razumno visoki. Stroški se plačajo le, če so nastale neizogibne obveznosti. Sodišče je zahtevalo podrobne račune, da bi ugotovilo, če so bile izpolnjene te zahteve. A v tem primeru pritožniki obračuna stroškov niso predložili, zato je sodišče izplačila zavrnilo. Sodišče je dosodilo le zamudne obresti, po obrestni meri ECB, ki se ji doda tri odstotne točke. *Ibidem* ... §§ 103, 104.

6. **Soglasno razsodilo**, da je prišlo do kršitve 13. člena Konvencije s strani Srbije v zvezi z enim pritožnikom.
7. **Soglasno odločilo**, da ni prišlo do kršitve 13. člena Konvencije s strani drugih toženih držav.
8. **Odločilo soglasno**, da neuspeh vlad Srbije in Slovenije, kot tudi sedanjih vlagateljev in vseh drugih glede na njihov položaj v njihovih sistemih za poplačilo deviznih prihrankov, predstavlja sistemski problem.
9. **Razsodilo**, da morata Slovenija in Srbija sprejeti vse ukrepe, v šestih mesecih od dne, na katerega sodba postane pravnomočna, da bi vsi trije pritožniki in vsi ostali v podobnem položaju, dobili devizne prihranke pod enakimi pogoji kot so jih državljani Slovenije in Srbije, ki so imeli prihranke pri domačih podružnicah slovenskih oziroma srbskih bank.
10. **Odločilo soglasno** (za Srbijo) in **razsodilo** s šestimi glasovi za in enim proti (za Slovenijo), da morata Slovenija in Srbija vsem trem pritožnikom, v treh mesecih, plačati vsakemu po 4.000 EUR za nepremoženjsko škodo in zraven še morebitne davke ali stroške; in da se po izteku treh mesecev plačajo obresti na te zneske po stopnji ECB plus tri odstotne točke.

K sodbi je priloženo tudi ločeno mnenje,²²⁰ slovenskega sodnika dr. Boštjana M. Zupančiča. To mnenje v nadaljevanju povzemam in komentiram, v nekaterih poudarkih tudi izrecno citiram.

3.1. ODKLONILNO LOČENO MNENJE SODNIKA ZUPANČIČA

Sodnik Zupančič ne potrjuje dejstev iz sodbe '*Ališić in drugi proti Sloveniji*' iz več razlogov, zato podaja odklonilno ločeno mnenje. Meni, da se bo pred ponovno obravnavo pred Velikim senatom prav gotovo izkazalo, da ta sodba ni v skladu s 'črko in duhom' Konvencije, saj je:²²¹

- v tem primeru, že prej ugotovljeno – v sodbi *Kovačič proti Sloveniji* (2008), da gre za »špekulativno, defektno in komunistično vodeno piramidno shemo«, državnih razsežnosti;
- »shema« je bila vzpostavljena v bivšem jugoslovanskem režimu, ki je imel velike probleme zaradi tečajnih razlik pri menjavi iz »trde« valute v dinarje.

Zlasti je izpostavljeno v tem ločenem mnenju, da »Ljubljanska banka ali Slovenija nikakor ni sodelovala, niti vzpostavila te '*Ponzi-jeve*' sheme, ki je zelo podobna '*Madoff-ovi*' zgodbi!«²²²

Tudi po najslabšem scenariju, po katerem bi morda Ljubljanska banka in/ali Republika Slovenija bila odgovorna za to, »odkrito krajo denarja za vlagatelje« – pa nikakor ne bi bilo realno, da poplača te vlagatelje z absurdnimi 12 % obrestmi, pripisanimi na stanje glavnice.²²³

V bančništvu se v takih in podobnih nasledstvenih situacijah implementira teritorialno načelo za poplačilo dolgov v določeni državi – iz dobro znanih gospodarskih razlogov;

²²⁰ V skladu s čl. 45 § 2 Konvencije in čl. 74 § 2 Poslovnika sodišča

²²¹ Protokol v 1. odst. govori o varstvu dobroverne lastnine, upravičenih pričakovanj in nespornih terjatev.

²²² *JUDGMENT ... Dissenting opinion of Judge Zupančič*

²²³ Ibidem... (cit.) »Etično gledano, je vsaka taka višina povračila terjatev špekulativna in naivna – kot običajno s strani 'požrešnih' vlagateljev, kakor tudi v tej 'komunistično-Ponzijevi shemi'...«

- gre za denarna sredstva »malih« vlagateljev, t.i. *laikov* – bančnega poslovanja neveščih ljudi, ki so položili denar na določenem kraju in tam ga je banka sprejela, zato je tam tudi dolžnica do vlagateljev;
- kakor tudi - iz vidika dajanja kreditov gospodarskim subjektom - ki jih banka prejemnica sredstev financira z denarjem – in to prav z denarjem teh vlagateljev.

Zadeva funkcionira, če banka posluje skladno s pravili stroke, predpisi, standardi in nasploh, upravlja tveganja.²²⁴

Teritorialno načelo trdi, da so upniki – to so varčevalci banke, upravičeni do povračila svojih vlog v regiji ali na območju (teritoriju), kamor so bila plasirana komercialna sredstva (kredit) iz njihove banke, ki predstavljajo njihove »podaljšane« vloge, naložene v različnih podjetjih. To načelo je izvorno navedeno v enem od prvih člankov o nasledstvu Jugoslavije (cit. spodaj):

- »Teritorialno načelo je splošno pravilo nasledstva premičnega državnega premoženja.«²²⁵

Sodba '*Ališić*' pa je v nasprotju s teritorialnim načelom, zato je sodnik dal odklonilno mnenje.

Položeni depoziti so v bankah najprej pretvorjeni v »knjižni denar«, v vloge-depozite, in nato posojeni kot krediti (posameznikom, podjetjem), sposobnim odplačevati te, odobrene kredite;

- v primeru SFRJ, pa bi obrestna mera na kreditni strani morala biti precej višja od 12 %, priznane za vloge, da bi se bankam sploh splačalo kreditirati. Vendar takih obrestnih mer pri kreditiranju ni bilo;
- ... zato soglašam z našim sodnikom, da je ves sistem dejansko bil '*piramidna shema*'.

Ta, dobro znan način takratnega bančništva je treba gledati v luči usihajoče Markovićeve vlade – tj. v luči finančnega in federalnega zloma jugoslovanske države, ki je imela vse znake »komunistične Ponzijeve sheme«.

V zadnjih letih SFRJ je bilo očitno, da je ves bančni sistem drvel direktno proti stečaju bank.

Vse banke so tudi špekulirale z zamudami - kar je podobno značilno za vse *Ponzijeve sheme*, le do poštenega vračila odobrenih kreditov seveda ni prihajalo.²²⁶

²²⁴ Ibidem... (cit.) »A treba je razumeti, da banke že od nekdaj delujejo tvegano in tudi špekulativno, s tem ko denar vlagateljev nalagajo daleč proč od njih... z namenom, da ga preko zaračunanih obresti multiplicirajo. Banke namreč konkretno denar, tj. vloge vlagateljev, pretvarjajo v »virtualni« denar, ki se naj oplemeniti, ko se preko kreditiranja (predvsem gospodarskih subjektov) spet povrne v banko (tako upajo...), skupaj z obrestmi.«

²²⁵ Cit. po sodniku Zupančiču po: Carsten Stahn, "Agreement on Succession Issues of the Former Socialist Federal Republic of Yugoslavia", 96 *American Journal of International Law*, str. 379, april 2002.

²²⁶ Tako je Tuđmanov režim na Hrvaškem nenadoma onemogočil poslovanje podružnice LB na njenem ozemlju in s tem logično, kot bi katerokoli banko, to banko napravil za nelikvidno. V taki situaciji so, jasno in pričakovano, prišli vlagatelji takoj po svoje vloge. A takega šoka vlagateljev nobena banka v svetu ne prenese, saj so sredstva vlagateljev dolgoročno naložena v obliki plasmajev – tj. kreditov različnih ročnosti. Skratka, zapiranje banke, dirigirano z vrha režima, je povzročilo takojšnjo nelikvidnost banke, zlasti v odnosu do svojih individualnih vlagateljev oz. upnikov. *JUDGMENT: Dissenting opinion of Judge Zupančič*.

Teritorialno načelo sicer preveva vso dinamiko bančne funkcije; vodi ga ideja, odločilna pri delovanju banke – tj. nenehno plasiranje posojil na področju, kjer banka posluje. In, ko gre za vprašanje kriterija poplačila je zato vprašanje teritorija bistveno. Logično pri tem je, da se problematika zadeve ne more pojmovati iz le 'zasebne perspektive', upoštevajoč zgolj civilno pravo s sklicevanjem na Konvencijo. V primeru, da banka ne more povrniti vlog vlagateljem, pa bo *državno jamstvo* za depozite garantiralo vračilo vlog vlagateljem le na območju (ozemlju) te države, ki je dala jamstvo – in ne na območju kake druge države.

Zato je smiselno, da se govori o nasledstvu (sukcesiji), ker države naslednice, ki so novi-osrednji organi, pokrivajo zdaj-njihova lastna ozemlja, saj je v tem primeru bilo očitno, da centralna banka (NBJ) v Beogradu ni izpolnila svoje funkcije jamstva, jasno zapisanega kot »*jamstvo federacije*«. Če je to logično, je lahko razumeti in je smiselno, da vsaka od šestih držav naslednic prevzame zahteve od svojih vlagateljev na *svojem ozemlju*, kot ga pokrivajo.

To pa je v bistvu – to, kar se do neke mere že zgodilo, ker je Hrvaška že poplačala določene vlagatelje na njenem ozemlju. Vprašanje je le ali je to Hrvaška storila zaradi »dobrosrčnosti« do svojih državljanov, ali pa se v tem dejanju skriva preračunljivost te države, da bi se ji to v bodoče, npr. makro-ekonomsko, morebiti kdaj izplačalo. Z drugimi besedami, če ni bila logika teritorialnega načela na prvem mestu, zakaj je potem Hrvaška prevzela samo del dolga LB v Zagrebu za vse tiste državljanje, ki so soglašali, da so poplačani s strani hrvaške države?

V vsakem primeru je logika teritorialnega načela očitna na obeh straneh. Sodnik Zupančič zlasti izpostavlja, da je pravica posameznika po Protokolu št. 1 Konvencije povsem skladna z »*Aristotelovim načelom distributivne pravičnosti, ki ga vsebuje tudi teritorialno načelo*«. Prav tako meni, da gre za popačenje cele zadeve, da je ta spor zamegljen, ker se ga ne obravnava, kot bi se ga moralo – tj. kot meddržavni primer. In, da bi to netipično in zasebnopravno vprašanje v meddržavnem kontekstu vsak razumen 'nasprotnik' pravilno in logično razvil v meddržavno vprašanje nasledstva.²²⁷

Postopek pred ESČP tudi zahteva, da je nacionalni sodnik vedno član senata, z namenom da se olajša sam proces. Toda v tem primeru je bil absurd očiten, saj se je pričakovana situacija, da bodo 'interesi pritožnikov', preko *sestave senata*, vplivali na izid sodbe – tudi uresničila.

Na 'srečo' Konvencija omogoča tudi podajanje neodvisnega ločenega mnenja s strani vsakega sodnika – kar je dr. Zupančič tudi storil – in v tem primeru je jasno, da bo sodba morala biti obravnavana še pred velikim senatom. V tem primeru bo vpliv nacionalnih sodnikov v skupini 17-ih različnih sodnikov oslabljen, zato bo smer "interesov" tožnikov manj odločilna.

²²⁷ Pri tem se sprašuje: Zakaj npr. ni tožena ena od držav pritožnikov - zakaj je tožena ravno Slovenija? In, zakaj se države pritožnikov "skrivajo" za temi tožniki, ko pa kažejo vsa dejstva, da gre očitno za vprašanje nasledstva? Na vprašanja odgovori kar sam: »Moj ugovor nad sodbo izhaja iz sestave ad-hoc senata, saj so bili štirje člani senata iz držav, od koder so upniki, dva iz držav dolžnic in le dva iz držav, ne-vpletenih v primer«. *Ibidem... Dissenting opinion of Judge Zupančič.*

Že več let velja, in to je znano, da je vso problematiko doslej najboljše razložil znani profesor Eric Jürgens v svojem poročilu *»Povračilo deviznih depozitov v poslovalnicah Ljubljanske banke na ozemlju izven Republike Slovenije, 1977-1991«*.²²⁸ Sporočilo in bistvo tega poročila je v členih 20 in 21, ki se glasita:

- *»...Vlagatelji so namreč, predvsem na podlagi visokih obrestnih mer, nase prevzeli veliko tveganje s tem, ko so svoj denar nasploh deponirali v SFRJ²²⁹ [...] Čeprav so se zavedali tveganja, jih je opogumljalo predvsem jamstvo za vloge, dano s strani vlade SFRJ (»jamstvo federacije«), da jim bodo vloge poplačane, skupaj z obrestmi...*
- *...Toda »garancija« je izvedena v trenutku, ko je SFRJ razpadla, razen v tistih primerih, ko je katera od držav naslednic prevzela to jamstvo. To je načeloma bilo izvedeno, vendar so različne države naslednice različno prevzele to jamstvo [...] Ker je Slovenija, kot prva od naslednic, prevzela jamstvo hranilnih vlog do bank na njenem ozemlju, je bilo za pričakovati, da bodo tudi ostale naslednice to storile enako«.*

4. Sklep

Povzel bi dve ključni stališči, o katerih mislim podobno kot naš sodnik Zupančič in profesor Jürgens:

1. nekateri varčevalci LB so bili resnično "požrešni" (pohlepni), a naivni. Bili so večinoma zdomci, živeli so v Nemčiji, Avstriji in Švici, mnogi so imeli dvojno državljanstvo, a so kljub temu težko prislužen denar nosili "domov" – na Hrvaško in v Bosno. Zakaj? Zato, ker nobena banka v Evropi ni nikdar dajala 10-12 % obresti na marke, šilinge, franke... To so varčevalci dobro vedeli - a le zakaj niso svojih težko prisluženih deviz naložili tam, kjer so jih zaslužili? Zato, ker so želeli obresti. Da, a to niso več varčevalci, ki jih zanima najprej varnost, to so že investitorji - ker jih zanima donos. Zato naj prevzamejo tveganje!
2. Nobena država v Evropi ne nudi za vloge 100 % jamstva – to je, navzgor neomejenega. Jamstvene sheme, teritorialne seveda, so vedno do neke omejene. Menim, da varčevalec, ki ima več 100-tisoč prihrankov, ni zelo ogrožen. Kdor ima malo prihrankov in izgubi večino - je obubožal, a kdor ima veliko prihrankov in izgubi večino - še vedno nekaj ima. Jamstvene sheme zato po vsem svetu varujejo t.i. male varčevalce, ki ne želijo tvegati. Ti se obravnavajo kot »osebe, neuke finančnih tveganj – laiki«, zato so posebej zaščiteni. Jamstvo "federacije" pa *de-facto* ni bilo jamstvo, saj banke v SFRJ niso delovale kot banke – bile so, po Zupančiču "Ponzijeva shema", ker bi se sistem itak sesul tudi, če SFRJ ne bi razpadla. Zato je bilo "jamstvo federacije" velika iluzija, tudi prevara, ki se je morala končati kot primer "Madoff", ki ga naš sodnik omenja. Enako je že prej ugotovil profesor Jürgens, ki je prvi mednarodno izpostavil "piramidni" sistem jugoslovanskega bančništva.

Če poiščemo kake podobne primere - *glede jamstva za vloge* - kje drugje v svetu, jih najdemo.

Primer Islandije:

²²⁸ *»Repayment of the deposits of foreign exchange made in the offices of the Ljubljanska Banka not on the territory of Slovenia, 1977-1991«*, Report, Committee on Legal Affairs and Human Rights, Rapporteur: Mr. Erik Jürgens, Netherlands. Doc. 10135, 14. April 2004.

²²⁹ To je ključna ugotovitev, zato cit. original: *»The depositors had, attracted by the high interest rates, run a risk by depositing their money in banks within the SFRY...«*.

- V tej državi so doživeli hudo finančno krizo in doživeli propad ključnih bank. Tudi te banke so imele značilnost, podobno z bankami v SFRJ – nadpovprečno visoke obresti za vloge. Tudi v tem primeru so njihove banke pritegnile tuje vlagatelje, predvsem iz Velike Britanije in Nizozemske. Po propadu bank na ozemlju Islandije, je država krivce sankcionirala, banke pa zaprla. Za domače varčevalce je država prevzela jamstvo za vloge, za tujce pa ne. Tuji vlagatelji so Islandijo nato tožili pred sodiščem Evropskih skupnosti v Luksemburgu, a je to sodišče zavrnilo dolžnost islandске države, da poplača tudi tuje varčevalce. Razlog je bil isti, kot ga navaja prof. Jürgens za SFRJ: »Vlagatelji so, predvsem zaradi visokih obrestnih mer, nase prevzeli veliko tveganje s tem, ko so svoj denar sploh deponirali...« (v tem primeru v: islandске banke).

Primer Cipra:

- Tudi ta država se je zaradi prevelikega bančnega sektorja in preteklega zadolževanja znašla v hudi finančni krizi, zato je potrebovala pomoč EU. A slednji je dobro znano zakaj ima Ciper tako velik bančni sektor; zato je pomoč pogojila z visokim davkom na vloge, hkrati pa jamstvo za vloge umaknila – oz. kasneje omejila izključno za zares 'male varčevalce'. Ciper je namreč ena od redkih »davčnih oaz«, kjer varčevalce ne sprašujejo po izvoru denarja. Zato pa je svetovno znan kot »pralnica« denarja – banke so polne denarja neznanega izvora. Jasno, vlagatelji z visokimi vlogami, pretežno iz območja tranzicijskih držav (bivše SZ, tudi Srbije, SLO) niso varčevalci, temveč so »varčevalci«. Zato so bili z ukrepom EU izvzeti iz jamstva za vloge.

Vzporednice glede *jamstva za vloge* je možno potegniti z Islandijo, Ciprom in bivšo SFRJ, čeprav je slednja poseben primer, ker je ta država razpadla in je ni več. A podobnosti ostajajo.

Če zaključim s primerom *Ališić*:

- v § 58 te Sodbe stoji: (1) ... slovenska vlada je kritizirala hrvaško, ker je ta zavrnila, da se vprašanje starih deviznih vlog iz SFRJ reši z arbitražo MDS (IMF) že leta 1999; (2) Hrvaška je zavrnila, da se o tem pogovarja na Stalnem skupnem odboru; (3) Hrvaška je najprej potrdila, nato pa negirala pogajanja pod pokroviteljstvom Banke za mednarodne poravnave, a jih pod pritiskom nadaljevala, šele leta 2010; (4) Hrvaška je pristala na pogajanja šele po zaključku pridružitvenih pogajanj za EU leta 2011 - in končno, (5) Hrvaška je onemogočila normalno poslovanje podružnice LB v Zagrebu, ki bi na ta način lahko izterjala svoje terjatve.

V tem kontekstu je sodnik Zupančič opozoril na bistvo sodbe *Kovačič in drugi proti Sloveniji*, ki je bila pred Velikim senatom leta 2008 razvita do najmanjših podrobnosti – in ta nosi svoje **pravo sporočilo**, predvsem v ločenem mnenju nekdanjega sodnika ESČP, profesorja Georga Ress-a, svetovno priznanega specialista za mednarodno pravo in specialista za sukcesijo. V primeru *Kovačič* to vprašanje ni obravnavano v sami sodbi, temveč je profesor Ress oblikoval sporočilo posebej, v svojem pritrdilnem ločenem mnenju.

Ress-ovo ločeno mnenje pa je podobno sporočilu prof. Jürgensa, ki pravi, da tega vprašanja ni možno ustrezno rešiti s sodbo med zasebnimi strankami in državo, zato se ta meddržavni primer lahko reši izključno s pogajanjem, v okviru nekega prihodnjega sporazuma o nasledstvu.

Literatura:

Avtorski viri:

1. Carsten, Stahn, "Agreement on Succession Issues of the Former Socialist Federal Republic of Yugoslavia", 96 *American Journal of International Law*, april 2002.
2. Medjad, Karim: *The fate of the Yugoslav model: A case against legal conformity*, *American Journal of Comparative Law* 52/1, letnik 2004.

Mednarodne pogodbe, konvencije, komisije

3. Dunajska konvencija o nasledstvu držav glede mednarodnih pogodb (1978)
4. Dunajska konvencija o nasledstvu držav glede državnega premoženja, arhivov in dolgov (1983)
5. Sporazum o vprašanih nasledstva (*Agreement on Succession Issues 2001*) velja od 1. 2004
6. *Principles on State Succession in Matters of Property and Debts*, I.D.I. – Institut de Droit International - Session of Vancouver - Seventh Commission, Rapporteur: Mr. Georg Ress, 2001.
7. *Arbitration Commission of the International Conference on the Former Yugoslavia* (tudi znano pod: *Badinter Arbitration Committee*) Opinion Nos. 12-13, od leta 1991 do sredine leta 1993.
8. »*Repayment of the deposits of foreign exchange made in the offices of the Ljubljanska Banka not on the territory of Slovenia, 1977-1991*«, Report, Committee on Legal Affairs and Human Rights, Rapporteur Mr. Erik Jürgens, Netherlands, Doc. 10135, 14 April 2004

Sodbe mednarodnih sodišč:

9. *Case of Ališić and Others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the Former Yugoslav Republic of Macedonia*, European Court of Human Rights, Fourth Section: Application No. 60642/08, Strasbourg, 6 November, 2012.
➤ **Referral to the Grand Chamber: 18/03/2013.**
10. *Case of Cudak v. Lithuania* [GC], št. 15869/02, ECHR, 2010.
11. *Case of Mykhaylenko and Others v. Ukraine*, št. 35091/02 et al., ECHR 2004-XII
12. *Case of Šekerović against Serbia*, št. 32472/03, ECHR, 4. januar 2006.
13. *Case of Broniowski v. Poland*, [VS], št. 31443/96, ECHR 2004-V.
14. *North Sea Continental Shelf Case*, International Court of Justice, 20 February, 1969.

Sodbe sodišč novih držav na področju bivše SFRJ

15. Ustavno sodišče Republike Slovenije: Odločba U-I-332/94, Odločba U-I-195/99, pritožbi Up-1857/07 in U-I-161/07 z dne 3.12.2009
16. Ustavno sodišče Bosne in Hercegovine, Odločba AP 164/04, z dne 1.4.2006 in Odločba U 13/06, z dne 28.3.2008.
17. Vrhovno sodišče Hrvaške, odločitve št. 3015/1993-2 iz 1994, 3172/1995-2 iz 1996 in 1747 /1995-2 iz 1996.
18. Občinsko sodišče v Osijeku, Sklepa z dne 8. aprila 2005 in 15. junija 2010.
19. Okrožno sodišče v Ljubljani, sodba št. P 119/1995-I z dne 16. november 2010.

Spletni viri:

20. <http://www.rtv slo.si/gospodarstvo/lb-slovenija-mora-poplacati-stare-devizne-vloge/295176> (vpogled dne 26.3.2013).
21. http://www.siol.net/novice/svet/2013/03/znana_odlocitev_strasbourgga_o_pritozbi_slovenije_glede_lb.aspx (vpogled dne 27.3.2012)
22. <http://www.rtv slo.si/gospodarstvo/erjavec-ze-napovedal-pritozbo-zoper-odlocitev-strasbourgga/295210> (vpogled dne 27.3.2012)

Zakonodaja – nekdanje SFRJ

23. *Zakon o deviznom poslovanju*, Uradni list SFRJ številke 66/85, 13/86, 71/86, 2/87, 3/88, 59/88, 85/89, 27/90, 82/90 in 22/91.
24. *Zakon o bankama i drugim finansijskim organizacijama*, Uradni list SFRJ številke 10/89, 40/89, 87/89, 18/90, 72/90 in 79/90.
25. *Zakon o sanaciji, stečaju i likvidaciji banaka i drugih finansijskih organizacija*, Uradni list SFRJ številke 84/89 in 63/90.
26. *Odluka o načinu izvršavanja obaveza Federacije po osnovu jemstva za devize na deviznim računima i deviznim štednim ulozima građana, građanskih pravnih lica i stranih fizičkih lica*, Uradni list SFRJ številke 27/90.
27. *Zakon o obligacionim odnosima*, Uradni list SFRJ številke 29/78, 39/85, 45/89 in 57/89.
28. *Zakon o deviznom poslovanju i kreditnim odnosima*, Uradni list SFRJ številke 15/77, 61/82, 77/82, 34/83, 70/83 in 71/84.
29. *Odluka o načinu na koji ovlašćene banke izvršavaju naloge za plaćanje domaćih fizičkih lica devizama sa njihovih deviznih računa i deviznih štednih uloga*, Uradni list SFRJ številke 28/91, 34/91, 64/91 in 9/92.
30. *Odluka o načinu vođenja deviznog računa i deviznog štednog uloga domaćeg i stranog fizičkog lica*, Uradni list SFRJ številke 6/91, 30/91, 36/91 in 25/92.

Zakonodaja – Bosna in Hercegovina

31. *Uredba sa zakonskom snagom o preuzimanju i primjenjivanju saveznih zakona koji se u Bosni i Hercegovini primjenjuju kao republički zakoni*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 2/92.
32. *Odluka o uslovima i načinu isplata dinara po osnovu definitivne prodaje devizne štednje domaćih fizičkih lica i korišćenju deviza sa deviznih računa i deviznih štednih uloga domaćih fizičkih lica za potrebe liječenja i plaćanja školarine u inostranstvu*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 4/93.
33. *Odluka o uslovima i načinu davanja kratkoročnih kredita bankama na osnovu definitivne prodaje deponovane devizne štednje građana i efektivno prodatih deviza od strane građana*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 10/93 in 2/94.
34. *Odluka o ciljevima i zadacima monetarno-kreditne politike u 1995*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 11/95 in 19/95.
35. *Zakon o utvrđivanju i realizaciji potraživanja građana u postupku privatizacije*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 27/97, 8/99, 45/00, 54/00, 32/01, 27/02, 57/03, 44/04, 79/07 in 65/09.

36. *Uredba o ostvarivanju potraživanja lica koja su imala deviznu štednju u bankama na teritoriju Federacije, a nisu imala prebivalište na teritoriju Federacije*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 44/99.
37. *Zakon o utvrđivanju i načinu izmirenja unutrašnjih obaveza Federacije*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 66/04, 49/05, 35/06, 31/08, 32/09 in 65/09.
38. *Zakon o izmirenju obaveza po osnovu računa stare devizne štednje*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 66 28/06, 76/06 in 72/07.
39. *Zakon o postupku upisa pravnih lica u sudski registar*, Uradni list Republike Bosne in Hercegovine št. 4/00, 49/00, 32/01, 19/03 in 50/03

Zakonodaja – Republika Hrvatska

40. *Zakon o pretvaranju deviznih depozita građana u javni dug Republike Hrvatske*, Narodne novine Republike Hrvatske št. 106/93
41. *Pravilnik o utvrđivanju uvjeta i načina pod kojima građani mogu prenijeti svoju deviznu štednju s organizacijske jedinice banke čije je sjedište izvan Republike Hrvatske na banke u Republici Hrvatskoj*, Narodne novine Republike Hrvatske št. 19/94.

Zakonodaja – Srbija

42. *Zakon o izmirenju obaveza po osnovu devizne štednje građana*, Službeni list FRJ št. 59/98, 44/99, 53/01

Zakonodaja – Republika Slovenija

43. *Ustavni zakon za izvedbo Temeljne ustavne listine o samostojnosti in neodvisnosti RS*, Uradni list Republike Slovenije št. 1/91.
44. *Zakon o poravnavanju obveznosti iz neizplaćanih deviznih vlog*, Uradni list Republike Slovenije št. št. 7/93.
45. *Ustavni zakon o dopolnitvah ustavnega zakona za izvedbo Temeljne ustavne listine o samostojnosti in neodvisnosti Republike Slovenije*, Uradni list Republike Slovenije št. 45/94.
46. *Zakon o dopolnitvah zakona o Skladu Republike Slovenije za sukcesijo*, Uradni list Republike Slovenije št. 40/97.
47. *Zakon o Ustavnem sodišču Republike Slovenije*, Uradni list Republike Slovenije št. 15/1994.

Zakonodaja – Bivša jugoslovska republika Makedonija

48. *Zakon za prezemaње na депонираните девизни влогови на граѓаните од страна на Република Македонија*, Uradni list Republike Makedonije št. 26/92; št. 31/93, št. 70/94, št. 65/95, št. 71/96.

**NOVOST V AMERIŠKI ZDRAVSTVENI ZAKONODAJI ALI USTAVNA
PRAVICA DO SVOBODE VERE – NEUSTAVNA IZBIRA
HEALTH AND HUMAN SERVICES MANDATE OR FIRST
AMENDMENT RIGHT TO FREEDOM OF RELIGION – AN
UNCONSTITUTIONAL CHOICE**

Petja Mihelič in Marko Novak

Povzetek

Ameriška vlada, pod vodstvom predsednika Barracka Husseina Obame II., je z zakonom sprejetim 1. avgusta 2012 vpeljala novosti v novo zdravstveno zakonodajo. Ta zakon, ki se po angleško imenuje Health and Human Services mandate ali HHS mandate, delodajalcem nalaga, da morajo v shemo zdravstvenega zavarovanja, katerega plačujejo za svoje delojemalce, vključiti tudi zavarovanje, ki vključuje kritje za kontracepcijska, sterilizacijska in abortivna sredstva. Temu zakonu se morajo vse ustanove podvreči ali pa plačati visoko globo davčne uprave (IRS penalty), ki zneso 100 dolarjev na dan na zaposlenega, ki bi jih v kratkem čas pripeljala do stečaja in posledično zaprtja dejavnosti. Zakon stopi v veljavo s 1. avgustom 2013. Ugovor vesti je vlada priznala le verskim ustanovam v ožjem pomenu (župnijam, redovnim skupnostim) torej tistim, ki zaposlujejo le pripadnike svoje vere in služijo le pripadnikom svoje verske skupnosti, ne pa podjetjem, bolnišnicam, šolam in dobrodelnim ustanovam, ki so namenjene širšemu delu prebivalstva. V praksi bi to pomenilo, da bi morala katoliška bolnišnica bolnika, ki prispe po zdravstveno pomoč v bolnišnico, najprej vprašati ali je katoliške vere in šele potem bi bil deležen zdravstvene oskrbe. Cerkvene vzpostave v širšem smislu (bolnišnice, šole, dobrodelne ustanove, hospici) bodo prisiljene zapreti svoja vrata ali pa spremeniti svojo bistveno krščansko istovetnost. Ta zakon zato predstavlja napada na ustavno zagotovljeno pravico do verske svobode ter resno grožnjo organizacijski enotnosti Cerkve in vernim delodajalcem. Totalitarna nagnjenost oblasti se pokaže tudi s tem, ko si hoče podrediti religijo in omejiti svobodno gospodarsko pobudo.

Ključne besede: ameriška zdravstvena zakonodaja, svobodna vera, ustavno pravo, neustavna izbira

Abstract

In August 2011 Health and Human Services mandate (HHS mandate) was issued. It is a rule that require religious institutions to include coverage of contraception, sterilization and abortifacient drugs in the health-care benefits they provide their employees, what obviously opposes their religious beliefs. Institutions have been given time until august 1st 2013 to comply, after which date they will be forced to pay a severe fine (hundred dollars per day per employee), which could amount to hundreds of millions of dollars per year. These losses would be so great that it would be economically non feasible and would put the Church out of the business in providing education, health care and charity. Exempt from this mandate are only those institutions that serve only members of the same faith. To put it plainly, a Catholic hospital would have to ask a patient if he or she is Catholic first and only then, if the answer is a “yes”, would he or she be able to receive medical treatment. It is a grave threat to institutional integrity of the Church and to conscientious catholic employers. Church run hospitals, orphanages, hospices, schools and other institutions are under grave threat of being closed or change their core identity. Thus a huge number of lawsuits are being filed in defense of freedom of religion. With this unjust law America’s first freedom, guaranteed in the Constitution, is being violated. Final aim of HHS

mandate is to exclude religion from public space, under which category falls running institution of public character, into a private sphere. Attack on constitutional freedoms, which curtailment of religious freedom and destroying or subjugating non-governmental enterprise certainly is, bears a hallmark of totalitarian government.

Keywords: U.S. Health and Human Services, freedom of religion, constitutional law, unconstitutional choice

Prvi amandma k ameriški ustavi:

»Kongres ne bo sprejel nobenega zakona s katerim bi religijo ustanovil ali ki bi prepovedoval svobodno izvrševanje le-te.«²³⁰

Ameriška vlada, pod vodstvom predsednika Barracka Husseina Obame II., je z zakonom sprejetim 1. avgusta 2012 vpeljala novosti v novo zdravstveno zakonodajo. Ta zakon, ki se po angleško imenuje Health and Human Services mandate ali HHS mandate, delodajalcem nalaga, da morajo v shemo zdravstvenega zavarovanja, katerega plačujejo za svoje delojemalce, vključiti tudi zavarovanje, ki vključuje kritje za kontracepcijska, sterilizacijska in abortivna sredstva. Temu zakonu se morajo vse ustanove podvreči ali pa plačati visoko globo davčne uprave (IRS penalty), ki znese 100 dolarjev na dan na zaposlenega, ki bi jih v kratkem čas pripeljala do stečaja in posledično zaprtja dejavnosti. Sprejetje tega zakona je vzpodbudilo žgočo razpravo in organiziran demokratični odpor s strani ameriških katoličanov na čelu s svojimi škofi (USCCB). Njim so se pridružili tudi nekateri posamezniki ali družbene organizacije, ki pripadajo drugim verskim skupnostim. Več kot 40 primerov in 110 posameznikov, ki predstavljajo bolnišnice, univerze, podjetja in šole je vložilo tožbo proti Zvezni vladi zaradi sprejetja tega zdravstvenega zakona iz razloga kršitve ustavno zagotovljene svobode do verske svobode. Ta zakon naslavlja dve skupini: najprej so to zasebni delodajalci, ki hočejo voditi svoje podjetje v skladu s svojim vestjo in verskim prepričanjem in za katere se zakon že izvršuje, potem pa so tu še ter cerkvene ustanove (bolnišnice, šole, dobrodelne ustanove), za pa se bo zakon začel izvrševati s prvim avgustom 2013.

Ugovor vesti je vlada priznala le verskim ustanovam v ožjem pomenu (župnijam, redovnim skupnostim) torej tistim, ki zaposlujejo le pripadnike svoje vere in služijo le pripadnikom svoje verske skupnosti,²³¹ ne pa podjetjem, bolnišnicam, šolam in dobrodelnim ustanovam, ki so namenjene širšemu delu prebivalstva. V praksi bi to pomenilo, da bi morala katoliška bolnišnica bolnika, ki prispe po zdravstveno pomoč v bolnišnico, najprej vprašati ali je katoliške vere in šele potem bi bil deležen zdravstvene oskrbe. Cerkvene ustanove v širšem smislu (bolnišnice, šole, dobrodelne ustanove, hospici) bodo tako, če se bo zakon začel izvrševati v sedanji obliki, prisiljene zapreti svoja vrata ali pa spremeniti svojo bistveno krščansko istovetnost. Ta zakon zato predstavlja napada na ustavno zagotovljeno pravico do verske svobode ter resno grožnjo organizacijski enotnosti Cerkve in vestnim delodajalcem.²³² Totalitarna nagnjenost oblasti (imeti totalno oz. popolno oblast) se pokaže tudi s tem, ko si hoče podrediti religijo in omejiti svobodno gospodarsko pobudo.

Med zasebnimi naslovniki tega zakona je značilen primer podjetja Hobby Lobby. To je evangeličansko podjetje, ki očitno in skozi daljše časovno obdobje v javnosti izraža svojo versko pripadnost h krščanskim vrednotam (nedeljski počitek, evangelizacija). Podjetje ima več kot 13.000 zaposlenih in bi, po konzervativnih

²³⁰ Amendment I: »Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof.«, Ustava ZDA, Prvi amandma (Listina pravic), Washington D.C., 1791.

²³¹ Državna definicija takšne skupnosti je tako ozka, da so bile prisiljene v tožbo zoper državo celo inštitucije kot so: nadškofija Washington DC, Univerza Notre Dame, medijska mreža EWTN.

²³² Prim. Kržišnik Štefan, Konec lagodnega krščanstva, Slovenski čas, avgust 2012, št.28, str. 6 in Weigel George, Catholics & 2012 Campaign, World Over, EWTN, 26. 10. 2012.

(zadržanih) ocenah, plačalo na dan 1,3 milijona ameriških dolarjev globe davčne uprave. Ali se mora lastnik podjetja res odpovedati ustavni pravici do verske svobode oziroma verskega preričanja, da bi bil deležen svoje ustavno zagotovljene pravice do dela in preživljanja svoje družine?²³³ Ali so do svobode vesti in verske svobode upravičeni samo kleriki, ne pa tudi laiki? Vladno stališče je namreč, da podjetja kot pravne osebe, nimajo nikakršne pravice do verske svobode (corporate right to religious freedom). Pogled na sodbe sodišč pa vendarle razodeva rutinsko priznavanje, da neprofitne verske organizacije (zavetišnice, bolnišnice, šole itd.) dejansko vršijo svojo dejavnost iz verskih nagibov (npr. ljubezen do bližnjega) in bi bile zato lahko deležne prilagoditve tega zakona. Glede profitnih ustanov (podjetij) pa je največ na kar lahko pritožniki upajo, da bodo sodišča priznala pravico lastnikom podjetij do verske svobode v povezavi s svojim podjetjem. V primeru podjetja Hobby Lobby na primer, lastniki očitno vršijo svoje versko prepričanje, ko se odločijo, da ob nedeljah ne bodo odprli trgovin in s tem vsako leto izgubijo večmilijonski zaslužek.²³⁴ Konkretno za to podjetje je sodišče presodilo, da ni izvzeto iz tega zakona, ker ni religijska ustanova ožjem smislu. Rezultat pritožbe na to sodbo (Hobby Lobby Appeal) je, da bo sedaj Zvezno prizivno sodišče (Federal Appeals Court) v polni sestavi (9 sodnikov) poslušalo popoln ustni zagovor tega primera (in full oral arguments).

O tem zakonu (HHS Mandate) bo odločalo ameriško Vrhovno sodišče (Supreme Court). Sodnica Vrhovnega sodišča Ruth Ginsburg (Demokratska stranka) je spregovorila glede možnega izzida razsodbe z izjavo, da bi bila zapoved kupiti nek proizvod (kot so protispočetna sredstva ipd.), ki obenem krši kakšen drug člen ustave, kot je pravica do svobode vere, bila protiustavna. Obenem pa je se je vprašala, ali mora pasti celoten zakon, če je del njega, ki zapoveduje nakup zavarovanja, neustaven; ali pa naj bo zapoved, ki nalaga (neustavni) nakup zavarovanja odsekan od zakona kot glava brokolija?²³⁵ Medtem pa se zakon za zasebna podjetja²³⁶ že izvršuje zato sodišča že razsojajo v primerih tožb zasebnih delodajalcev. Izkazalo se je, da sodišča večinoma pritrjujejo razumnim argumentom tožnikov in za konkretne primere prisojajo sodno prepoved (injunctive relief) izvrševanja tega zakona.

HHS mandate je nepravični zakon (unjust law) v polnem pomenu besede, saj krši pravico do verske svobode, katero ščiti Ameriška ustava. Končni cilj more biti dvojni. Prvi je postopna uvedba splavov v katoliške bolnišnice, po sklepanju a fortiori: če dopuščate (negativna pravica) in celo plačujete splave (pozitivna pravica) za svoje zaposlene, toliko bolj ste dolžni izvrševanje te pravice omogočiti v okviru svoje ustanove za svoje paciente. Drugi cilj ki bi ga dosegli z uvedbo tega zakona pa je izločitev vse religije iz javnega prostora v zasebnost. Izrazita lastnost totalitarne države je, da hoče zasesti in si podrediti ves javni prostor in omejiti zasebno pobudo zgolj na zasebnost. To potrjuje tudi Zakon o mednarodni verski svobodi (International Religious Freedom Act) iz leta 1998, katerega je sprejel Ameriški kongres, podpisal pa predsednik Bill Clinton. V drugem delu tako izjavlja:

»Preganjanje vere, čeprav ni omejeno na določeno področje ali oblast, pa je često posebej razširjeno, sistematično in gnusno pod totalitarnimi vladami.«²³⁷

Zakon o mednarodni verski svobodi zapoveduje širjenje (promotion) verske svobode po svetu kot osrednjo sestavino zunanje politike Združenih držav.²³⁸ V prvem odstavku, drugega dela omenjenega akta, Kongres izjavlja:

²³³ Primer trgovca s hrano košer, katerega delo je izključno v okviru religije za oskrbo svojih židovskih strank.

²³⁴ Prim. Duncan, General Counsel – The Becket Fund for Religious Liberty, World Over, 29.11.2012.

²³⁵ Roy, Forbes Magazine, <http://www.forbes.com/sites/roy/2012/06/17/scalia-and-ginsburg-drop-hints-about-obamacares-fate-at-the-supreme-court/>, 17.6.2012.

²³⁶ Ne pa za religijske ustanove za katere se bo začel izvrševati s prvim avgustom 2013, zato sodišča še ne razsojajo v primerih tožb religijskih ustanov in religijsko povezanih ustanov.

²³⁷ »Though not confined to a particular region or regime, religious persecution is often particularly widespread, systematic, and heinous under totalitarian governments...« Freedom of religion Congressional Act, Section 2, paragraph 6.

»Pravica do svobode vere je v samem temelju nastanka in obstoja Združenih držav. Mnogi ustanovni očetje, ki so iz inozemstva zbežali pred verskim preganjanjem, so v svojih srcih negovali ideal verske svobode. Kot zakon so torej postavili to temeljno pravico in steber našega naroda – pravico do svobode vere. Od svojega rojstva do današnjih dni so Združene države cenile to zapuščino verske svobode ter izkazovale spoštovanje tej dediščini s tem, da so versko svobodo branile in nudile zatočišče tistim, ki so trpeli versko preganjanje.«²³⁹

Pred kratkim je eno najbolj odmevnih primerov v obrambi verske svobode na Vrhovnem sodišču dobil Sklad Becket (Becket Fund).²⁴⁰ Gre za odločitev Vrhovnega sodišča v primeru Hosanna-Tabor Evangelical Lutheran Church and School vs. The Board of Directors of the American Legion, 2012. Sodišče je odločalo o vprašanju, ali so verske skupnosti zaščitene (t.i. ministerial exception) pred tožbami svojih pastorjev iz razlogov pristranskega zaposlovanja (employment discrimination lawsuits). Vlada je v tem primeru izgubila tožbo z devetimi glasovi proti nič. Sodišče je namreč zavrnilo ozko gledanje vlade na versko svobodo in ga označilo kot: »skrajno (extreme), nevzdržno (untenable) in nenavadno (remarkable). V razsodbi so bili sprejeti argumenti Sklada Becket, ki je razloγοval, da morajo biti verske skupnosti svobodne pri izbiri in postavljanju svojih voditeljev.²⁴¹

V javnem prostoru je očitna krepitev t.i. ekskluzivističnega sekularizma (exclusivist secularism), katerega cilj ni zgolj legitimna udeležba v dialogu, ampak izključitev vseh drugih. Ta nasilna zvrst sekularizma trdi, da so moralna prepričanja, ki temeljijo na verski vzgoji, zgolj in samo nerazumsko pobožnjakarstvo (irrational bigotry). Ta trditve ni nekaj novega; v zgodovini smo jo slišali vse prevečkrat. Za Karla Marxa je bila religija »opij ljudstva« (Opium des Volkes),²⁴² Sigmund Freud, ki se je navdihoval pri Feuerbachu in Nietzscheju, pa je religijo dojemal kot prisilno nevrozo in otroški obrambni mehanizem (Zwangsneurose und infantiles Abwehrverhalten). Te teze, ki ponižujejo, smešijo in omejujejo bistveni²⁴³ del človeške osebnosti na nevrotično stanje človekove duševnosti, je sodobna znanost v celoti zavrnila. Psihiater in psihoterapevt Raphael M. Bonelli (Univerza Sigmunda Freuda na Dunaju) je na te trditve odgovoril z izsledki znanstvene raziskave, ki je pokazala znaten porast duševnega zdravja v neposrednem sorazmerju z dejavno versko prakso.²⁴⁴ Sv. Avguštin pravi, da je opazoval ljudi kako gledajo na Cerkev govoreč, kako je tik pred tem, da propade, kako bo kmalu celo njeno samo ime izbrisano, kako tudi kristjanov kmalu ne bo več, ker da se je njihov čas iztekkel. Vendar pa v trenutku ko to govorijo, pravi Avguštin, opazujem te ljudi umirati enega za drugim, Cerkev pa živi naprej. In te besede je izrekel pred 1600 leti – tudi če bi jih tudi danes.

Argument, ki ga totalitarni sekularizem uporablja je multikulturni pluralizem. Vsi verski simboli morajo izginiti iz javnosti, ker žalijo verska čustva drugih religij oziroma zapostavljajo druge religije na račun ene. Zanimivo pri tem je, da niso verniki drugih religij tisti, ki se pritožujejo nad simboli druge religije v javnosti. Praviloma so sekularisti tisti, katere motijo religijski simboli

²³⁸ The International Religious Freedom Act: Ten Years Later, <http://berkleycenter.georgetown.edu/projects/the-international-religious-freedom-act-ten-years-later>, 27. 11. 2012.

²³⁹ International Religious Freedom Act, 2. del, 1. odstavek, 1998.

²⁴⁰ Ena prvih odvetniških firm, ki v javnem interesu (public-interest law firm) branijo versko svobodo. Becket Fund trenutno zastopa naslednje stranke: Hobby Lobby, Wheaton College, East Texas Baptist University, Houston Baptist University, Colorado Christian University, Eternal Word Television Network, Ave Maria University in Belmont Abbey College idr..

²⁴¹ Supreme Court Sides with Church 9-0 in Landmark First Amendment Ruling, <http://www.becketfund.org/supreme-court-sides-with-church-in-landmark-first-amendment-ruling/>, 27.11.2012

²⁴² Marx, K., *Zur Kritik der Hegelschen Rechtsphilosophie*, Einleitung, 1843/44.

²⁴³ Bistveni del zato, ker religija, za razliko od pozitivizma, more edina dati zadovoljive odgovore na bistvena vprašanja človekovega obstoja: kaj je res, kaj je prav, kakšen je smisel in namen zemeljskega življenja itd..

²⁴⁴ Družina, Cerkev po svetu, št. 34-44, oktober 2012, str. 4.

oziroma izražanje verskega prepričanja v javnosti. To dobro ponazori primer iz mesta Santa Monica (ZDA), ki je tradicionalno ob božiču postavljala jaslice na javni površini, vse dokler ni to začelo motiti pripadnikov totalitarnega (ki hoče zasesti vse površine) sekularizma. Zahtevali so pravico, da jim tamkajšnja oblast dovoli postaviti svojo inačico jaslic – dovoljenje so dobili. Postavili so torej table in napise z parolami o božiču kot mitu, neobstoju boga ipd., kar pa je trajalo samo eno leto. Ugotovili so namreč, da laž postavljena nasproti resnici preprosto ne vzdrži, zato pred njo ali zbeži,²⁴⁵ ali pa jo skuša uničiti. Odločili so se torej, da zahtevajo odstranitev vseh, tako verskih (jaslice), kot ateističnih (parole) simbolov – in bili so uslišani.²⁴⁶ Sekularist se dobro počuti samo v ozračju, ki je popolnoma imanentno in izpraznjeno simbolov, ki označujejo transcendenco. Karšenkoli simbol, ki bi predstavljal resnično transcendentno avtoriteto, se mu upira – biti hoče namreč gospodar samega sebe in gospodar svoje volje. Največji odpor čuti do simbola norme, ki bi urejala in sankcionirala ne samo njegovo zunanje delovanje, pač pa tudi notranje. Tukaj se nam nenehno postavlja vprašanje, zakaj se tisti ljudje, ki na vsak način hočejo Boga izključiti iz javnosti ne vprašajo po objektivni resničnosti njegovega obstoja: »Hočem vedeti resnico – ne tisto, kar bi si sam trenutno želel, ampak kar je objektivno res, ne glede na vse – v smislu: Fiat iustitia pereat mundus.« Za iskanje objektivne resnice je vsekakor potreben pogum, tudi napor, ampak kaj nam preostane? V dobri veri nam ni mogoče drugače živeti; živeti v resnici je dolžnost predvsem do samega sebe, kajti ideala resnice in pravičnosti,²⁴⁷ nista niti fikcija niti dispozitivno, ampak kognitivno normativno navodilo, ki mora biti izpolnjeno.

Po slovenskem ustavnopravnem redu so država in verske skupnosti ločene (7. člen URS), obenem pa je vsem državljanom zagotovljena svoboda izražanja (39. člen URS) in svoboda vesti (41. člen URS), ki jamči svobodno izpovedovanje vere tako v zasebnem, kot tudi javnem življenju.²⁴⁸ Zahtevo po ločenosti verskih skupnosti in države moramo zato, da ne bi posegali v drugo ustavno pravico svobode vesti in izpovedovanja vere, razlagati ozko. Za Jamesa Madisona²⁴⁹ ločitev religije in države pomeni dvoje: 1) da ne bomo imeli državne cerkve, kot je to primer v mnogih protestantskih (skandinavske dežele), pravoslavnih, muslimanskih in komunističnih državah (Kitajska) in 2) zahtevo po enakopravnosti vseh religij. V svojih razmišljanjih o verski svobodi Madison ugotavlja, da ne bo vedno možno potegniti takšne ločnice med religijo in civilno oblastjo, da do kolizije med njima sploh ne bi prihajalo. Vendarle pa se bomo najbolje ubranili pred total(itar)no prevzemom ene s strani druge ali proti njuni koruptivni navezi tako, da se civilna oblast docela vzdrži vmešavanja v religijske zadeve – to je, izven varovanja javnega reda in ščitenja zakonitih pravic ene skupnosti proti drugi.²⁵⁰

Ponovno navedimo Zakon o mednarodni verski svobodi:

»Svoboda verskega prepričanja in prakse je univerzalna človekova pravica izražena v številnih mednarodnih organih, vključno z Univerzalno deklaracijo o človekovih pravicah, v Mednarodnem dogovoru o državljanskih in političnih pravicah, v Helsinških sporazumih, v Deklaraciji Združenih narodov o odpravi vseh oblik nestrpnosti in diskriminacije na podlagi vere

²⁴⁵ Notranji odziv človeka, ki živi v laži je, da pred resnico beži, ker je ne prenaša v svoji navzočnosti (kot Adam in Eva, ki sta se skrila pred navzočnostjo absolutne resnice, ker sta vedela, da sta naga). Prim. Sveto pismo, 1 Mz 3,10.

²⁴⁶ Prim. Donohue B., Catholicleague.org, World Over, EWTN, 13.12.2012.

²⁴⁷ Ideala resnice in pravičnosti morata biti navzoča pri ustvarjanju in razlaganju pravnih virov – to velja tako za naravno kot za pozitivno pravo.

²⁴⁸ Ljudje imamo različne preference v glasbi, kulturi in drugje. Ali bomo v imenu nevtralnosti države do svojih državljanov prepovedali koncert klasične glasbe na javnem dobru, samo zato, ker jo del državljanov ne mara? Ali je izvedba klasičnega koncerta diskriminatorna do pristašev narodno zabavne glasbe?

²⁴⁹ James Madison (1751-1836) imenovan tudi oče ameriške ustave, je najbolj zaslužen za oblikovanje Prvega amandmaja k ameriški ustavi. V letih 1809-1817 je služil tudi kot predsednik ZDA.

²⁵⁰ James Madison v pismu častitemu Jasperju Adamsu, 1832, v: Robert S. Alley (ur.), James Madison on Religious Liberty, str. 237-238.

ali prepričanja, v Ustanovni listini Združenih Narodov in v Evropski konvenciji o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin.«²⁵¹

Ko govorimo o strpnosti do verskega prepričanja in izražanja vere, omenimo francosko ustavo iz leta 1791. Ta ustava jo uveljavlja v pozitivnem smislu, ko zagotavlja vsakomur pravico, da vrši versko bogoslužje. Značilna je bila razprava v tedanji francoski skupščini ob oblikovanju besedila. Ko je eden od poslancev menil, da bi bilo dovolj, če bi le tolerirali nekatolike, mu je ugovarjal Mirabeau. Zanj je bila strpnost premalo. V njegovih očeh je bila verska svoboda tako sveta pravica, da se mu je beseda tolerantnost, ki naj bi to poizkusila izraziti, v tem pogledu zdela tiranska, kajti oblast, ki ima moč za izražanje strpnosti, zadaja udarec svobodi mišljenja prav s tem, ker pravi, da je strpna, da torej nekaj tolerira in prav tako nečesa tudi ne bi tolerirala. Benedikt XVI spoštovanje verske svobode prišteva k temeljnim človekovim pravicam, ki pripomorejo k mirnemu sožitju med narodi, ter poziva k njenemu ozaveščanju in širjenju:

»V tem zgodovinskem trenutku postaja vedno bolj pomembno, da se ta pravica pospešuje ne le negativno, kot svoboda od – na primer, od obveznosti in prisile glede izbire lastne vere –, marveč tudi pozitivno v njenih različnih oblikah, kot na primer svoboda za: izpovedovanje lastne vere, oznanjevanje in posredovanje njenega nauka; za opravljanje vzgojne in dobrodelne dejavnosti ter socialne pomoči, kar omogoča izpolnjevanje verskih zapovedi; da živijo in delujejo kot družbeni organizmi, urejeni po njim lastnih doktrinalnih načelih in institucionalnih smotrih. Žal pa se tudi v deželah starega izročila kristjani soočajo z vedno večjo versko nestrpnostjo zlasti do krščanstva in tistih, ki se oblačijo v skladu z načeli svoje vere.«²⁵²

Kljub navedenim dogajanjem in podatkom pa prihodnost vere na splošno ni tako črna. Frank Newport je v svoji knjigi *Z Bogom je vse v redu – prihodnost religije v Ameriki*,²⁵³ pravi, da je poglobljena razlika med sedanostjo in polpreteklostjo v načinu izražanja verskega prepričanja in ne toliko padec verskega prepričanja oziroma padec v obiskovanju verskih obredov. Donedavna so ljudje, ko si jih vprašal po njihovi verski pripadnosti odgovorili jasno in nedvoumno (če ne drugače so navedli družinsko oz. tradicionalno pripadnost). Trenutno stanje pa je, da se okoli 18 odstotkov ljudi ne opredeljuje za pripadnika katerekoli vere (v raziskavo dr. Newporta je bilo zajetih preko milijon Američanov). Avtor ta podatek pripisuje ne toliko upadu verske prakse, marveč temu, da se ljudje dandanes ne opradeljujejo več po družinski tradiciji ali vzgoji temveč po njihovem osebnem, notranjem prepričanju, medtem, ko je v preteklosti veliko večjo vlogo igrala družinska tradicija, ne glede ne osebno prepričanje. Odstotek katoliške populacije se je obdržal na isti ravni (23 odstotkov) kar je v znatni meri tudi doprinos imigracije iz srednje in južnoameriških držav. Znatno povečanje neverujočih pa se je zgodilo na račun protestantske populacije, ki (poleg drugih vzrokov) ni doživela imigacijskega priliva. Zanimiv podatek je, da je med verujočimi več kot 90 odstotkov pripadnikov katere od krščanskih religij, in to navkljub znatnemu priseljevanju iz Azijskih pa tudi Arabskih držav. Zanimiva korelacija, ki jo avtor omenja v knjigi je povezava med vernostjo in blagostanjem (zadovoljstvo, sreča, telesno zdravje), kar temelji na množici znanstvenih raziskav. Znanost je dokazala, da se z poglobljanjem oziroma povečanjem človekove vere, povečuje tudi njegovo blagostanje.²⁵⁴

Taisti avtor argumentira, da se pomen religije v svetu povečuje in se bo še povečeval. Kot prvo smo priča povečanju konfliktov po svetu, ki so praktično vsi vsaj deloma religijsko pogojeni oz. religija igra pomembno vlogo – tudi pri njihovih razrešitvah. V zahodnem svetu, katerega zaznamuje večanje odstotka starejše populacije, moramo pričakovati povečanje zanimanja za

²⁵¹ International Religious Freedom Act, 1998, 2.del, 2.odstavek.

²⁵² Benedikt XVI, Blagor tistim, ki delajo za mir, Poslanica za svetovni dan miru 1. januarja, 8.12.2012, v: Družina, št.1, 6.1.2013, str. 2.

²⁵³ Newport, *God is Alive and Well – The future of religion in America*, Gallup Press, New York, 2012.

²⁵⁴ Avtor namiguje, da bi se z povečanjem števila vernikov, povečalo tudi splošno blagostanje v državi, kar implicitno pomeni nižjo kriminaliteto, nižanje stroškov zdravstvene blagajne itd..

religijo – bližina smrti namreč skrivnostno budi zanimanje za življenje po smrti, tudi če si to izrinjamo iz zavesti.

BIBLIOGRAFIJA

- Alley Robert S., James Madison on Religious Liberty, Prometheus Books, New York, 1985.
- Benedikt XVI, Blagor tistim, ki delajo za mir, Poslanica za svetovni dan miru 1. januarja, 8.12.2012, v: Družina, št.1, 6.1.2013, str. 2.
- Donohue Bill, Catholicleague.org, World Over, EWTN, 13.12.2012.
- Duncan Kyle, General Counsel – The Becket Fund for Religious Liberty, World Over, 29.11.2012.
- International Religious Freedom Act, United States Commission on International Religious Freedom, Washington D.C., 1998.
- Kržišnik Štefan, Konec lagodnega krščanstva, Slovenski čas, avgust 2012, št.28, str. 6.
- Marx Karl, Zur Kritik der Hegelschen Rechtsphilosophie, Einleitung, 1843/44.
- Newport Frank, God is Alive and Well – The future of religion in America, Gallup Press, New York, 2012.
- Roy Avik, Forbes Magazine, <http://www.forbes.com/sites/aroy/2012/06/17/scalia-and-ginsburg-drop-hints-about-obamacares-fate-at-the-supreme-court/>, 17.6.2012.
- Ustava Republike Slovenije, Uradni list RS, Ljubljana, 1991.
- Ustava ZDA, Prvi amandma (Listina pravic), Vlada ZDA, Washington D.C., 1791.
- Weigel George, Catholics & 2012 Campaign, World Over, EWTN, 26. 10. 2012.

PRAVNI POLOŽAJ OTROK MED PATERNALIZMOM IN AVTONOMIJO

LEGAL STATUS OF CHILDREN BETWEEN PATERNALISM AND AUTONOMY

Anita Goršek in Arne Mavčič

Povzetek

Prispevek obravnava razmerje med pravnimi normami, ki otroke varujejo tudi z omejevanjem svobode ter pravili, ki otrokom omogočajo, da izrazijo svoje mnenje. Zaradi teh nasprotujočih si vrst pravil so otroci razpeti med paternalizmom, ko o njihovih interesih odločajo odrasli, in avtonomijo, ki jim omogoča, da svoje interese določajo sami. Takšno stanje je mogoče opaziti na številnih področjih pravno urejenega družbenega življenja, ki se oziroma bi se morala nanašati na otroke bolj, kot omogoča veljavna zakonodaja. Avtorica obravnava vprašanje ustreznosti meje med paternalistično ureditvijo in zakonodajo, ki varuje otrokovo avtonomijo. Pri tem posamezna področja obravnava z vidika odnosa do avtonomnih otrok. Po preučitvi zakonodaje o odločanju glede zdravljenja ter v starševskih sporih ugotavlja, da pravni red do določene mere priznava otrokovo porajajočo se avtonomijo, vendar z rezultatom še ne moremo biti zadovoljni. Nasprotno pa so obravnavana pravila o volilni pravici strožja in se očitno opirajo na idejo o zmanjšani rzsodnosti otrok. Avtorica meni, da določene omejitve ne ustrezajo sorazmernosti. Priznava, da sta vidika varstva otrok in javnega reda utemeljena, vendar ne moreta upravičiti prav vseh omejitev. Bolj fleksibilen pristop bi takšnim zahtevam zadostil, hkrati pa bi upošteval tudi avtonomijo mladoletnikov.

Ključne besede: paternalizem, avtonomija, Konvencija o otrokovih pravicah, diskriminacija glede na starost, medicinski posegi, starševski spori, volilna pravica.

Summary

This article is exploring the relationship between protective norms, limiting children's liberty and rules enabling children to express their opinions. These two conflicting sets of rules cause children to be torn between paternalism, whereby their interests are determined by adults, and autonomy, which enables children to set their own interests. Described ambivalence can be observed in numerous regulated areas of social life that pertain to children or should perhaps concern them more than they do presently. The author discusses the appropriate boundary between paternalistic and autonomy protecting regulation, whereby she in particular explores a few problem areas with special regard to autonomous children. Reviewing pertinent civil law legislation on medical decision-making and parental disputes as well as public law right to vote, she notices that in civil law children's emerging autonomy is protected to a certain degree but the result is still not adequate. Reviewed public law area on the other hand is far more stringent, resting seemingly on the presumption that children are not capable of discernment. Author deems that certain restrictions are not proportionate. Protection of children and public order concerns are necessary considerations but they cannot justify every legal limitation. A more flexible approach would achieve this aim while simultaneously respect the minors' autonomy.

Keywords: paternalism, autonomy, Convention on the Rights of the Child, age-related discrimination, medical decision-making, parental disputes, right to vote.

I. UVOD

Otrok je pogosto obravnavan kot objekt pravnega varstva, ki zaradi svoje neizkušenosti potrebuje posebno zaščito. Hkrati je otrok pravni subjekt, ki z razvojem postopoma oblikuje lastnosti, potrebne za samoodločanje. Takšna dvojnost pravnega položaja izhaja tudi iz Konvencije Združenih narodov o otrokovih pravicah. Namen pričujočega prispevka je prikazati pravni položaj otrok med varstvom (princip paternalizma) in priznavanjem njihovega samoopredeljevanja (princip avtonomije) ter ugotoviti ali je razmejitev postavljena ustrezno. V II. delu tega članka so predstavljena teoretična in normativna izhodišča obeh skrajnosti, ki opredeljujeta otrokov pravni položaj in zlasti njegov prostor samoizražanja. Predstaviti skušam relevantne pravne dileme. V III. delu prispevka pa z analizo nekaterih vsebinskih primerov ugotavljam, ali se slovenska pravna ureditev ustrezno sooča z izzivi obravnavane problematike.

II. MED PATERNALIZMOM IN AVTONOMIJO

1. Paternalizem

Paternalistično ravnanje se praviloma ne nanaša na razmerje med starši (oziroma drugimi odraslimi) in otroki. Koncept namreč opisuje razmerja med odraslimi (dosledneje: razumnimi) posamezniki; gre za to, da druge osebe, institucije ali zakonodaja obravnavajo poslovno sposobnega subjekta »kot otroka«.²⁵⁵ Zato se kritična obravnava paternalističnih²⁵⁶ ravnanj nanaša na meje njihove sprejemljivosti. Paternalizem mora biti benevolenten, usmerjen torej v koristi dotičnega posameznika.²⁵⁷ Paternalistični poseg je lahko namenjen varovanju obstoječih koristi ali ustvarjanju novih, pri čemer bi naj bil varovalni smoter sprejemljivejši.²⁵⁸ Kultgen meni, da je ravnanje paternalistično, če v posameznikovo življenje posega brez njegove privolitve, vendar mora nujno biti v njegovo dobrobit.²⁵⁹ Pomanjkanje privolitve je pravzaprav ključna lastnost paternalističnega posega, ki v svojem bistvu pomeni zanikanje svobode, nadomestitev odločitve svobodnega posameznika z odločitvijo drugega.²⁶⁰ Zato se nekateri avtorji sprašujejo, ali je mehki paternalizem (*soft paternalism*) sploh še škodi za paternalizem, ker ne temelji na pravi volji posameznika (ravnanje bistveno ni voljno),²⁶¹ pri čemer je pri kriteriju zadostne volje, kot problematiko podrobno analizira Pope, treba upoštevati tudi različne stopnje volje.²⁶² Meje med mehkim in trdim paternalizmom (*hard paternalism*), ki je za Feinberga edini paternalizem in kot takšen nesprejemljiv,²⁶³ namreč nikakor ni enostavno postaviti. Da je paternalizem nesprejemljiv, je trdil že J. S. Mill, saj je menil, da je dejanje prisile ali nadzora, ki pomeni poseg v svobodno ravnanje posameznika, nedopustno, četudi ta s tem samemu sebi

²⁵⁵ Feinberg Joel, *Harm to Self: The Moral Limits of the Criminal Law*, 3. zvezek, Oxford University Press, New York, 1989 (Kindle e-book); loc. 215.

²⁵⁶ Uporablja se tudi pojem parentalizem kot nevtralna opredelitev, ki ne poudarja dominantne, moške oz. »očetovske« vloge in pojmu odvzame nekaj negativne konotacije. Gl. Kultgen John, *Autonomy and Intervention: Parentalism in the Caring Life*, Oxford University Press, New York, 1995; str. 47.

²⁵⁷ Feinberg (op. pod črto št. 1), loc. 235. Nebenvolentni paternalizem, namenjen koristim tretjih oseb, je po njegovem mnenju manj sprejemljiv.

²⁵⁸ Kultgen (op. pod črto št. 2), str. 66.

²⁵⁹ Ibidem, str. 62. Tako tudi Pope Thaddeus M., *Counting the Dragon's Teeth and Claws: The definition of Hard Paternalism*, *Georgia State University Law Review*, Vol. 20, No. 3, 2004, str. 660, in Dworkin, Gerald, *Paternalism*, *The Monist*, Vol. 56, No. 1, 1972, str. 65.

²⁶⁰ Dworkin Gerald, *The Theory and Practice of Autonomy*, Cambridge University Press, Cambridge, 1988, str. 107.

²⁶¹ Feinberg (op. pod črto št. 1), loc. 342; Beauchamp Tom L. /Childress James F., *Principles of Biomedical Ethics*, 5. izdaja, Oxford University Press, New York, 2001, str. 181. Pri mehkem paternalizmu namreč odločitev ne temelji na zadostnih informacijah ali je sprejeta v okoliščinah, ki onemogočajo razumno presojo; zato ne gre za odraz prave volje. Beauchamp in Childress, str. 181.

²⁶² Pope Thaddeus M., *Is Public Health Paternalism really never justified? A Response to Joel Feinberg*, *Oklahoma City University Law Review*, Vol. 30, No. 31, 2005, str. 202.

²⁶³ Feinberg (op. pod črto št. 1), loc. 401.

povzročajo škodo. Upravičeno je le, če prepreči škodo, ki bi nastala drugim, »njegova lastna korist, bodisi telesna ali moralna, ni zadosten razlog.«²⁶⁴ Sodobnejša teoretična stališča so pri tem vprašanju različna; avtorji pod določenimi pogoji dopuščajo tudi posege, ki izključno zasledujejo posameznikovo korist in ne škodijo tretjim.²⁶⁵

Če se paternalizem torej ne nanaša na otroke, ali lahko potemtakem v zvezi z otroki sploh govorimo o paternalističnem ravnanju? Menim, da lahko. Otrok je oseba, mlajša od 18 let.²⁶⁶ Mladoletni otrok ni oziroma je omejeno poslovno sposoben.²⁶⁷ Otroci potrebujejo posebno varstvo zaradi svojih manjših zmožnosti in sposobnosti, saj so zato bolj ranljivi.²⁶⁸ Zgolj ta lastnost je lahko predpostavka posebne obravnave.²⁶⁹ Sprejemanje odločitev za otroka je torej smiselno in ni paternalistično, če otrok ni sposoben sam odločati. Če je otrok za določene odločitve že sposoben, pa je varovalni poseg lahko samo paternalističen. Sprejemljivost paternalističnega ravnanja do sposobnega otroka bi se morala presojati po načelih za oceno sprejemljivosti paternalističnih odločitev za odrasle.

Konvencija o otrokovih pravicah (KOP) v 3. členu postavlja **načelo otrokovih koristi**, ki morajo biti glavno vodilo pri vseh dejavnostih v zvezi z otroki. Načelo otrokovih koristi, ki naj bi po nekaterih mnenjih omogočalo paternalistične posege v odločitve, ki zadevajo otroka,²⁷⁰ ima varovalno funkcijo²⁷¹ in se nanaša na vse otroke, tj. mladoletne osebe. Zagotavlja upoštevanje otrokovih koristi v vseh postopkih in historično gledano pomeni pomemben premik od časov, ko oblast odraslih nad otroki ni bila omejena.²⁷² V literaturi pa najdemo opozorila, da je načelo lahko problematično zaradi pomenske nedoločenosti in posledično nejasnosti,²⁷³ kar naj bi bila njegova največja hiba.²⁷⁴ Postavlja se tudi vprašanje, ali je načelo res vedno praktično izvedljivo, saj bi ga bilo mogoče razumeti tudi tako, da je interese staršev in drugih družinskih članov mogoče povsem zanemariti.²⁷⁵

Evropska konvencija o človekovih pravicah (EKČP) tega načela posebej ne ureja, prav tako ne posebnih otrokovih pravic. Vendar se tudi Evropsko sodišče za človekove pravice (ESČP)

²⁶⁴ Mill John Stuart, *On Liberty*, Penguin Books, London, 1974, str. 68.

²⁶⁵ Feinberg (op. pod črto št. 1) dopušča ravnanja, ki v določenih primerih predstavljajo razumne in legitimne omejitve, loc. 549. Gl. Pope (op. pod črto št. 8), str. 207; Dworkin (op. pod črto št. 5), str. 83; Beauchamp/ Childress (op. pod črto št. 7), str. 186. Kultgen (op. pod črto št. 2), str. 4 in 67.

²⁶⁶ Konvencija Združenih narodov o otrokovih pravicah (Uradni list SFRJ-MP, št. 15/90, Uradni list RS-MP, št. 9/92), 1. člen.

²⁶⁷ Zakon o zakonski zvezi in družinskih razmerjih (Uradni list RS, št. 69/04-uradno prečiščeno besedilo). 107. in 108. člen.

²⁶⁸ Freeman Michael, *Taking Children's Rights more seriously*; v: Freeman Michael, *The Moral Status of Children: Essays on the Rights of the Child*, Martinus Nijhoff Publishers, Hague, 1997, str. 36.

²⁶⁹ To je razlikovalni element med otroki in odraslimi, ki omogoča, da so posegi kvalificirani kot različno obravnavanje in ne kot diskriminatorno ravnanje. Gl. Breen Claire, *Age Discrimination and Children's Rights: Ensuring Equality and Acknowledging Difference*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden Boston, 2006, str. 20-21 ter 32-33.

²⁷⁰ *Ibidem*, str. 4.

²⁷¹ Elliston Sarah, *Best Interests of the Child in Healthcare*, Routledge, Chapman & Hall, 2007, str. 9.

²⁷² Zermatten Jean, *The Best Interests of the Child: Literal Analysis, Function and Implementation*, Institut International des droits de l'enfant, Working report, 2010; članek dostopen na: http://www.childsrights.org/html/documents/wr/wr_best_interest_child09.pdf (zadnjič obiskano: 18. 4. 2013), str. 7. Standard namreč postavlja koristi kot mejo odločitvam odraslih.

²⁷³ Kilkelly Ursula, *The Child's Right to Religious Freedom in International Law: The Search for Meaning*; v: Fineman Martha/ Worthington Karen, *What is Right for Children: The Competing Paradigms of Religion and Human Rights*, Ashgate Publishing Limited, Farnham, 2009, str. 245.; Breen (op. pod črto št. 15), str. 5.

²⁷⁴ Elliston (op. pod črto št. 17), str. 18. Avtorica navaja, da je po drugi strani pomenska odprtost načela lahko tudi njegova največja prednost, ker omogoča fleksibilnost pri prilagajanju konkretnim okoliščinam posameznih otrok.

²⁷⁵ Več o tem Ross Friedman Lainie, *Children, Families, and Health Care Decision Making*, Oxford University Press, New York, 1998, str. 10.

sklicuje na KOP.²⁷⁶ V zadevi *Sahin proti Nemčiji*²⁷⁷ je odločilo, da mora (nacionalno) sodišče uporabiti pravo razmerje med otrokovimi koristmi in koristmi njegovih staršev (66. točka). Pri tem mora biti otrokovim koristim namenjena posebna pozornost, lahko celo prevladajo nad koristmi staršev.²⁷⁸

2. Avtonomija

Avtonomija je v svojem bistvu nasprotje paternalizma. Enači se s svobodo, samoobvladovanjem, odgovornostjo.²⁷⁹ Feinberg meni, da je avtonomija vzor ter »dobra in občudovanja vredna lastnost«, h kateri stremimo.²⁸⁰ Za teoretična prednika tega načela se štejeta Kant, ki spoštovanje avtonomije izvaja iz brezpogojne vrednosti posameznikov, ki so sposobni določati lastno moralno usodo,²⁸¹ ter Mill, ki posameznikom priznava absolutno svobodo pri odločitvah, ki zadevajo njih same.²⁸² V teoriji je močno zastopano stališče, da avtonomija ne terja popolne neodvisnosti posameznika. Tako lahko tudi nesvobodna oseba sprejme avtonomno odločitev, pomembno je, da ima možnost izbire.²⁸³ Prav tako ne izgubi avtonomije posameznik, ki sprejme stališča drugih.²⁸⁴ Beauchamp in Childress opozarjata, da je avtonomna izbira pravica in ne dolžnost,²⁸⁵ kar pomeni, da je avtonomna odločitev tudi tista, s katero se izbira prepusti drugemu.²⁸⁶

Sposobnost je poleg svobode druga predpostavka avtonomije. Ta lastnost ni absolutna, temveč je odvisna od konkretne odločitve, ki je lahko bolj ali manj zahtevna in terja obdelavo določene količine informacij. Zato tudi avtonomija ni absolutna, lahko je večja ali manjša.²⁸⁷ Ni odvisna od stopnje življenjskega razvoja,²⁸⁸ avtonomen je lahko tudi otrok, ki včasih lahko sprejme avtonomno odločitev, drugič pa ne,²⁸⁹ kar bo odvisno od teže odločitve.²⁹⁰ Avtonomna oseba je vsak posameznik, ki je sposoben sprejeti utemeljeno odločitev glede na svoje vrednote in prepričanja.²⁹¹ Avtonomija torej nastopi že pred polnoletnostjo in postopoma narašča vzporedno

²⁷⁶ Več o tem na: <http://www.crin.org/resources/infoDetail.asp?ID=18061&flag=report> (zadnjič obiskano: 18. 4. 2013).

²⁷⁷ *Sahin proti Nemčiji*, št. 30943/96 z dne 8. 7. 2003.

²⁷⁸ S tem je ESČP tudi odgovorilo na večkrat postavljeno vprašanje, ali so otrokove koristi glavno ali edino vodilo. Gl. npr. Elliston (op. pod črto št. 17), str. 14, ki predstavlja problematiko. Pomembno je poudariti še, da razen v posebnih okoliščinah obravnavanega primera, uporaba načela otrokovih koristi ne sme privedi do kršitve pravic družinskih članov (pravica do družinskega življenja iz 8. člena), če to ni nujno za varstvo otroka. To izhaja med drugim tudi iz zadeve *S. I. proti Sloveniji*, št. 45082/05 z dne 13. oktobra 2011 (gl. 74. in 75. točka). Gl. tudi Choudry Shazia, *Clashing Rights and Welfare: A Return to a Rights Discourse in Family Law in the UK?*; v: Albertson Fineman Martha/Worthington Karen, *What is Right for Children?*, Ashgate Publishing Limited, Farnham, 2009, str. 271.

²⁷⁹ Gl. Dworkin (op. pod črto št. 6), str. 5-6, kjer navaja več različnih opredelitev avtonomije iz literature.

²⁸⁰ Feinberg (op. pod črto št. 1), loc. 640.

²⁸¹ V delu *Utemeljitev metafizike nravi* (*Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*), objavljenem v letu 1785.

Navedeno po Beauchamp /Childress (op. pod črto št. 7), str. 64.

²⁸² Mill (op. pod črto št. 10), str. 69.

²⁸³ Dworkin (op. pod črto št. 6), str. 18.

²⁸⁴ *Ibidem*, str. 45.

²⁸⁵ Beauchamp /Childress (op. pod črto št. 7), str. 63.

²⁸⁶ *Ibidem*, str. 62.

²⁸⁷ *Ibidem*, str. 59. Takšno stališče navaja tudi O'Neill Onora, *Autonomy and Trust in Bioethics* (Gifford Lectures), 3. izdaja, Cambridge University Press, Cambridge, 2005 (Kindle e-book), str. 29.

²⁸⁸ Freeman (op. pod črto št. 14), str. 35.

²⁸⁹ Beauchamp /Childress (op. pod črto št. 7), str. 59.

²⁹⁰ Gl. Alderson Priscilla, *Young Children's Rights: Exploring Beliefs, Principles and Practice*, 2. izdaja, Jessica Kingsley Publishers, London, 2000, kjer navaja več različnih primerov, ki kažejo, kako so otroci različnih starosti sposobni sprejemati avtonomne odločitve v določenih okoliščinah.

²⁹¹ Vaught Wayne, *Autonomy and the Rights of Minors*; v: Weisstub David N in Díaz Pintos Guillermo, *Autonomy and Human Rights in Health Care: An International Perspective*, Springer, Dordrecht, 2008 (Kindle e-book), loc. 1975.

z manjšanjem starševske oblasti.²⁹² Spoštovanje otrokove avtonomije zahteva, da otroka obravnavamo kot osebo in kot nosilca pravic.²⁹³

V KOP se načelo avtonomije izraža v 12. členu,²⁹⁴ kjer je otroku priznana **pravica do svobodnega izražanja lastnih mnenj**, ki jih je sposoben izoblikovati, o tehtnosti izraženih mnenj pa se presoja v skladu z otrokovo starostjo in zrelostjo. Ta določba je povezana s 5. členom KOP, ki od držav podpisnic zahteva, naj na način, prilagojen otrokovim razvojnim zmožnostim, zagotovijo ustrezno usmerjanje in svetovanje otroku pri uveljavljanju njegovih s konvencijo priznanih pravic. Usmerjanje in svetovanje nadomesti morebitno pomanjkanje znanja, izkušenj in razumevanja, tako da bo otroku omogočeno izražanje mnenj.²⁹⁵

V pravnem okviru EKČP je otrokovo pravico do izražanja mnenj utemeljeno iskati v okviru določb, ki se nanašajo tudi na odrasle. Tako bi se otrok lahko skliceval na 1. oziroma 14. člen EKČP, prav tako tudi na pravico do spoštovanja družinskega življenja iz 8. člena, ki je lahko kršena zaradi nezaslišanja otroka v postopku.²⁹⁶

3. Pasti obstoja med paternalizmom in avtonomijo

Otrokov pravni položaj se v KOP ureja po eni strani z varovalnimi pravicami, v okviru teh s paternalističnim načelom varstva največjih koristi (*best interests of the child*). S participativnimi pravicami mu konvencija daje pravico do svobodnega izražanja mnenj. Načelo otrokovih koristi lahko torej prevlada nad izraženim mnenjem, če pristojni organ ugotovi, da otrokova želja ni v njegovo korist, saj je slednje načelo glavno vodilo.

Sta načeli torej v nasprotju? Gre za sistemsko nedoslednost ali pa je mogoče najti rešitev? Načeli iz 3. in 12. člena sicer naj ne bi bili v konfliktu. Razumeti ju je treba v povezavi, v smislu, da so organi dolžni otroka pritegniti v postopek, kajti to omogoča identifikacijo največjih otrokovih koristi. Načela otrokovih koristi namreč ni mogoče pravilno uporabiti brez seznanitve z otrokovim mnenjem.²⁹⁷ Poleg tega za sodelovanje otroka v postopkih ni nujna visoka stopnja sposobnosti, otroku je mogoče prisluhniti v vsakem primeru.²⁹⁸

Ali je mogoče ravnati v nasprotju z izraženim otrokovim mnenjem, če organ meni, da to terjajo otrokove koristi? Menim, da je poseg v izbiro otroka, ki ne dosega potrebne stopnje razumevanja, da bi zmožni sprejeti (tudi dolgoročno) odgovorno odločitev, upravičen, temu so varovalni ukrepi tudi namenjeni. Bistveno pri tem je, da otrok ne ravna avtonomno, kar pomeni, da ne pride do posega v odločitev avtonomnega posameznika. Do konflikta lahko pride, če otrok sprejme avtonomno odločitev. Takšno odločitev pa je treba spoštovati, saj otroka sicer ne obravnavamo kot osebnost in mu ne priznavamo, da je subjekt pravic.²⁹⁹ Seveda lahko otrok stori napako, vendar napake delajo tudi odrasli, poleg tega je marsikatero napačno odločitev mogoče popraviti.³⁰⁰ Na napakah se učimo in otrok se bo tudi skozi napake naučil avtonomnega ravnanja.³⁰¹ Če otrok ni pritegnjen v odločanje, bo ob nastopu polnoletnosti težko ravnal

²⁹² Kernaleguen Francis, *The Adolescent and medical treatment in French law*; v: Feuillet-Liger in dr., *Adolescents, Autonomy and Medical Treatment: Divergence and convergence across the globe*, Bruylant, Bruselj, 2012, str. 12.

²⁹³ Freeman (op. pod črto št. 14), str. 36.

²⁹⁴ Odbor za otrokove pravice poudarja, da je pravica iz 12. člena ena od temeljnih vrednot KOP. Odbor za otrokove pravice, Splošni komentar št. 12 (2009); *The right of the child to be heard*. CRC/C/GC/12, 20. 7. 2009; <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm> (zadnjič obiskano: 18. 4. 2013), 2. točka.

²⁹⁵ Ibidem, 84. točka.

²⁹⁶ Daly Aoife, *The Right of Children to be heard in civil proceedings and the emerging law of the European Court of Human Rights*, *The International Journal of Human Rights*, 15:3, 2011, str. 444-445. V tem smislu se avtor sklicuje na zadevo *Elzholz proti Nemčiji*.

²⁹⁷ Splošni komentar št. 12 (op. pod črto št. 40), 70-74 točka.

²⁹⁸ Breen (op. pod črto št. 15), str. 7.

²⁹⁹ Freeman (op. pod črto št. 14), str. 36.

³⁰⁰ Alderson, Priscilla, *Children's Consent to Surgery*, Open University Press, Buckingham, 1993, str. 50.

³⁰¹ Id.

odgovorno. In, kot utemeljeno poudarja Freeman, če bi spoštovali avtonomijo le takrat, ko se posameznik odloči pravilno, bi njegovih pravic ne jemali resno.³⁰² Obenem pa spoštovanje otrokove integritete zahteva, da otroka obvarujemo pred dejanji, ki bi lahko resno ogrozila njegovo bodočo avtonomijo. Zato mora biti poseg omejen tako, da se odvrne neposredna grozeča nevarnost.³⁰³ Ob tem menim, da ne smemo zanemariti dejstva, da so za otroke še vedno odgovorni starši (materialno in moralno), zato je dopusten poseg v odločitve, ki bi nujno privedle do resne odgovornosti staršev. Vendar bi tak poseg lahko opredelili kot odvrnitev škode tretjim, kar pa v bistvu izključuje paternalistično naravo posega.³⁰⁴

Problem predstavljajo tudi zakonske omejitve, ki otrokom kot kategoriji onemogočajo izvrševanje nekaterih pravic, ki so dostopne polnoletnim. Te so, kadar se sklicujejo zgolj na starostno mejo, ne da bi se upoštevali še drugi dejavniki, posebej problematične tudi zato, ker vodijo do stereotipiziranja.³⁰⁵ Omejitve same po sebi niso nedopustne, če je različno obravnavanje mogoče utemeljiti z legitimnimi razlogi.³⁰⁶ Takšen legitimen razlog je lahko tudi večja ranljivost otrok in večja potreba po njihovi zaščiti. Ob tem Breen utemeljeno opozarja, da kadar omejitev ne zasleduje razumnega cilja in ukrep ni nujen za dosego zasledovanega cilja, ne moremo več govoriti o različni obravnavi, temveč o diskriminaciji.³⁰⁷ Takšen zaključek lahko nedvomno izvedemo tudi iz naše ustavne ureditve. Po ustaljeni ustavnosodni praksi presodi Ustavno sodišče pri vsaki omejitvi, ki pomeni poseg v človekove pravice, ali temelji na legitimnem, stvarno upravičenem cilju in ali je ta v skladu z načelom sorazmernosti, ki prepoveduje prekomerne posege države. V okviru t.i. strogega testa sorazmernosti Ustavno sodišče presodi, ali gre za prekomeren poseg, pri čemer oceni, ali je poseg nujen in primeren za dosego zasledovanega cilja ter ali je teža posledic ocenjevanega posega v prizadeto človekovo pravico proporcionalna vrednosti zasledovanega cilja oziroma koristim, ki bodo zaradi posega nastale (načelo sorazmernosti v ožjem pomenu).³⁰⁸ Ni videti razloga, da ne bi na tak način presojalo tudi poseg v pravice otrok, pri čemer menim, da bi bilo otrokovo omejitev človekovih pravic težko zagovarjati v primeru, ko je otrok avtonomen. Na to je Ustavno sodišče že nakazalo v odločbi št. U-I-127/01 z dne 12. 2. 2004, ko je ob grajanju ureditve po Zakonu o nalezljivih boleznih ugotovilo, da bi moral zakonodajalec pri urejanju obveznega cepljenja upoštevati tudi položaj ravnega otroka in ustrezno urediti postopek.³⁰⁹

Starostna meja sicer predstavlja jasno postavljeno, objektivno in enostavno določljivo merilo, vendar lahko služi le kot izhodišče, kajti otroci se razvijajo različno.³¹⁰ Pri zakonskih omejitvah določenih ravnanj so prizadeti tisti mladoletniki, ki so sposobni izražati določena stališča ali so sposobni za določeno ravnanje, se tega zavedajo, vendar jim zgolj zavoljo starosti to ni dovoljeno oziroma omogočeno. Z vidika navedene ustavnosodne presoje bi bilo vedno treba presoditi, ali je omejitev res potrebna in kakšen je njen smoter. Pri tem ni nepomembna okoliščina, ali je omejitev namenjena zgolj varstvu mladoletnika samega ali preprečevanju predvidljive škode tretjim. Morebitna napaka, ki bi prizadela zgolj mladoletnika samega (in ne bi resno ogrozila njegovih dolgoročnih interesov) je sprejemljivejša, saj se tako, kot smo že ugotovili, uči odgovornega ravnanja, medtem ko je preprečevanje škode tretjim lahko razumen razlog za omejitev. Oceniti bi bilo treba tudi, ali je nedopuščno ravnanje takšno, da ga

³⁰² Freeman (op. pod črto št. 14), str. 97.

³⁰³ Id.

³⁰⁴ Tudi Mill (op. pod črto št. 10), str. 68, izrecno dovoljuje posege v svobodo posameznikov, če so potrebni, da se odvrne škoda tretjim. Posameznik je svoboden, dokler s svojimi dejanji ne ogroža drugih.

³⁰⁵ Breen (op. pod črto št. 15), str. 27.

³⁰⁶ Ibidem, str. xii.

³⁰⁷ Idem.

³⁰⁸ Opisana ustaljena ustavnosodna presoja sorazmernosti je bila uporabljena in obrazložena v več ustavnih odločbah, med drugim v odločbi št. U-I-127/01 z dne 12. 2. 2004 (Uradni list RS, št. 25/04 in OdlUS XIII, 10).

³⁰⁹ Prav tam, 26. točka.

³¹⁰ Breen (op. pod črto št. 15), str. 33.

mladoletnik res ne bi mogel ustrezno izvršiti. Dobrodošla bi bila tudi primerjava z odraslimi glede vprašanja, ali res obstajajo tolikšne razlike v sposobnosti, zlasti s starostniki, pri katerih se sposobnost domneva. Omejevanja pravic slednjih sicer nikakor ne podpiram, menim pa, da se primerjavam ni mogoče izogniti in da sprožajo relevantna vprašanja.

III. KRITIČNA PRESOJA DOLOČENIH OMEJITEV OTROKOVEGA IZRAŽANJA V LUČI OBRAVNAVANE PROBLEMATIKE

V nadaljevanju so primeroma na kratko predstavljena tri področja, ki bi lahko sodila v konfliktno polje, obravnavano v prejšnjem delu. Po eni strani gre za odločitve v postopkih, ki se bistveno nanašajo na otroka; vprašanje je, v kolikšni meri pravni red omogoča upoštevanje otrokovih odločitev oziroma koliko lahko otrok sploh vpliva na končno odločitev (1. in 2. točka). Na drugi strani pa gre za normativne omejitve, ki jih v določeni meri lahko terja tudi javni interes, utemeljen na zadostni stopnji zrelosti pri odločanju; tu gre za vprašanje, ali je fiksna starostna omejitev na točki polnoletnosti res povsem utemeljena (3. točka). Pri vseh izpostavljenih problemih izhajam iz predpostavke, da je otrok avtonomen in da se torej glede na doseženo stopnjo sposobnosti njegovo odločanje oziroma ravnanje ne bi (bistveno) razlikovalo od postopanja polnoletne osebe.

1. Odločitve o zdravljenju

Medicinski posegi oziroma drugi ukrepi zdravstvene oskrbe predstavljajo poseg v telesno integriteto in so s tem najbolj intimno povezani z osebo, na katero se nanašajo. Zato je pravzaprav nujno, da se kolikor je le mogoče upošteva otrokovo mnenje. Na tem področju Zakon o pacientovih pravicah (ZPacP) postavlja privolitveno sposobnost pod mejo polnoletnosti, in sicer pri starosti 15 let.³¹¹ V tem delu ureditev ocenjujem za primerno³¹² in sistemsko skladno, kajti starost 15 let pomeni tudi pridobitev omejene poslovne sposobnosti. Zlasti je ustrezno, da se zakonodajalec ni zadovoljil zgolj s postavitvijo fiksne starostne meje, temveč omogoča zdravniku tudi vsebinsko presojo sposobnosti odločanja otroka o sebi,³¹³ ki ni omejena s spodnjo starostno mejo. Glede okoliščin, ki govorijo o sposobnosti odločanja o sebi, se zdravnik praviloma posvetuje s starši oziroma skrbnikom.³¹⁴ Primerno je, da se zdravnik ni dolžan v vsakem primeru posvetovati s starši (uporaba besede »praviloma«), temveč bo to storil glede na okoliščine primera. V nasprotnem primeru bi v konfliktu med interesi avtonomnih otrok in staršev lahko prevladala odločitev staršev. Četudi otrok ni sposoben odločanja, ima pravico, da se, kolikor je najbolj mogoče upošteva njegovo mnenje, če ga je sposoben izraziti in če razume njegov pomen ter posledice.³¹⁵

V zvezi z otroki zakon ne govori o »sposobnosti odločanja o sebi«, kakor sicer velja za druge paciente, temveč izrecno zgolj o »sposobnosti privolitve«; zato je pomembno vedeti, koliko se upošteva avtonomna zavrnitev predlaganega posega. Po splošni določbi 30. člena ZPacP ima pacient, ki je sposoben odločanja o sebi, pravico poseg zavrniti, razen kadar bi to ogrozilo življenje ali huje ogrozilo zdravje drugih. Otrok te zavrnitvene sposobnosti nima, saj je določba 35. člena specialna; mladoletna oseba torej ne more veljavno zavrniti predlaganega posega, ne glede na njegovo težo. Menim, da je takšna ureditev diskriminatorna do avtonomnih

³¹¹ Zakon o pacientovih pravicah (Uradni list RS, št. 15/08; ZPacP), 35. člen.

³¹² Privolitvena sposobnost pred polnoletnostjo je tudi primerjalno pravno povsem običajna. Npr. Švica, Francija, Nemčija.

³¹³ Sposobnost odločanja o sebi je v 19. točki 2. člena ZPacP opredeljena kot sposobnost pacienta, da samostojno uveljavlja pravice iz zakona, še zlasti odloča o izvedbi medicinskega posega oziroma zdravstvene oskrbe; šteje se, da je pacient sposoben odločanja o sebi, če je glede na starost, zrelost, zdravstveno stanje ali druge osebne okoliščine sposoben razumeti pomen in posledice uveljavljanja pacientovih pravic, še zlasti privolitve, zavrnitve ali preklica zavrnitve medicinskega posega oziroma zdravstvene oskrbe.

³¹⁴ ZPacP, drugi odstavek 35. člena.

³¹⁵ ZPacP, osmi odstavek 35. člena.

mladoletnikov.³¹⁶ Njihov položaj bi bilo treba posebej upoštevati, na kar je, kot je bilo izpostavljeno zgoraj, izrecno opozorilo tudi že Ustavno sodišče v odločbi št. U-I-127/01 z dne 12. 2. 2004.³¹⁷ Poleg tega ureditev, ki ne upošteva zavrnitvene sposobnosti avtonomnega otroka, neutemeljeno postavlja v pravno in psihološko nemogoč položaj njegove starše, kadar ti nosijo odgovornost za zavrnitev posega. Tako je po Zakonu o nalezljivih boleznih roditelj ali skrbnik mladoletnika odgovoren (in kazensko sankcioniran), če onemogoča ali se izmika obveznemu cepljenju (oziroma nekaterim drugim zdravstvenim ukrepom) za svojega mladoletnega otroka, če je takšno ravnanje neposredna posledica opustitve dolžne vzgoje in skrbi za mladoletnika.³¹⁸ Slednji kriterij je lahko podvržen subjektivni presoji v prekrškovnem postopku. Ker je avtonomen mladoletnik že sam privolitveno sposoben, je kaznovanje njegovih staršev najbolj verjetno v primeru, ko se tudi otrok posegu upira. Starši, ki spoštujejo avtonomijo svojega otroka, bodo za to kaznovani.

Kritiko zasluži tudi ureditev upoštevanja vnaprej izražene volje, saj lahko le pacient, ki je dopolnil 18 let, določi svojega zdravstvenega pooblaščenca za primer nesposobnosti³¹⁹ oziroma izrazi voljo o tem, kakšne zdravstvene oskrbe ne dovoljuje, če bi se znašel v položaju, ko ne bi bil sposoben dati veljavne privolitve. Za primerjavo kaže omeniti, da otrok pridobi oporočno sposobnost s starostjo 15 let,³²⁰ kar kaže na določeno sistemsko neskladnost ureditve.

2. Upoštevanje otrokove volje v sporih iz razmerij med starši in otroki

V sporih iz razmerij med starši in otroki³²¹ so otrokove koristi vodilno načelo, kar je razvidno tako iz relevantnih določb Zakona o zakonski zvezi in družinskih razmerjih (ZZZDR) ter Zakona o pravnem postopku (ZPP). Zato je relevantno vprašanje, v kolikšni meri se upošteva otrokova avtonomno izražena volja, saj gre za odločanje o vprašanih, ki otroka bistveno zadevajo. O varstvu in vzgoji skupnih otrok se morata starša sporazumeti v skladu z otrokovimi koristmi.³²² Ugotavljanje koristi je torej prepuščeno v prvi vrsti staršem.³²³ Ker starši izkazujejo otrokovo korist tudi s spoštovanjem otrokove osebnosti, je utemeljeno pričakovati, da upoštevajo tudi njegovo mnenje. Če starša sporazuma sama ne moreta doseči, jima pri tem pomaga center za socialno delo.³²⁴ Sodišče v nepravdnem postopku sporazuma ne upošteva, če ugotovi, da ni v skladu s koristjo otroka.³²⁵ Če se starša ne moreta sporazumeti, odloči sodišče v pravnem postopku, kjer mora glede otrokovih koristi pridobiti mnenje centra za socialno delo. Otrokovo

³¹⁶ Ne glede na to pa si je praktično težko predstavljati prisilno izvršitev posega na avtonomnem mladostniku, ki se temu upira. Za primerjavo ureditve, ki upošteva avtonomno izraženo voljo posameznika ne glede na starost, gl. švicarsko ureditev, opisano v Manai Dominique, *The rights of adolescent patients in Switzerland*; v: Feuillet-Liger in dr., *Adolescents, Autonomy and Medical Treatment: Divergence and convergence across the globe*, Bruylant, Bruselj, 2012, str. 260-271.

³¹⁷ Odločba UstS, št. U-I-127/01 z dne 12. 2. 2004, 26. točka.

³¹⁸ Zakon o nalezljivih boleznih (Uradni list RS, št. 33/06 – uradno prečiščeno besedilo), 57. člen.

³¹⁹ ZPacP, 33. člen.

³²⁰ Zakon o dedovanju (Uradni list SRS, št. 15/76, 23/78 in nasl.), prvi odstavek 59. člena.

³²¹ V skladu z drugim odstavkom 406. člena Zakona o pravnem postopku (Uradni list RS, [73/07](#)-uradno prečiščeno besedilo in nasl.) so to spori o ugotovitvi ali izpodbijanju očetovstva ali materinstva ter spori o varstvu, vzgoji in preživljanju mladoletnih otrok in polnoletnih oseb, nad katerimi je podaljšana roditeljska pravica, in spori o stikih otrok s starši in z drugimi osebami.

³²² Zakon o zakonski zvezi in družinskih razmerjih (Uradni list RS, št. [69/04](#)-uradno prečiščeno besedilo; ZZZDR), 105. člen.

³²³ Kot izhaja iz drugega odstavka 5.a člena ZZZDR, delajo starši v otrokovo korist, če zadovoljujejo njegove materialne, čustvene in psihosocialne potrebe z ravnanjem, ki ga okolje sprejema in odobrava in ki kaže na njihovo skrb in odgovornost do otroka ob upoštevanju njegove osebnosti in želja.

³²⁴ Centri morajo v vseh dejavnostih in postopkih v zvezi z otrokom skrbeti za njegovo korist (ZZZDR, prvi odstavek 105.a člena).

³²⁵ Gl. drugi odstavek 105. člena ZZZDR in drugi odstavek 5. člena Zakona o nepravdnem postopku (Uradni list SRS, št. 30/86 in nasl.), ki določa, da mora sodišče po uradni dolžnosti ukreniti vse, da se zavarujejo pravice in pravni interesi mladoletnikov. Pojem pravni interesi je v tem okviru mogoče enačiti z otrokovimi koristmi.

mnenje sodišče upošteva, če ga je otrok izrazil sam ali po osebi, ki ji zaupa in jo je sam izbral in če je sposoben razumeti njegov pomen in posledice.³²⁶ Smiselno podoben postopek velja tudi za odločanje o stikih³²⁷ in o roditeljski pravici.³²⁸

Problematična je lahko zahteva, da sodišče upošteva otrokovo mnenje, če oceni, da je sposoben razumeti njegov pomen in posledice, kar v bistvu že predpostavlja avtonomijo.³²⁹ V sporih sodišče prizna procesno sposobnost otroku, ki je dopolnil 15 let in je sposoben razumeti pomen in pravne posledice svojih ravnanj.³³⁰ Otroku, ki je sposoben razumeti pomen postopka in posledice svoje odločitve, je povabljen, da izrazi svoje mnenje.³³¹ To bi lahko privedlo do primerov, ko se otrokovo mnenje ne bi upoštevalo, če otrok ne bi zmožal izraziti razumnega mnenja.³³² Vendar kot utemeljeno opozarja Breen, nesposobnost še ne pomeni, da otroka ne pritegnemo v postopek odločanja, saj tudi odrasli niso vedno sposobni sprejeti razumnih odločitev.³³³ Otroku ima lahko relevanten čustven odnos do določenih okoliščin, kljub temu, da ne presodi vseh dolgoročnih posledic. Ni jasno, kako naj bi se sicer pravilno odločalo o stikih, kajti stiki niso v otrokovo korist, če zanj pomenijo psihično obremenitev.³³⁴ Poleg tega bi lahko bile morebitne otrokove »zmote« v teh postopkih brez dolgoročnih posledic, saj ni utemeljenih razlogov, da ne bi upoštevali kasnejše spremembe otrokovega stališča in spremenili odločitev.

3. Volilna pravica

Vsak državljan, ki je dopolnil 18 let, ima pravico voliti in biti voljen.³³⁵ Ustavodajalec je torej izenačil sposobnost za aktivno in pasivno volilno pravico in jo vezal na polnoletnost. S tem so otroci kot skupina v neenakopravnem položaju s polnoletnimi, kar pomeni različno obravnavanje glede na starost. Ustava v 56. členu ob tem določa, da otroci uživajo človekove pravice in temeljne svoboščine (med katere sodi tudi volilna pravica) v skladu s svojo starostjo in zrelostjo. Gotovo ni mogoče trditi, da številni mladoletniki niso sposobni avtonomno izraziti svoje volje na volitvah. To bi predpostavljalo, da se npr. srednješolci ne zanimajo za družbeno dogajanje, da ne oblikujejo svojega mnenja in da nimajo interesa v zvezi s političnimi odločitvami, ki bodo vplivale na njihov položaj (npr. šolska prehrana, urejanje izobraževanja, težave mladih). Ne glede na dejstvo, da gre za ustavno določbo, si lahko postavimo vprašanje, ali je cilj razumen in ukrep sorazmeren oziroma ali ne bi bilo mogoče z ureditvijo, ki bi upoštevala morebitne probleme, vključiti avtonomne mladoletnike v odločanje. Predpostavimo, da je omejitev namenjena javni koristi, da se v zvezi s tako pomembnimi odločitvami, kot so volitve, ne sprejemajo nerazumne odločitve.³³⁶ Pri pasivni volilni pravici je pomembno tudi, da je izvoljena oseba popolnoma poslovno sposobna, saj bo morala v nadaljevanju sprejemati najpomembnejše odločitve. Upoštevati je treba tudi težave pri ugotavljanju dejanske zrelosti, saj je ugotavljanje starostne meje enostavnejše. Vendar kljub temu menim, da ureditev ni sorazmerna in da je

³²⁶ ZZZDR, tretji odstavek 105. člena.

³²⁷ ZZZDR, 106. člen.

³²⁸ ZZZDR, 113. člen.

³²⁹ Prim. Buchanan Allen / Brock Dan W., *Deciding for Others: The Ethics of Surrogate Decision Making* (Studies in Philosophy and Health Policy), Cambridge University Press, 1990, str. 23-25, ki menita (sicer konkretno za odločanje o zdravljenju), da sposobnost odločanja vključuje zmožnost razumevanja informacij, njihove obdelave in sporočanja odločitve, pri čemer je v odločanje treba vključiti tudi otrokove predstave o tem, kaj je zanj koristno.

³³⁰ Zakon o pravnem postopku (ZPP), 409. člen.

³³¹ ZPP, 410. člen.

³³² Pri tem se postavlja tudi vprašanje položaja otroka, za katerega je ocenjeno, da ni zmožen razumeti pomena in posledic postopka. V tem okviru ni odveč pripomniti, da bi ne vključitev otroka v postopek lahko kršila njegovo pravico do družinskega življenja iz 8. člena EKČP. G. Daly (op. pod črto št. 42), str. 444-445.

³³³ Breen (op. pod črto št. 15), str. 7.

³³⁴ ZZZDR, peti odstavek 106. člena.

³³⁵ Ustava Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 33/91 in nasl.), 43. člen.

³³⁶ Vendar ob tem ne moremo z gotovostjo trditi, da se prav vsi polnoletni državljani odločajo skrajno premišljeno oziroma, da so vsi sposobni sprejeti tehtno odločitev.

mogoče najti rešitve, ki bi vsaj delno pristopile k rešitvi problema. Morebitno rešitev v tej smeri bi kazalo iskati v ločitvi pasivne in aktivne volilne pravice, ter pravico voliti priznati 15-letnikom, ki se jim sposobnost priznava tudi na nekaterih drugih področjih.³³⁷

IV. SKLEP

Bistvo obravnavane problematike je neupoštevanje oziroma nezadostno upoštevanje avtonomije otrok na posameznih področjih. Predpostavka nezrelosti oziroma nesposobnosti za razumne odločitve je gotovo ključen razlog paternalističnih ukrepov. Otroci nedvomno potrebujejo posebno varstvo. Pri tem pa pozabljamo, da njihova nezrelost ni zamrznjena točka v času, temveč da se otrok stalno razvija. V trenutku, ko lahko v določenih okoliščinah ravna avtonomno, pretirano varovanje postane paternalistično. Takšna obravnava, ki ne izpolnjuje več pogojev za dopustno različno urejanje neenakih življenjskih razmerij, in torej izgubi svoj legitimni cilj, lahko postane diskriminatorna.³³⁸ Tako standard največjih otrokovih koristi kot otrokova pravica do izražanja mnenj sta potrebna v razmerjih z otroki: ti glede na različne okoliščine obenem potrebujejo tako zaščito kot aktivno participacijo. Vendar je med njima treba najti zdravo mero in presoditi, kdaj je uporaba katerega načela ustrezna. Vsekakor pa je mogoče zaključiti, da je spoštovanje avtonomnega otroka v njegovo največjo korist.

VIRI IN LITERATURA

1. Monografije:

1. Alderson Priscilla, *Young Children's Rights: Exploring Beliefs, Principles and Practice*, 2. izdaja, Jessica Kingsley Publishers, London, 2000;
2. Alderson Priscilla, *Children's Consent to Surgery*, Open University Press, Buckingham, 1993;
3. Beauchamp Tom L., Childress James F., *Principles of Biomedical Ethics*, 5. izdaja, Oxford University Press, New York, 2001;
4. Breen Claire, *Age Discrimination and Children's Rights: Ensuring Equality and Acknowledging Difference*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden Boston, 2006;
5. Buchanan Allen, Brock Dan W., *Deciding for Others: The Ethics of Surrogate Decision Making (Studies in Philosophy and Health Policy)*, Cambridge University Press, 1990;
6. Dworkin Gerald, *The Theory and Practice of Autonomy*, Cambridge University Press, Cambridge, 1988;
7. Elliston Sarah, *Best Interests of the Child in Healthcare*, Routledge, Chapman & Hall, 2007;
8. Feinberg Joel, *Harm to Self: The Moral Limits of the Criminal Law*, 3. zvezek, Oxford University Press, New York, 1989 (Kindle e-book);
9. Kultgen John, *Autonomy and Intervention: Parentalism in the Caring Life*, Oxford University Press, New York, 1995;
10. Mill John Stuart, *On Liberty*, Penguin Books, London, 1974;

³³⁷ Omejena poslovna sposobnost, oporočna sposobnost, privolitvena sposobnost za odločitve v zvezi z zdravljenjem.

³³⁸ Breen (op. pod črto št. 15), str. 209.

11. O'Neill Onora, *Autonomy and Trust in Bioethics (Gifford Lectures)*, 3. izdaja, Cambridge University Press, Cambridge, 2005 (Kindle e-book);
12. Ross Friedman Lainie, *Children, Families, and Health Care Decision Making*, Oxford University Press, New York, 1998;

2. Članki:

1. Choudry Shazia, *Clashing Rights and Welfare: A return to a Rights Discourse in Family Law in the UK?*; v : Albertson Fineman Martha/Worthington Karen, *What is Right for Children?*, Ashgate Publishing Limited, Farnham, 2009, str. 269 – 282;
2. Daly Aoife, *The Right of Children to be heard in civil proceedings and the emerging law of the European Court of Human Rights*, *The International Journal of Human Rights*, 15:3, 2011, str. 441-461;
3. Dworkin Gerald, *Paternalism*, *The Monist*, Vol. 56, No. 1, 1972, str. 64-84;
4. Freeman Michael, *Taking Children's Rights more seriously*; v: Freeman Michael, *The Moral Status of Children: Essays on the Rights of the Child*, Martinus Nijhoff Publishers, Hague, 1997; str. 19-45;
5. Kernaleguen Francis, *The Adolescent and medical treatment in French law*; v: Feuillet-Liger in dr., *Adolescents, Autonomy and Medical Treatment: Divergence and convergence across the globe*, Bruylant, Bruselj, 2012, str. 5-19;
6. Kilkelly Ursula, *The child's right to Religious Freedom in International Law: The Search for Meaning*; v: Fineman Martha in Worthington Karen, *What is Right for Children: The Competing Paradigms of Religion and Human Rights*, Ashgate Publishing Limited, Farnham, 2009, str. 243 – 268;
7. Manaï Dominique, *The rights of adolescent patients in Switzerland*; v: Feuillet-Liger in dr., *Adolescents, Autonomy and Medical Treatment: Divergence and convergence across the globe*, Bruylant, Bruselj, 2012, str. 251-272;
8. Pope Thaddeus M., *Counting the Dragon's Teeth and Claws: The definition of Hard Paternalism*, *Georgia State University Law Review*, Vol. 20, No. 3, 2004, str. 659 – 722;
9. Pope Thaddeus M., *Is Public Health Paternalism really never justified? A Response to Joel Feinberg*, *Oklahoma City University Law Review*, Vol. 30, No. 31, 2005, str. 121 – 207;
10. Vaught Wayne, *Autonomy and the Rights of Minors*; v: Weisstub David N in Díaz Pintos Guillermo, *Autonomy and Human Rights in Health Care: An International Perspective*, Springer, Dordrecht, 2008 (Kindle e-book), loc. 1895 – 2090;
11. Zermatten Jean, *The Best Interests of the Child: Literal Analysis, Function and Implementation*, Institut International des droits de l'enfant, Working report, 2010; članek dostopen na: http://www.childsrights.org/html/documents/wr/wr_best_interest_child09.pdf (zadnjič obiskano: 18. 4. 2013);

3. Pravni viri:

3.1. Organizacija združenih narodov:

1. UN Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 12 (2009); The right of the child to be heard. CRS/C/GC/12, 20. 7. 2009;
<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm> (18. 4. 2013);

2. Konvencija Združenih narodov o otrokovih pravicah (Uradni list SFRJ-MP, št. 15/90, Uradni list RS-MP, št. 9/92);

3. 2. Judikatura Evropskega sodišča za človekove pravice:

1. Sahin proti Nemčiji, št. 30943/96 z dne 8 7. 2003;
2. S. I. proti Sloveniji, št. 45082/05 z dne 13. oktobra 2011;

3.3. Odločbe Ustavnega sodišča Republike Slovenije:

1. Odločba U-I-127/01 z dne 12. 2. 2004 (Uradni list RS, št. 25/04 in OdlUS XIII, 10)

3.4. Slovenska zakonodaja:

1. Ustava Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 33/91, 42/97, 66/00, 24/03, 69/04 in 68/06);
2. Zakon o dedovanju (Uradni list SRS, št. 15/76, 23/78, Uradni list RS/I, št. 17/91 - ZUDE, Uradni list RS, št. 13/94 - ZN, 40/94 - Odl. US, 82/94 -ZN-B, 117/2000 - Odl. US, 67/2001, 83/2001 - OZ, 73/2004 - ZN-C);
3. Zakon o nalezljivih boleznih (Uradni list RS, št. 33/06 – uradno prečiščeno besedilo);
4. Zakon o nepravdnem postopku (Uradni list SRS, št. 30/86 (20/1988 popr.), Uradni list RS, št. [87/02-SPZ](#), [77/08-ZDZdr](#));
5. Zakon o pacientovih pravicah (Uradni list RS, št. 15/08);
6. Zakon o pravnem postopku (Uradni list RS, [73/07](#)-uradno prečiščeno besedilo, [45/08-ZArbit](#), [43/11](#));
7. Zakon o zakonski zvezi in družinskih razmerjih (Uradni list RS, št. [69/04](#)-uradno prečiščeno besedilo).

SINERGIJA JAVNEGA IN ZASEBNEGA SEKTORJA PRI ODKRIVANJU IN PREISKOVANJU STORILCEV KAZNIVIH DEJANJ ZAVAROVALNIŠKIH GOLJUFIJ PRI AVTOMOBILSKEM ZAVAROVANJU

SYNERGY OF THE PUBLIC AND PRIVATE SECTOR IN THE DETECTION AND INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENDERS OF INSURANCE FRAUD IN MOTOR VEHICLE INSURANCE

Nuša Anna Hrustek in Tomaž Čas

Povzetek

Zavarovalništvo se že od nekdaj sooča s prevarami, z goljufijami in s kaznivimi dejanji, avtomobilsko zavarovanje pa je tista vrsta zavarovanja, kjer so te goljufije najpogostejše. Zavarovalniške goljufije so za današnje čase zelo aktualen družben pojav, saj so družbene razmere in okoliščine privedle do dokaj masovnega pojava goljufij, prevar in škod v zvezi z njimi, pri čemer so ta kazniva dejanja težko dokazljiva. Škoda, ki jo povzročijo goljufije v Evropi, je velika, saj zavarovalnice na letni ravni izgubijo več kot 100 milijard evrov. Zavarovalnice se kljub pozornosti, ki jo posvečajo odkrivanju in preiskovanju goljufij, soočajo s problemom neuspeha v povezavi s sankcioniranjem in povračilom škode. Prav tako se te goljufije s časom zaradi novih tehnično – tehnoloških rešitev in storilcev, ki menjavajo modus izvrševanja teh dejanj, razvijajo. Za zaježitev tega pojava je potreben organiziran in učinkovit nastop vseh odgovornih nosilcev aktivnosti obvladovanja goljufij, potrebna je torej sinergija med javnim in zasebnim sektorjem. Članek predstavlja njihove negativne učinke, pristop k obvladovanju goljufij, ob enem pa raziskuje pomen medsebojnega sodelovanja med javnim in zasebnim sektorjem, ki je pogoj za uspešno in učinkovito odkrivanje ter preiskovanje kaznivih dejanj zavarovalniških goljufij avtomobilskega zavarovanja.

Ključne besede: sinergija, avtomobilsko zavarovanje, obvladovanje goljufij, zavarovalniške goljufije, javni sektor, privatni sektor

Abstract

The insurance business has always faced deceit, fraud and criminal offences in general, however, motor vehicle insurance is a type of insurance that is most often plagued with these problems. Insurance fraud today is a widespread social phenomenon, as social conditions and circumstances have caused a relatively massive occurrence of fraud cases, deceit and damage in respect thereof, and these criminal offences remain difficult to prove. The damage caused by fraud in Europe is immense, as insurance companies lose over €100 billion annually.

Despite the efforts that are placed upon the detection and investigation of fraud, insurance companies still face the problem of their inability to achieve sanctions and compensation for damage. In addition, fraud techniques develop with time, due to new technical and technological solutions and perpetrators, who adapt their modes of implementation of these actions. In order to stem this phenomenon, an organized and effective action of all responsible holders of fraud management is required, in other words a synergy of the public and private sector is essential. The article presents the negative effects of fraud, the approach towards fraud management, and at the same time explores the importance of cooperation between the public and the private sector,

which is a preliminary condition for the successful and effective detection and investigation of criminal offences of motor vehicle insurance fraud.

Keywords: synergy, motor vehicle insurance, fraud management, insurance fraud, public sector, private sector

UVOD

Dr. Urbanc je pred več kot šestdesetimi leti dejal, da je »zavarovalništvo pri nas najbolj zanemarjena panoga, prava pastorka, bodisi v narodno gospodarskem pomenu bodisi v pogledu pravoznanstva«. ³³⁹ Raziskovalci na znanstvenem kot tudi na strokovnem nivoju, v zadnjih letih širijo slovensko zavarovalniško bibliografijo, pri čemer opažamo, da največ pozornosti namenjajo odkrivanju goljufij, kar pa je le ena izmed aktivnosti sistema za obvladovanje goljufij, medtem ko so druge aktivnosti ravno tako pomembne, a so bile do sedaj zapostavljene in niso na celovit način zajemale tega obsežnega področja. Z zavarovanjem se dosega na ekonomskem in socialnem področju pozitivni učinki, ob enem pa je zavarovanje izpostavljeno številnim zlorabam, katerih glavni vzrok je večinoma pridobitev protipravne premoženjske koristi. Poslovne goljufije, kamor uvrščamo zavarovalniške goljufije, so oblika gospodarskega kriminala, katerega kazniva dejanja so težko dokazljiva. Zavarovalniške goljufije, kot poseben družbeni fenomen, prinašajo razmeroma nizko tveganje za odkritje, javnost jih ne tretira kot "mala in se", zavarovalnice pa z goljufijami utrpijo veliko škode, posledično pa tudi zavarovanci in gospodarstvo. Ta pojav zato ni problem zavarovalnic samih, saj je za učinkovit boj proti tovrstnemu kriminalu potrebno povezovanje javnega in zasebnega sektorja.

ZAVAROVALNIŠKE GOLJUFIJE IN NJIHOVI NEGATIVNI UČINKI

Kazniva dejanja gospodarske kriminalitete so v primerjavi z drugimi kaznivimi dejanji težavno zahtevnejša, časovno dolgotrajnejša in vsebinsko kompleksnejša. Za uspešno odkrivanje in kasneje tudi dokazovanje teh dejanj so poleg potrebnih znanj kriminalistične stroke, poznavanja Kazenskega zakonika in določb Zakona o kazenskem postopku potrebna tudi znanja iz področja ekonomije in (gospodarskega) prava v najširšem pomenu besede. ³⁴⁰

Svenson je gospodarski kriminal opredelil kot: "kazniva ravnanja, ki se jih lotevajo storilci v okviru legalnega poslovanja organizacije, da bi si pridobili premoženjsko korist". ³⁴¹ Značilnosti po katerih se ta kriminal razlikuje od drugih oblik kriminala so predvsem: slabo viden, hitra sprememba pojavnih oblik, postaja vse bolj mednaroden, vedno pogostejše so organizirane oblike, ... ³⁴²

Zavarovalniške goljufije imajo zagotovo posebno mesto med kaznivimi dejanji gospodarske kriminalitete, saj vodijo v področje goljufij, ki so visoko dobičkonosne in razmeroma malo tvegane. Glede na trenutne razmere, interese zavarovalnic in posledice, ki jih bodo prinesla tovrstna dejanja, lahko govorimo o zavarovalniških goljufijah kot o »kriminalu prihodnosti«.

³³⁹ Anton Urbanc, *Zavarovalno pravo*, 1939, str. 11.

³⁴⁰ Gorazd Meško v: Gorazd Meško (urednik): *Preprečevanje kriminalitete*, 2004, str. 500-501.

³⁴¹ Svenson, 1987, str. 663, cit. po Anton Dvoršek, *Kriminalistična metodika*, 2003, str. 363.

³⁴² Anton Dvoršek, *Kriminalistična metodika*, 2003, str. 364.

Zavarovalništvo je s širšega družbenega vidika še vedno obravnavano kot *terra ignota*.³⁴³ Javnost dejanje goljufanja (npr. zavarovalnice) dojema kot spretni manever, s katerim je preprosti posameznik pretental veliko bogato zavarovalnico, in ne kot resno kaznivo dejanje. Dejstvo pa je, da se stroški goljufij vedno prenesejo nazaj neposredno na končne potrošnike.³⁴⁴ Družba tako na eni strani gleda na zavarovalnice kot na bogate ustanove, ki z visokimi zavarovalnimi premijami tudi same goljufajo zavarovance. Pri čemer se zavarovanci ne zavedajo, da višja premija ni odraz »bogatih« zavarovalnic temveč goljufov, ki zavarovalnico oškodujejo.

Na drugi strani pa je problem predstavljal tudi odsotnost normiranja zavarovalniške goljufije kot kaznivega dejanja, saj je to omejevalo zmožnosti sankcioniranja določenih ravnanj, kar se je pokazalo tudi z uporabo argumentacije, da gre v vseh primerih uveljavljanja odškodnine s prijavo škodnega dogodka lahko le za civilnopravno razmerje in ne za kaznivo dejanje.³⁴⁵ Slovenska pozitivna pravna zakonodaja namreč do leta 2008 zavarovalniške goljufije ni opredelila kot posebnega kaznivega dejanja. Tako je bila zavarovalniška goljufija do takrat urejena kot splošno kaznivo dejanje, ki je bilo opisano v 217. členu Kazenskega zakonika Republike Slovenije (KZ)³⁴⁶.

Zaradi potrebe po normiranju zavarovalniške goljufije kot posebnega kaznivega dejanja je bil leta 2008 sprejet Kazenski zakonik Republike Slovenije (nadalje KZ-1)³⁴⁷, kjer je zakonodajalec opredelil temeljni dejanski stan zavarovalne goljufije, ki pa sicer ne vsebuje tudi njegove kvalificirane oblike. Tako je bilo določeno posebno kaznivo dejanje zavarovalniške goljufije, kar pa je po oceni zavarovalnic pozitivno pripomoglo k večji učinkovitosti pri odkrivanju kriminalne dejavnosti na tem področju.³⁴⁸

KZ-1 definira dejanje goljufije na naslednji način: »Spraviti koga z lažnim prikazovanjem ali prikrivanjem dejanskih okoliščin v zmotu ali ga pustiti v zmoti in ga s tem zapeljati, da ta v škodo svojega ali tujega premoženja kaj stori ali opusti, z namenom, da bi sebi ali komu drugemu pridobil protipravno premoženjsko korist«.³⁴⁹

Dejanje zavarovalniške goljufije stori tisti, ki: »z namenom, da bi sebi ali komu drugemu pridobil protipravno premoženjsko korist, v zavarovalništvu ob sklenitvi pogodbe navede lažne podatke ali zamolči pomembne podatke, sklene prepovedano dvojno zavarovanje ali sklene zavarovalno pogodbo potem, ko je zavarovalni ali škodni primer že nastopil, ali lažno prikaže škodni dogodek«.³⁵⁰ Pri čemer velja opozoriti na pravno in dejansko možnost, da se navidezno enako dejanje opredeli kot goljufija, ki je obravnavana po KZ, ali kot prevara, ki se obravnava kot civilni delikt po 49. členu Obligacijskem zakonika (nadalje OZ-UPB1)³⁵¹. To namreč vpliva na nadaljni tek postopkov za ugotavljanje odgovornosti in povrnitev škode, ki je bila s samim dejanjem povzročena.³⁵² Goljufija in prevara sta si bili podobni dejanji, katerih skupna značilnost

³⁴³ Šime Ivanjko v: Anton Dvoršek/Liljana Selinšek (urednik), *Goljufije v zavarovalništvu*, 2004, str. -

³⁴⁴ Štefan Furlan, *Metoda za zasnovano informacijskega sistema za obvladovanje zavarovalniških goljufij na osnovi metrik poslovne uspešnosti (doktorska disertacija)*, 2012, str. 27.

³⁴⁵ Janez Gregorič, *Zavarovalniške goljufije*, 2009, str. 1189.

³⁴⁶ Kazenski zakonik (Uradni list RS, št. 63/1994).

³⁴⁷ Kazenski zakonik – KZ 1 (Uradni list RS, št. 55/2008).

³⁴⁸ Janez Gregorič, *Zavarovalniške goljufije*, 2009, Podjetje in delo, 2009, št. 7., str. 1189.

³⁴⁹ Kazenski zakonik – KZ 1 (Uradni list RS, št. 55/2008).

³⁵⁰ Prav tam.

³⁵¹ Obligacijski zakonik (Uradni list RS, št. 97/2007).

³⁵² Boris Žnidarič v: Anton Dvoršek/Liljana Selinšek (urednik), *Goljufije v zavarovalništvu*, 2004, str. 10.

je bila volja storilca (naklepno dejanje), razlikovali pa sta se v namenu, pregonu in odgovornosti.³⁵³

Posledice zavarovalniških goljufij so negativne, saj so zavarovalnice na račun večjih škod primorane zviševati zavarovalne premije, kar pa neposredno občuti celoten zavarovalni portfelj.³⁵⁴ V britanskem Insurance Fraud Bureau-ju so izračunali, da njihovi zavarovanci zaradi goljufij v avtomobilskih zavarovanjih v povprečju plačujejo 50 £ višjo zavarovalno premijo.³⁵⁵ Podatki o obsežnosti zavarovalniških goljufij predstavljajo sivo liso, saj do danes še ni enotne informacijske baze podatkov vseh zavarovalnic in policije, vprašljiva pa je tudi pripravljenost zavarovalnice za zbiranje takšnih podatkov.³⁵⁶

Škoda, ki jo povzročijo goljufije v Evropski uniji, je velika, saj naj bi zavarovalnice po različnih ocenah izgubile zaradi goljufij med 3 % in 18 % odhodkov za škode³⁵⁷, to pa na letni ravni presega 100 milijard evrov. O škodah povzročenih slovenskim zavarovalnicam, še danes ne razpolagamo z zanesljivimi podatki,³⁵⁸ tako naj bi po nekaterih ocenah v Sloveniji obseg goljufij letno znašal med 30 in 54 mio €. ³⁵⁹

GOLJUFIJE PRI AVTOMOBILSKEM ZAVAROVANJU

Avtomobilsko zavarovanje je za različne tipe goljufov izredno vablljivo, obenem pa je tudi ena izmed najbolj razširjenih oblik zavarovanja. V avtomobilskem zavarovanju je kar 13 % do 23 % škodnih zahtevkov goljufivih, 17 % do 27 % pa pretiranih³⁶⁰, pri čemer to na letni ravni v Evropi pomeni za 18 milijard evrov škode.

Goljufije so zelo raznolike; zajemajo vse od napihnenih škodnih zahtevkov s strani zavarovancev, ki so bili v resnici žrtve nesreč; goljufije s strani posameznikov, ki oddajo lažne zahtevke zaradi finančnih težav, pa do organiziranega kriminala, kjer večje število ljudi skrbno načrtuje lažno nesrečo ali krajo vozila.³⁶¹

Derrig deli goljufije v avtomobilskem zavarovanju v naslednje razrede: nastavljena nesreča; oškodovanec ni vpleten v nesrečo; dva ali več zahtevkov za isto poškodbo; računi za storitve (mehanične ali zdravniške), ki niso bile opravljene; resnične poškodbe, ki niso nastale v nesreči; fiktivne poškodbe; zavajanje glede višine izpada dohodka in druga zavajanja glede materialnih dejstev.³⁶²

Pri odkrivanju teh goljufij lahko preiskovalcem delo olajšajo indikatorji, kot so: visoki stroški popravil vozil, ki so bila udeležena v lažjih prometnih nesrečah, nesreča se zgodi v poznih

³⁵³ Prav tam, str. 11.

³⁵⁴ Janez Gregorič, *Zavarovalniške goljufije*, Podjetje in delo, 2009, št. 7, str. 1189.

³⁵⁵ Insurance Fraud Bureau, *Welcome to the UK's Insurance Fraud Bureau*, <http://www.insurancefraudbureau.org/> (zadnjič obiskano 12.4.2013)

³⁵⁶ Olga Pejovič, *Zavarovalniške goljufije*, 2004, str. 15.

³⁵⁷ ABI, Insurance fraud facts, <http://www.abi.org.uk/Publications/28410.pdf> (zadnjič obiskano 27.3.2013); Coalition Against Insurance Fraud, *Learn about fraud*, http://www.insurancefraud.org/learn_about_fraud.htm (zadnjič obiskano 27.3.2013).

³⁵⁸ Boris Žnidarič v: Anton Dvoršek/ Liljana Selinšek (urednik), *Goljufije v zavarovalništvu*, str. 19.

³⁵⁹ Optilab, <http://optilab2.ngn.si/> (zadnjič obiskano 12.4.2013).

³⁶⁰ Admiral, www.admiral.optilab.net (zadnjič obiskano 15.3.2012).

³⁶¹ Richard A. Derrig, *Insurance fraud*, 2002.

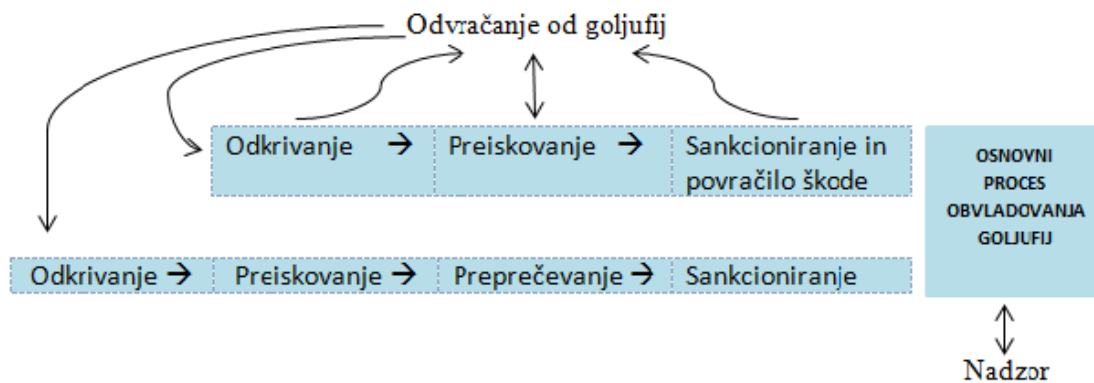
³⁶² Prav tam.

večernih urah in ob slabih vremenskih pogojih, nesreča se zgodi kmalu po sklenitvi zavarovanja ali tik pred potekom zavarovanja, udeleženci nesreče so bili pregledani pri istem zdravniku, ipd.³⁶³

Cilj vsake zavarovalnice je učinkovito obvladovanje škod in stroškov, ki jih povzročajo zavarovalniške goljufije. Dokazovanje zavarovalniških goljufij na področju avtomobilskih zavarovanj pa je dolgotrajen in težaven postopek, ki ponavadi temelji na izvedenskih mnenjih. Storitvi so zaradi malega števila dokazanih primerov goljufij, dodatno motivirani k nadaljnjim goljufijam.³⁶⁴

PRISTOPI K OBVLADOVANJU GOLJUFIJ

Obvladovanje goljufij definiramo kot skupek aktivnosti, namenjenih celovitemu boju proti goljufijam. Pri obvladovanju goljufij gre za celovit proces, ki je sestavljen iz več aktivnosti.³⁶⁵ Te aktivnosti so *detekcija, postavljanje prioritete preiskovanja, preiskovanje, poravnava, povračilo denarja, sankcioniranje, odvracanje, preprečevanje, stalno izboljševanje in nadzor*.



Slika 1: Aktivnosti obvladovanja goljufij in odnosi med njimi (povzeto po Štefan Furlan/Marko Bajec, 2009, str. 74).

5.1. Aktivnosti procesa obvladovanja goljufij

Aktivnosti procesa obvladovanja goljufij so medsebojno povezane in prepletene, pri tem pa obstajata dva osrednja procesa obvladovanja goljufij. Prvi proces, katerega se bomo dotaknili v prispevku tudi sami, predstavlja kurativo in vključuje aktivnosti odkrivanja, preiskovanja, sankcioniranja in povračila škode. Drugi proces je preventivni in vključuje poleg omenjenih aktivnosti tudi odkrivanje goljufije še preden se zgodi, cilj pa je preprečiti izplačilo škode goljufu. Za nadaljevanje procesa se izpelje ustrezne sankcije, ki imajo učinek nadaljnega odvracanja od goljufij.³⁶⁶ Reaktivni del procesa sestavlja pet aktivnosti, ki so predstavljene v spodnji tabeli.

Aktivnost

³⁶³ Igor Lamberger v: Anton Dvoršek/Liljana Selinšek (urednik), *Zavarovalniške goljufije v Sloveniji: preiskovanje s policijskega zornega kota*, 2004, str. 116.

³⁶⁴ Prav tam, str. 117.

³⁶⁵ Štefan Furlan, *Metoda za zasnovo informacijskega sistema za obvladovanje zavarovalniških goljufij na osnovi metrik poslovne uspešnosti (doktorska disertacija)*, 2012, str. 35.

³⁶⁶ Štefan Furlan/Marko Bajec, *Celovit pristop k obvladovanju zavarovalniških goljufij*, 2009, str. 74.

Detekcija goljufij (ang. <i>fraud detection</i>)
Postavljanje prioritet (ang. <i>prioritization</i>)
Preiskovanje (ang. <i>investigation</i>)
Povračilo denarja ali poravnava (ang. <i>redress, mitigation</i>)
Sankcioniranje (ang. <i>sanctioning</i>)

Tabela 1: Aktivnosti procesa obvladovanja goljufij (povzeto po Štefan Furlan, 2012, str. 58-59).

Vsak proces se prične s poslovnim dogodkom, v primeru goljufij pri škodnih primerih je to prijava škodnega primera, v primeru goljufij pri sklepanju zavarovanj pa sklenitev zavarovanja oziroma povpraševanje po sklenitvi zavarovanj.³⁶⁷ Prijavi oziroma sklenitvi zavarovanja sledi **detekcija (odkrivanje) goljufij**. Sumljive škodne zahteve lahko odkrijemo avtomatsko, s pomočjo sistema za odkrivanje goljufij, ali ročno na osnovi opazanj cenilcev, likvidatorjev in drugih vpletenih v proces likvidacije škode. Cilj odkrivanja goljufij je poiskati znane oblike goljufij in odkriti vse sumljive škodne zahtevke na osnovi podatkov, ki so določen trenutek na voljo.

Sledi aktivnost **postavljanja (določanja) prioritet**, ki je nujno potrebna, saj je vseh škodnih zahtevkov, ki so bodisi avtomatsko ali ročno označeni kot sumljivi (npr. na osnovi prijave), običajno preveč, da bi se lahko vsem posvetili. Prioritete se lahko določi glede na sumljivost, možnost izterjave in vrednost sumljivega primera. Cilj postavljanja prioritet je izmed vseh odkritih sumov izbirati najbolj perspektivne za preiskavo.³⁶⁸ Če škodni dogodek nima dovolj visoke prioritete, gre lahko bodisi takoj v izplačilo, bodisi v čakanje. Če odločitev glede škodnega dogodka lahko počaka, je smiselno počakati, če bo dogodek prišel dovolj visoko na prioriteto za preiskavo. V kolikor se to zgodi, v preiskavi preiskovalec skuša pridobiti vsa relevantna dejstva in dokazno gradivo, ki omogoča, da se sum bodisi potrdi bodisi ovrže.³⁶⁹

V primeru odkritja sumljivega škodnega zahtevka, je potrebno primer raziskati. Cilj **preiskovanja** je ugotoviti, ali gre pri določenem sumu res za goljufijo ali ne. V okviru preiskave se za pripravo trdnega primera proti goljufu zbere ustrezno dokazno gradivo, ki podpre ali ovrže sum. Preiskovanje lahko vključuje pridobivanje dodatnih informacij, ki so potrebne za zbiranje zadostnega dokaznega gradiva. Tu gre lahko za ogled kraja dogodka in udeleženih vozil, zbiranje in obdelavo gradiva, pridobitev dokumentov in listin povezanih z osebami in vozili iz različnih virov ipd.

Sankcioniranje je ob odkritju goljufije izjemno pomembno pri prizadevanju, da bi prišlo do povračila škode kot pri odvrčanju javnosti od goljufij, pri čemer je potrebno razlikovati med sankcioniranjem in povračilom škode, saj se kazenski pregon ne zaključuje vedno s povračilom škode.

Prva aktivnost ukrepanja je tako **povračilo denarja ali poravnava**. Če je sum potrjen, je potrebno ustrezno ukrepati. V primeru, da škoda še ni izplačana, se izplačilo zadrži, če pa je bilo plačilo že izvedeno, je navadno potrebno ukrepati po sodni poti. Glede na ubrano taktiko sta cilja

³⁶⁷ Prav tam, str. 60.

³⁶⁸ Štefan Furlan, *Metoda za zasnovano informacijskega sistema za obvladovanje zavarovalniških goljufij na osnovi metrik poslovne uspešnosti (doktorska disertacija)*, 2012, str. 60.

³⁶⁹ Isto.

te aktivnosti dva: uspešno in učinkovito doseči poravnavo in uspešno zadržati izplačilo oziroma doseči povračilo denarja.³⁷⁰

Del ukrepanja je tudi **sankcioniranje**, ki ima pomemben učinek na odvrčanje od goljufij, vendar slednje ni smiselno v vseh primerih. Običajno se zavarovalnice odločijo za sankcije le v primerih, ko povračilo denarja oziroma poravnava nista uspeli, oziroma takrat, ko gre za večje goljufije. Cilji zavarovalnice pri sankcioniranju so: priprava uspešne kazenske prijave in pomoč policiji in tožilstvu pri doseganju želenega izida.³⁷¹

SINERGIJA MED JAVNIM IN ZASEBNIM SEKTORJEM PRI ODKRIVANJU IN PREISKOVANJU ZAVAROVALNIŠKIH GOLJUFIJ

Razlog, ki med drugim omogoča izvrševanje zavarovalniških goljufij, je pomanjkanje jasnih načel in usmeritev za delo na področju odkrivanja in preprečevanja zavarovalniških goljufij v poslovnih politikah zavarovalnic³⁷² kakor tudi pri organih odkrivanja in pregona.

Ker se načini izvrševanja kaznivih dejanj zavarovalniške goljufije neprestano spreminjajo in dopolnjujejo v smeri onemogočanja njihovega odkritja, so zavarovalnice v boju proti goljufijam uspele doseči spremembo 154. Zakona o zavarovalništvu (Zzavar – UPB7)³⁷³, s čimer so dosegle možnost obdelave osebnih podatkov za namen ugotavljanja spornih okoliščin škodnega dogodka.

Kljub temu pa največji problem, ki se pojavlja pri preiskovanju zavarovalniških goljufij, ne predstavlja pozitivna pravna zakonodaja, temveč samo ne-sodelovanje javnega in zasebnega sektorja. Zavarovalnice kot pripadnice zasebnega sektorja na eni strani velikokrat niso pripravljene pokazati dokumentacije o pogodbah osumljenca, kar opravičujejo s poslovno skrivnostjo, ki je v poslovnem svetu ena izmed najbolj varovanih, kakor tudi s tajnostjo podatkov.³⁷⁴ Prav tako pogosto nimajo veliko interesa za prijavljanje goljufij organom odkrivanja in pregona, saj se lahko zgodi, da podatki o goljufijah, ki pridejo v javnost, negativno vplivajo na ugled zavarovalnice, kar ima lahko zanjo usodne posledice. Na drugi strani pa je vzrok za porast zavarovalniških goljufij tudi nepripravljenost ali nezmožnost javnega in zasebnega sektorja, da bi se organizirano in resneje spopadel s to vrsto kriminala, nezadostna specializacija detektivov, zavarovalniškega osebja in drugih vpletenih.

Tako je izostanek sodelovanja med zavarovalnicami in policijo zaskrbljujoč, ob enem pa opazamo izostanek enotnega informacijskega sistema za izmenjavo informacij med zavarovalnicami in policijo. Zavarovalnica bi med drugim lahko na primer pomagala na način, da tožilstvu posreduje vse potrebne podatke in z njim deli vse informacije, ki so ji na voljo,³⁷⁵ odsotnost teh podatkov pa posledično vodi v neučinkovitost kazenskega pregona, ki je kombiniran še s težko dokazljivostjo zavarovalniških goljufij. Javnost tudi ni velikokrat obveščena o uspešno rešenih primerih zavarovalniških goljufij, kar bi delovalo v smislu generalne prevencije. Javni in zasebni sektor bi k reševanju problema morala pristopiti proaktivno. Za zajezitev pojava zavarovalniških goljufij je potreben organiziran in učinkovit

³⁷⁰ Isto.

³⁷¹ Isto.

³⁷² Boris Žnidarič v: Anton Dvoršek/Liljana Selinšek (urednik), *Goljufije v zavarovalništvu*, 2004, str. 14-15.

³⁷³ Zakon o zavarovalništvu (Uradni list RS, št. 99/2010).

³⁷⁴ Igor Lamberger v: Anton Dvoršek/Liljana Selinšek (urednik), *Zavarovalniške goljufije v Sloveniji: preiskovanje s policijskega zornega kota*, 2004, str. 125.

³⁷⁵ Liljana Selinšek v: Anton Dvoršek/Liljana Selinšek (urednik), *Kazenskopравни vidiki zavarovalniških goljufij - nekatera izhodišča*, 2004, str. 89 – 106.

nastop vseh odgovornih nosilcev aktivnosti, potrebna je torej sinergija med javnim in zasebnim sektorjem. Potrebno je sodelovanje med zavarovalnicami ter med zavarovalnicami in policijo, pravosodnimi organi, mehaničnimi delavnicami, zdravstvenimi ustanovami, družbo in drugimi vpletenimi, predvsem na področjih obveščanja, usposabljanja in izobraževanja.

SKLEP

Goljufije se pojavljajo na najrazličnejših področjih, na primer v zdravstvu in zdravstvenem zavarovanju, pri uporabi kreditnih kartic, pri elektronskem poslovanju, kraji identitete, na to pa ni imuno niti avtomobilskem zavarovanju. Zavarovalniške goljufije so v današnjem času zelo aktualen družben pojav, o katerem se piše in razpravlja premalo.

V prispevku je predstavljen le delček začetka dolgotrajnega raziskovanja. Tako smo na kratko želeli predstaviti problem zavarovalniških goljufij in prevar znotraj slovenske pozitivne pravne zakonodaje, nadalje smo predstavili problem goljufij pri avtomobilskem zavarovanju, ki je tudi naše ožje raziskovalno področje. Naprej smo na kratko že nakazali aktivnosti procesa obvladovanja goljufij, ki jih bomo raziskovali, kljub ustrezni (trenutni) definiciji dejanskega stana kaznivega dejanja zavarovalniške goljufije, pa je ključni problem (ne)povezovanje med javnim in zasebnim sektorjem pri odkrivanju in preiskovanju zavarovalniških goljufij.

Odprta vprašanja, ki jih lahko na tem mestu omenimo, so vprašanje o sodelovanju med zavarovalnicami, med zavarovalnicami in policijo, zavarovalnico in tožilstvom in drugimi vpletenimi in vprašanje o operativnih postopkih, torej gre za vprašanje sinergije med javnim in zasebnim sektorjem.

VIRI IN LITERATURA

- ABI, *Insurance fraud facts*, <http://www.abi.org.uk/Publications/28410.pdf> (zadnjič obiskano: 27.3.2013);
- Admiral, www.admiral.net (zadnjič obiskano: 15.3.2013);
- Coalition Against Insurance Fraud, *Learn about fraud*, http://www.insurancefraud.org/learn_about_fraud.htm (zadnjič obiskano: 27.3.2013);
- Derrig Richard A., Insurance Fraud, *The Journal of Risk and Insurance*, št. 69(3) (2002), str. 271–287;
- Dvoršek Anton, *Kriminalistična metodika*, Visoka policijsko – varnostna šola, Ljubljana, 2003;
- Dvoršek Anton in Selinšek Lilijana (urednik), *Goljufije v zavarovalništvu*, Fakulteta za policijsko varnostne vede, Pravna fakulteta, Maribor, 2004;
- Furlan Štefan, *Metoda za zasnovano informacijskega sistema za obvladovanje zavarovalniških goljufij na osnovi metrik poslovne uspešnosti (doktorsko delo)*, Fakulteta za računalništvo in informatiko, Ljubljana, 2012;
- Furlan Štefan in Bajec Marko, Celovit pristop k obvladovanju zavarovalniških goljufij, *Uporabna informatika*, št. 17(2) (2009), str. 72-78;
- Gregorič Janez, Zavarovalniške goljufije, *Podjetje in delo*, št. 7 (2009), str. 1189; Insurance Fraud Bureau, *Welcome to the UK's Insurance Fraud Bureau*, <http://www.insurancefraudbureau.org/> (zadnjič obiskano 12.4.2013);
- Jou Susan in Heberton Bill, Insurance fraud in Taiwan: Reflections on regulatory effort and criminological complexity, *International Journal of the Sociology of Law*, št. 35(3) (2007), str. 127–142;

- Kazenski zakonik Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 63/1994);
- Kazenski zakonik Republike Slovenije – KZ1 (Uradni list RS, št. 55/2008);
- Meško Gorazd (urednik), *Preprečevanje kriminalitete: teorija, praksa in dileme*, Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti, Ljubljana, 2004;
- Obligacijski zakonik – UPB1 (Uradni list RS, št. 97/2007);
- Optilab, <http://optilab2.ngn.si> (zadnjič obiskano 12.4.2013);
- Pejovič Olga, *Zavarovalniške goljufije*, Adriaticove novice, Adriatic, d.d., Koper, 2004;
- Urbanc Anton, *Zavarovalno pravo*, Samozaložba, Univerzitetzna tiskarna in litografija, d.d., Ljubljana, 1939;
- Zakon o zavarovalništvu (Uradni list RS, št. 99/2010).

MALE GLASBENE PRAVICE

SMALL MUSICAL RIGHTS

Eneja Drobež in Krešimir Puharič

Povzetek

Prve kolektivne organizacije za upravljanje avtorskih pravic so nastale z namenom učinkovitejšega uveljavljanja malih glasbenih pravic. Tudi v današnjem času je vloga kolektivnih organizacij pri upravljanju malih glasbenih pravic ključnega pomena. Tako so male glasbene pravice v državah, kjer je vpliv kolektivnih organizacij manjši, tudi pravno manj varovane kot primeroma pravice do reproduciranja del. Male glasbene pravice so v 147. členu ZASP opredeljene kot »pravice do priobčitve javnosti neodrskih glasbenih del«. Po uveljavitvi Direktive 2001/29/ES o avtorski pravici v informacijski družbi je treba pojem »priobčitev javnosti« kot pojem evropskega prava enotno razlagati v vseh državah članicah, razen če je javnost prisotna na kraju izvora priobčitve. Sodišče EU je kot organ, pristojen za obvezujočo razlago evropskega prava, v zadevi C-135/10 že opredelilo ta pojem ožje in deloma drugače, kot ga določa ZASP in dosedanja slovenska sodna praksa. V najnovejših odločitvah pa se Sodišče EU ukvarja predvsem z vprašanjem, kdaj in na kakšen način pride do priobčitve javnosti po svetovnem spletu. Na tem področju tudi v državah članicah ni ustaljene sodne prakse. Tako Sodišče EU postavlja enotne evropske standarde, ki določajo, v katerih primerih so kolektivne organizacije upravičene zahtevati plačilo iz naslova izključnih pravic.

Ključne besede: male glasbene pravice, pravno varovanje, pravica do reproduciranja, »priobčitev javnosti«, evropsko pravo.

Abstract

Initially collective management organizations were established to enhance the efficient management of small musical rights. Their role of collectively managing small musical rights remains pivotal to this day. In countries where collective management organizations lack monopoly in handling small musical rights, these receive lesser legal protection than e.g. reproduction rights. In Slovenian law covering copyright and related rights, small musical rights are defined in Art. 147 as »communication to the public of non-theatrical musical works«. Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society defines the term "communication to the public" at EU level, which requires consistent interpretation in all EU member states, except when the public is present at the place where the communication originates. Therein the Court of Justice of the European Union plays an important role in defining "communication to the public". In case C-135/10 it defined the term in a way which contradicts the perception of Slovenian legislator and the courts. In its subsequent decisions the Court of Justice of the European Union continues to handle the question of communication to the public on the World Wide Web and hence covers the lack of established jurisprudence in EU member states. In both cases it develops common EU legal standards, which define the cases in which collective management organizations are entitled to payments originating from exclusive rights.

Keywords: small musical rights, legal protection, reproduction rights, »communication to the public«, European law.

1. Uvod

Male glasbene pravice so v 147. členu Zakona o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP)³⁷⁶ opredeljene kot »pravice do priobčitve javnosti neodrskih glasbenih del«. V preteklosti, v nekaterih državah pa tudi sedaj, so bile pravice do priobčitve javnosti manj varovane kot druge vrste avtorske pravice, na primer pravica do reproduciranja. Pomembnejšo vlogo so male glasbene pravice pridobile šele z ustanovitvijo kolektivnih organizacij, ki so se prizadevale za zakonsko priznanje malih glasbenih pravic ter za njihovo učinkovito uveljavljanje.

Nadaljnji razvoj varovanja malih glasbenih pravic v Evropi je odvisen predvsem od evropskega prava. Po uveljavitvi Direktive 2001/29/ES o avtorski pravici v informacijski družbi se namreč zahteva enotna razlaga pojma »priobčitev javnosti« v vseh državah članicah, razen če je javnost prisotna na kraju izvora priobčitve. Tako se postavljajo enotni evropski standardi, ki določajo, v katerih primerih so kolektivne organizacije upravičene zahtevati plačilo iz naslova malih glasbenih pravic. Sodišče EU je ta pojem že opredelilo ožje in deloma drugače, kot ga določa ZASP in dosedanja slovenska sodna praksa. V najnovejših odločitvah pa se Sodišče EU ukvarja predvsem z vprašanjem, kdaj in na kakšen način pride do priobčitve javnosti po svetovnem spletu.

2. Zgodovinski razvoj pravice do priobčitve javnosti glasbenih del

2.1. Odnos do pravice do priobčitve javnosti v starem Rimu, Evropi po izumu tiska ter v Angliji po Statute of Anne

Že v starem Rimu je veljalo, da govor potem, ko je bil podan javnosti, postane *res publica* oziroma *res libera*. Za avtorja je tako obstajala le možnost, da svoje delo zadrži kot skrivnost.³⁷⁷ V nekaterih mestnih državah, kot na primer v Benetkah na podlagi edikta iz leta 1545, je avtor v takem primeru imel določeno pravno varstvo proti neavtorizirani prvi priobčitvi. Ko pa je bilo delo enkrat z dovoljenjem avtorja predstavljeno javnosti, ter s tem objavljeno, se je lahko prosto uporabljalo.³⁷⁸

Razvoj avtorske pravice je neposredno povezan z razvojem tehničnih zmožnosti za razširjanje idej, torej z razvojem papirja in tiska. Namreč, dokler so se ideje v Evropi prenašale le s prepisovanjem in ustnim izročilom, potreba po pravnem urejanju tega področja še ni bila tako velika.³⁷⁹ Potem, ko je Gutenberg okoli leta 1450 dovršil prvi celosten mehanizem za tiskanje knjig s pomočjo premikajočih črk, so se možnosti reproduciranja idej bliskovito povečale, saj se je »lahko v enem dnevu več natiskalo kot je se je prej v enem letu napisalo«. ³⁸⁰ Vendar je bila v času po dovrstitvi sistema tiska do 19. stoletja s privilegiji pravno varovana le pravica do reproduciranja besedil, ne pa tudi pravica do priobčitve del javnosti.³⁸¹

³⁷⁶ Ur. l. RS, št. 21/95 in nasl.

³⁷⁷ Höffner, *Geschichte und Wesen des Urheberrechts*, 2010, str. 12.

³⁷⁸ Prav tam, str. 36.

³⁷⁹ Hesse, *The Rise of Intellectual Property, 700 B.C.- A.D. 2000: An Idea in the Balance*, Daedalus, poletje 2002, str. 27.

³⁸⁰ (citirano po: Polydorus Vergillius, *De inventoribus rerum*, Benetke, 1499, v Höffner (op. pod črto št. 2), str. 20.

³⁸¹ Prav tam, str. 33.

Prvi zakon, ki pravice do reproduciranja s pomočjo tiska ni pogojeval s pridobitvijo vladarjevega privilegija, temveč je avtorsko pravico urejal kot objektivno izključno pravico, je bil *Statute of Anne* z leta 1710. S tem zakonom je bila avtorju še neobjavljenega rokopisa oziroma njegovemu pravnemu nasledniku podeljena izključna pravica, da dovoli oziroma prepove tisk rokopisa.³⁸² Sodišče kanclerja (ang. »*Court of Chancery*«) je v zadevi *Bach v. Longman* (1777) odločilo, da so tudi note varovane s *Statute of Anne*, zaradi česar mora tiskar za njihovo tiskanje pridobiti dovoljenje avtorja. Vendar je bilo varstvo omejeno samo na tiskanje. Za javno uprizoritev notnih del privolitev avtorja v skladu z odločitvami *Court of Chancery* v zadevah *Coleman v. Wathen* (1793) ter *Murray v. Elliston* (1822) ni bila potrebna.³⁸³

2.2. Razvoj malih glasbenih pravic in kolektivnega upravljanja le-teh v Franciji

Francija je bila prva država, v kateri je prišlo do gibanja za plačilo avtorskih honorarjev iz priobčitve javnosti glasbenih del. Pravna podlaga, ki je to omogočila, je bil avtorskopравни zakon z dne 13. januarja 1791, ki je dotedanji sistem privilegijev nadomestil s priznanjem intelektualne lastnine (*propriété littéraire et artistique*). Z uveljavitvijo tega zakona se je prvič za javno predvajanje dramskih in glasbenih del zahtevalo dovoljenje avtorja.³⁸⁴

Povod za začetek gibanja leta 1847 je bil sodni spor med tekstopiscem Bourget, skladateljema Henrion in Parizot ter lastnikom pariške restavracije »*Ambassadeurs*«. Skladatelja in pisec besedil so se branili plačila za večerjo, ker se je med večerjo predvajala njihova glasba, za kar oni niso dobili plačila. Lastnik restavracije je sodni spor izgubil, avtorji pa so pridobili tako civilno kot tudi kazenskopravno varstvo glasbenih del. *Dillenz* pri tem pripominja, da lahko le redke branže izkažejo tako neresne začetke, kot je gostilniški spor o plačilu.³⁸⁵

18. marca 1850 je bila nato z namenom skupnega upravljanja pravic javnega predvajanja glasbenih del ustanovljena *Agence centrale pour la perception des Droits des Auteurs et Compositeurs de Musique*. Pri njeni ustanovitvi so sodelovali tudi založniki, na katere so avtorji prenesli pravice do priobčitve javnosti. Potem, ko se je model skupnega upravljanja izkazal za učinkovitega, je bila 28. februarja 1851 ustanovljena prva kolektivna organizacija, *SACEM* (*Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique*). Njeno delovanje je bilo omejeno na upravljanje s pravicami priobčitve javnosti neodrske glasbe, medtem ko so skladatelji oper sklepali neposredne pogodbe z izvajalci njihovih del. Z vodenjem reprezentativnih sodnih procesov je *SACEM* uspelo spremeniti dotedanji običaj, da so skladatelji instrumentalne glasbe svoja dela prodali založniku za enkratni honorar, ne da bi bili nadalje udeleženi na prihodkih založnika iz naslova priobčitve glasbe javnosti.³⁸⁶

2.3. Priznanje malih glasbenih pravic in njihovo kolektivno upravljanje v Avstriji

Po Franciji so tudi druge evropske države sprejele avtorske zakone, s katerimi so priznale izključne pravice avtorjev ter med njimi tudi pravice do javnega predvajanja glasbenih del. Kmalu po uveljavitvi zakonov o avtorskih pravicah so bile ustanovljene tudi kolektivne organizacije z namenom učinkovitejšega upravljanja le-teh. V Avstriji je bila 5. decembra 1897 ustanovljena avstrijska organizacija *AKM* (*Gesellschaft der Autoren, Komponisten und*

³⁸² Rose, *Authors and Owners*, 1993, str. 154 - 158.

³⁸³ Höffner (op. pod črto št. 2), str. 115.

³⁸⁴ Schwab, *Recht und Praxis der Urheberverwertungsgesellschaften in Frankreich*, 1989, str. 8.

³⁸⁵ Dillenz, v: Walter (urednik): *Europäisches Urheberrecht*, 2001, str. 70.

³⁸⁶ Schwab (op. pod črto št. 9), str. 9 - 15.

Musikverleger), potem ko je bila z Zakonom o avtorski pravici,³⁸⁷ ki je stopil v veljavo dne 31.12.1895, priznana izključna pravica do javnega predvajanja glasbenih del.³⁸⁸ AKM je bila ustanovljena po vzoru SACEM, vendar ne na iniciativo skladateljev, temveč založnika Josefa Weinbergerja. Interesi skladateljev so bili tako pri ustanovitvi kot tudi pri organizaciji AKM nezadostno upoštevani.³⁸⁹

Za avstrijski sistem kolektivnega uveljavljanja glasbenih pravic je značilno, da je bila ustanovljena nova kolektivna organizacija vsakič, ko je bila avtorjem zakonsko priznana nova vrsta pravice do priobčitve javnosti avtorskih del. Primeroma sta bili Austro-Mehana in LVG (Literatische Verwertungsgesellschaft) ustanovljeni 1936, potem ko je v veljavo stopila novela Zakona o avtorski pravici, ki je uveljavila pravico do radiodifuznega oddajanja in razširila pravico do javnega recitiranja tudi na literarna dela.³⁹⁰

2.4. Razvoj priobčitve javnosti glasbenih del v nemških deželah

2.4.1. Ureditev v zakonu z dne 11. junija 1870

Pravica do priobčitve javnosti je bila v nemških deželah prvič urejena v § 50 Zveznega zakona o avtorski pravici z dne 11. junija 1870 (UrhG).³⁹¹ Vendar je ta zakon predvideval nepogojno pravico do priobčitve javnosti le dramskih in dramsko-glasbenih del, ne pa tudi glasbenih del. Zakon je določal, da se glasbena dela, ki so bila že javno objavljena preko tiska, lahko javno predvajajo brez dovoljenja avtorja, razen če si je avtor to pravico pridržal na naslovni strani ali na začetku dela.³⁹² Zakonodajalec je s to ureditvijo želel olajšati skladateljem, da dovolijo brezplačno javno predvajanje glasbenih del, saj naj skladatelji ne bi imeli na voljo sredstev, s katerimi bi lahko učinkovito nadzorovali javno predvajanje.³⁹³

Pridržek pravice javnega predvajanja je v času veljave zakona vsebovalo le 1.000 od 250.000 objavljenih glasbenih del. Avtorji so le redko uspeli, da je njihov založnik objavil pridržek na natiskanem notnem črtovju, saj so se založniki utemeljeno bali, da se note zaradi pridržka ne bodo dobro prodajale. Hkrati pa so založniki prepričevali skladatelje, da je javno predvajanje glasbenih del v njihovem interesu, saj naj bi tako imeli večje možnosti, da postanejo slavni. Založniki so tudi menili, da skladatelji, ki bi zahtevali avtorske honorarje za javno predvajanje, teh ne bi dobili, saj bi orkestri raje predvajali glasbena dela starih mojstrov, ki so bila že v prosti uporabi.³⁹⁴

Čeprav so založniki od skladatelja pogodbeno pridobili vse pravice na skladbi, jim je bil poglobitni interes uveljavljanje pravice do reproduciranja. Njihove glavne aktivnosti potekale v smeri onemogočanja piratskega tiskanja in priljubljenega prepisovanja not. Založniki so skrbeli

³⁸⁷ Originalno ime se glasi: »Das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur, Kunst und Photographie«.

³⁸⁸ Popp, Verwertungsgesellschaften, 2001, str. 5

³⁸⁹ Schmidt, Die Anfänge der musikalischen Tantiemenbewegung in Deutschland, 2005, str. 86.

³⁹⁰ Popp, (op. pod črto št. 13), str. 6-7.

³⁹¹ Originalno ime se glasi: »Gesetz betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und Dramatischen Werken.«

³⁹² 2. stavek 2. odstavka par. 50 UrhG: »Musikalische Werke, welche durch Druck veröffentlicht worden sind, können ohne Genehmigung des Urhebers öffentlich aufgeführt werden, falls nicht der Urheber auf dem Titelblatt oder an der Spitzendes Werkes sich da Recht der öffentlichen Aufführung vorbehalten hat« (tekst objavljen v Schulze, Geschützte und geschützte Noten, 1995, str. 21).

³⁹³ Schmidt, (op. pod črto št. 14), str. 62.

³⁹⁴ Prav tam, str. 62 – 63.

za utrjevanje splošnega prepričanja, da sme tisti, ki je kupil originalne note, skladbe poljubno javno izvajati brez plačila dodatnega avtorskega honorarja.³⁹⁵

2.4.2. Ureditev v zakonu z dne 19. junija 1901 in ustanovitev prve nemške kolektivne organizacije

Šele z Zakonom o avtorski pravici na literarnih in glasbenih delih z dne 19. junija 1901 je avtor glasbenega dela pridobil nepogojno pravico do priobčnitve del javnosti (LUG).³⁹⁶ Pri uveljavljanju pravic skladateljev v okviru te reforme avtorskega prava je igrala pomembno vlogo zadruga nemških skladateljev (*Genossenschaft Deutscher Komponisten*), ki je bila ustanovljena dne 30. septembra 1898 pod vodstvom Straussa, Sommerja in Roescha. 14. januarja 1903 je bila ustanovljena prva nemška kolektivna organizacija »*Genossenschaft deutscher Tonsetzer* (GDT)«, ki je upravljala s pravicami javnega predvajanja glasbe preko 1. julija 1903 ustanovljenega Zavoda za pravico do predvajanja glasbe (*Anstalt fuer Musikalisches Auffuehrungsrecht - AFMA*).³⁹⁷

Za nemški sistem kolektivnega upravljanja do 1930 je značilno rivalstvo med več kolektivnimi organizacijami: med GDT, leta 1915 ustanovljeno konkurenčno kolektivno organizacijo »*Genossenschaft zur Verwertung musikalischer Auffuehrungsrechte*« - GEMA,³⁹⁸ ter avstrijsko kolektivno organizacijo AKM. Slednja je sprva imela sklenjeno pogodbo o vzajemnem zastopanju z GDT, vendar je leta 1911 to pogodbo odpovedala ter nadalje sama preko podružnice upravljala svoje pravice v Nemčiji.³⁹⁹

Tekmovanje med tremi kolektivnimi organizacijami za upravljanje malih glasbenih pravic je povzročalo praktične probleme.⁴⁰⁰ Uporabniki so bili prisiljeni pridobiti licence od vseh treh organizacij, če so želeli predvajati celotni repertoar. Ker je vsaka kolektivna organizacija morala vzpostaviti lastno strukturo pobiranja in razdeljevanja tantiemov, so bili posledično stroški upravljanja malih glasbenih pravic visoki. Kolektivna organizacija je morala v sodnem procesu dokazovati, da uporabniki uporabljajo glasbo iz njenega repertoarja, kar je vodilo povečanju stroškov nadzora uporabnikov.⁴⁰¹ Rivalstvo med kolektivnimi organizacijami se je končalo z njihovo združitvijo dne 22. julija 1930 v pravno organizacijsko obliko družbe civilnega prava. S tem so kolektivne organizacije dosegle dejanski monopol nad upravljanjem malih glasbenih pravic.⁴⁰²

3. Položaj kolektivnih organizacij in pravno varstvo malih glasbenih pravic v Evropi in ZDA

3.1. Kolektivne organizacije v Evropi in Ameriki

V svetovnem merilu so v Evropi, kjer se je kolektivno upravljanje razvilo, največje kolektivne organizacije za upravljanje avtorskih pravic, ki poberejo tudi največ avtorskih honorarjev in

³⁹⁵ Prav tam, str. 72.

³⁹⁶ Originalno ime se glasi: »Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst.«

³⁹⁷ Schmidt, v: Kreile / Becker / Riesenhuber (uredniki): *Recht und Praxis der Gema*, 2008 str. 12 – 13.

³⁹⁸ Kljub enakemu imenu slednja ni bila predhodnica sedanje organizacije GEMA.

³⁹⁹ Riesenhuber, v: Kreile / Becker / Riesenhuber (uredniki): *Recht und Praxis der Gema*, 2008, str. 14.

⁴⁰⁰ To obdobje je na slikovit način opisal Richard Bars: »Na začetku je bil »konflikt«. Med berlinskimi avtorskimi organizacijami je vladalo vojno stanje, slišali so se bojni kriki – tu Wilhelmstrasse! Tu Krausenstrasse!« (citac po Schulze (op. pod črto št. 17), str. 137).

⁴⁰¹ Riesenhuber (op. pod črto št. 24), str. 16.

⁴⁰² Riesenhuber (op. pod črto št. 24), str. 17.

nadomestil. Večina prihodkov kolektivnih organizacij prihaja iz naslova priobčitve javnosti avtorskih del. Raziskava, objavljena na spletni strani organizacije CISAC, ki združuje 231 kolektivnih organizacij iz 121 držav, je pokazala, da so imele leta 2009 članice CISAC 7,152 milijard EUR prihodkov. 86 % prihodkov (6,14 mrd EUR) je bilo prejetih na podlagi uporabe glasbenega repertoarja, 72 % prihodkov (5,13 mrd EUR) je izviralo iz priobčitve javnosti. Pri tem je bilo 62,7 % honorarjev in nadomestil zbranih v Evropi.⁴⁰³

V ZDA s pravicami do priobčitve javnosti glasbenih del upravljajo tri kolektivne organizacije: ASCAP, BMI in SESAC. Vendar pri uveljavljanju pravic avtorjev niso tako učinkovite kot evropske kolektivne organizacije.⁴⁰⁴ V ZDA in Kanadi skupno je bilo v letu 2009 zbranih le 19,2 % od vseh prihodkov članic CISAC.⁴⁰⁵ Slabši položaj kolektivnih organizacij v ZDA je razviden tudi iz dejstva, da se pri oblikovanju zakonodaje na področju avtorskega prava bolj ščitijo interesi uporabnikov glasbe, ki so boljše organizirani in imajo posledično večji vpliv na zakonodajni postopek.⁴⁰⁶

3.2. Male glasbene pravice v ZDA z uveljavitvijo Fairness in Music Licensing Act

Kor primer, v katerem ameriška zakonodaja bolj ščiti uporabnike kot avtorje, lahko navedemo Fairness in Music Licensing Act (FMLA) iz oktobra 1998.⁴⁰⁷ Navedeni zakon določa, da so bari, restavracije in trgovine, ki imajo kvadraturu manjšo od določene površine (trgovine manj kot 2000 kvadratnih čevljev (angl: square feet), bari in restavracije manj kot 375 kvadratnih čevljev (angl: square feet), proste plačila avtorjem za javno predvajanje glasbe, če glasba izvira iz televizije ali radia. Ta novela avtorskega prava je bila sprejeta kot protiutež *Copyright Term Extension Act* 1998, ki je podaljšal trajanje varstva avtorske pravice na 70 let po avtorjevi smrti.⁴⁰⁸ Sprejeta je bila na podlagi intenzivnega lobiranja združenj trgovcev na drobno (angl: National Retail Federation), imetnikov restavracij (angl: National Restaurants Association) in barov (angl: National Licensed Beverages Association). Svoja prizadevanja so združenja argumentirala predvsem s tem, da so za glasbo, ki se predvaja v gostinskih in trgovinskih prostorih, kolektivne organizacije že zaračunale plačilo licenčnine RTV organizacijam.⁴⁰⁹ EU (tedaj se je imenovala še Evropska Skupnost) je zato sprožila postopek pred Svetovno organizacijo za intelektualno lastnino, saj je trdila, da je navedeni zakon v nasprotju s členi 11. in 11.bis Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del.⁴¹⁰ Kljub prizadevanjem EU za odpravo je zakon še zmeraj v veljavi.⁴¹¹

⁴⁰³ CISAC, Authors' royalties in 2009, return to growth: global economic survey of the royalties collected by the CISAC member authors' societies in 2009, str. 3, objavljeno na <http://www.cisac.org/CisacPortal/initConsultDoc.do?idDoc=20585> (stanje dne 22.3.2012).

⁴⁰⁴ Goldmann, Der »Fairness in Music Licensing Act« in den USA-Sperrstunde für das »Kneipenrecht«? GRUR Int 1999, str. 506.

⁴⁰⁵ CISAC (op. pod črto št. 28), str. 14.

⁴⁰⁶ Goldmann (op. pod črto št. 29), str. 505.

⁴⁰⁷ Polno besedilo zakona je objavljeno na: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/1234da.pdf (12.2.2013).

⁴⁰⁸ Goldmann (op. pod črto št. 29), str. 504.

⁴⁰⁹ Helfer, World Music on a U.S. Stage: A Berne/Trips and Economic Analysis of the Fairness in Music Licensing Act, Boston University Law Review, izdaja 80, str. 93, 2000.

⁴¹⁰ Ur. L. SFRJ MP 14/75, 4/86; RS 24/92, RS MP 3/07.

⁴¹¹ WTO, Dispute Settlement, Dispute DS160, <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds160_e.htm> (pogled dne 20.11.2012).

FMLA je razširil t.i. »homestyle exemption«, ki je v ameriškem pravu veljal od odločitve Vrhovnega sodišča ZDA v zadevi *Twentieth Century Music Corp. v. Aiken*,⁴¹² tudi na večje trgovske verige in verige restavracij, če so njihove posamezne poslovalnice niso presegle zahtevane kvadrature. V tej odločitvi je Vrhovno sodišče ZDA zavzelo stališče, da imetnik manjše restavracije s hitro hrano, ki ima v prostorih restavracije radijski sprejemnik in zvočnike, s tem, ko ima v restavraciji prižgan radio, ne izvaja glasbe v smislu priobčevanja glasbe, ter posledično ne more biti odgovoren za kršitve avtorskih pravic. Menilo je, da bi uveljavitev nasprotnega stališča vodila k temu, da bi režim avtorskega prava postal zelo nepravilen in neučinkovit. Poudarilo je, da obstajajo v Ameriki nešteto podobnih restavracij, trgovnic, lepotnih salonov in zobozdravstvenih ordinacij, v prostorih katerih se poslušajo glasba preko radia in televizije. Kot prvo bi imetniki teh prostorov težko pridobili veljavne licence za priobčitev glasbe, ker ne obstaja centralna organizacija, ki bi podeljevala licence za vso avtorsko pravno varovano glasbo. Poleg tega bi stališče, da vsi v položaju, enakem kot toženec Aiken priobčujejo glasbo, omogočilo prodajo številnih licenc za eno samo javno izvedbo avtorskopravno varovanega dela. To bi bilo v nasprotju z razlogi, iz katerih je bilo avtorsko pravno varstvo razširjeno na glasbena dela, in sicer da se skladateljem omogoči pridobiti primeren dohodek za uporabo del (ang. »an adequate return«) in se hkrati prepreči ustanavljanje zatiralnih monopolov.⁴¹³

Z odločitvijo v zadevi Aiken je Vrhovno sodišče ZDA spremenilo svoje stališče iz sodbe *Buck et al. v. Jewell LaSalle Realty Company*, da zakon ne preprečuje, da avtorji pridobijo večkratni honorar za eno samo javno izvedbo dela (hkrati od imetnika radijske postaje in od lastnika hotela, ki radijske valove posreduje gostom).⁴¹⁴ Iz odločitve Vrhovnega sodišča ZDA v zadevi Aiken je razvidno, da je to storilo tudi zaradi nasprotovanja uvedbi evropskega načina kolektivnega upravljanja malih glasbenih pravic na ozemlju ZDA.

4. Male glasbene pravice v evropskem in slovenskem pravu

4.1. Pravna podlaga za uveljavljanje malih glasbenih pravic

4.1.1. Relevantne določbe ZASP

147. člen ZASP opredeli male glasbene pravice kot »priobčitev že objavljenih neodrskih glasbenih del javnosti.« *Trampuž* v zvezi s tem navaja štiri znake, ki morajo biti izpolnjeni: 1. da gre za glasbena dela; 2. da so dela že objavljena; 3. javna priobčitev kot netelesna uporaba dela ter 4. priobčitev je »neodrška«, kar pomeni, da nima dramaturške zgradbe.⁴¹⁵

Pravilnik o zaščiti avtorske pravice SAZAS male glasbene pravice deli v: (1.) pravico do javnega izvajanja neodrskih glasbenih del ter (2.) pravico do javnega oddajanja neodrskih glasbenih del.⁴¹⁶ Ob upoštevanju 22. člena ZASP in naslednjih pa lahko male glasbene pravice delimo v šest kategorij:

⁴¹² 422 U.S. 151 (1975), št. 74-452, celoten tekst objavljen na <http://scholar.google.com/scholar_case?case=10905849099130505892&q=422+U.S.+151&hl=en&as_sdt=2002> (pogled dne 25.4.2013).

⁴¹³ Prav tam, točki 163 in 164.

⁴¹⁴ 283 U.S. 191 (1931), celotno besedilo objavljeno na <http://scholar.google.com/scholar_case?case=5524534086090068065&q=422+U.S.+151&hl=en&as_sdt=2,5> (24.4.2013).

⁴¹⁵ *Trampuž*, Kolektivno upravljanje avtorske in sorodnih pravic, 2007, str. 58.

⁴¹⁶ 21. člen Pravilnika o zaščiti avtorske pravice in delitvi avtorskih honorarjev <<http://www.szas.org>> (pogled dne 28.2.2013).

1. pravica javnega izvajanja neodrskih glasbenih del, kar pomeni, da se neodrsko glasbeno delo priobči javnosti z živo izvedbo (2. točka 26. člena ZASP);
2. pravica javnega prenašanja neodrskih glasbenih del (27. člen ZASP). To pomeni, da se živa izvedba neodrskega glasbenega dela hkrati prenaša po zvočniku, prek zaslonov ali podobnih naprav, ter se s tem priobčuje novemu krogu občinstva zunaj prvotnega prostora ali kraja. Kot primer lahko navedemo razprodani koncert, kjer lahko obiskovalci, ki karte niso uspeli dobiti, spremljajo dogajanje preko zaslona pred vrati dvorane;⁴¹⁷
3. pravica javnega predvajanja neodrskih glasbenih del s fonogrami in videogrami, kar pomeni, da se izvedba glasbenega dela, ki je posnet na fonogramu ali videogramu, priobčuje javnosti (28. člen ZASP);
4. pravica radiodifuznega oddajanja neodrskih glasbenih del, ki obsega priobčitev javnosti neodrskih glasbenih del s pomočjo radijskih ali televizijskih programskih signalov, namenjenih javnosti, in sicer brezžično, vključno s satelitom, ali po žici, ključno s kablom ali mikrovalovnim sistemom (30. člen ZASP);
5. pravica radiodifuzne retransmisije neodrskih glasbenih del (31. člen ZASP);
6. pravica sekundarnega radiodifuznega oddajanja neodrskih glasbenih del, kar pomeni, da se priobči javnosti neko radiodifuzno oddajano glasbeno delo po zvočniku, zaslonu ali podobni napravi (32. člen ZASP).

4.1.2. Relevantne določbe evropskega sekundarnega prava

Pojem »priobčitev javnosti« je prisoten v več direktivah s področja avtorskega prava. Najpomembnejši je 3. člen Direktive 2001/29/ES o avtorski pravici v informacijski družbi,⁴¹⁸ ki določa izključno pravico priobčitve del javnosti in pravico do dajanja avtorskih del na voljo javnosti. Vendar direktiva ureja samo priobčitev javnosti, kadar javnost ni prisotna na kraju izvora priobčitve.⁴¹⁹ To pomeni, da se direktiva nanaša na vse pravice do priobčitve javnosti iz 22. člena ZASP, razen na pravico javnega glasbenega izvajanja. 8. člen Direktive 2006/115/ES⁴²⁰ nadalje določa pravico izvajalcev do priobčitve javnosti. 2. člen Direktive 93/83/EGS o satelitu in kablju⁴²¹ pa določa izključno pravico avtorjev do priobčitve del javnosti preko satelita.

Oprelitev pojma »priobčitev javnosti« in razmejitve med javnim in zasebnim je za uveljavljanje malih glasbenih pravic bistvenega pomena. Avtor ima pravico do honorarja iz naslova malih glasbenih pravic le, če se njegova dela priobčujejo (predvajajo oziroma izvajajo) v javnosti, ne v zasebnem krogu. Ker gre pri pojmu »priobčitev javnosti« za pojem evropskega prava, ter se kot tak mora v skladu z zahtevami po enotni uporabi prava Unije in načela enakosti v celotni Uniji razlagati neodvisno in enotno,⁴²² je vloga Sodišča EU za določanje obsega uveljavljanja malih glasbenih pravic izredno pomembna.⁴²³

⁴¹⁷ Trampuž / Oman / Zupančič, Zakon o avtorski in sorodnih pravicah : s komentarjem, 1997, str. 102 – 103.

⁴¹⁸ Direktiva št. 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi, UL L 167, 22. junij 2001.

⁴¹⁹ 23. uvodna izjava Direktive 2001/29/ES.

⁴²⁰ Direktiva Sveta št. 2006/115/ES z dne 12. decembra 2006 o pravici dajanja v najem in pravici posojanja ter določenih pravicah, sorodnih avtorski, na področju intelektualne lastnine, UL L 376, 27. december 2006.

⁴²¹ Direktiva Sveta št. 93/83/EGS z dne 27. septembra 1993 o uskladitvi določenih pravil o avtorski in sorodnih pravicah v zvezi s satelitskim radiodifuznim oddajanjem in kabelsko retransmisijo, UL L 248, 6. oktober 1993.

⁴²² Sodba z dne 9. novembra 2000 v zadevi Yiadom, C-357/98, Recueil, str. I-9265, točka 26; sodba z dne 6. februarja 2003 v zadevi SENA, C-245/00, Recueil, str. I-1251, točka 23.

⁴²³ Najpomembnejše odločitve Sodišča EU v zvezi z opredelitvijo pojma »priobčitev javnosti« so: sodba z dne 15. marca 2012, zadeva C-162/10, Phonographic Performance (Ireland) proti Irski, še neobj. v ZOdl.; sodba z dne 4. oktobra 2011 v združenih zadevah C-403/08 in C-429/08, FAPL in drugi proti Murphy in drugi, še neobjavljena v

4.2. Temeljni elementi malih glasbenih pravic

4.2.1. Glasbeno delo

Drugi odstavek 5. člena ZASP, 3. točka določa kot avtorska dela glasbena dela z besedilom ali brez besedila. Splošne predpostavke avtorskega dela, ki jih mora izpolnjevati tudi glasbeno delo, so: 1) da gre za stvaritev – rezultat človekovega ravnanja; 2) da pripada kategorijam znanosti, književnosti in umetnosti; 3) da gre za delo človekovega duha; 4) da je delo individualno; 5) da je delo izraženo na kakršnikoli način.⁴²⁴ Med varovana glasbena dela spadajo vse vrste ustvarjalnih kombinacij zvokov, z besedilom ali brez.⁴²⁵

Direktiva 2001/29/ES ne določa, kakšno mora biti delo, da je avtorsko varovano. Člen 1(3) Direktive 2009/24/ES o pravnem varstvu računalniških programov,⁴²⁶ člen 3(1) Direktive 96/9/ES o pravnem varstvu baz podatkov⁴²⁷ ter člen 6 Direktive 2006/116/ES 2006 o trajanju varstva avtorske pravice in določenih sorodnih pravic⁴²⁸ za dela, kakršna so računalniški programi, baze podatkov ali fotografije, določajo, da so zaščiteni z avtorsko pravico le, če so *izvirna* v smislu, da so *avtorjeve lastne intelektualne stvaritve*. Ta pravni standard, ki je zelo odprt, je Sodišče EU v zadevi C-5/08 (Infopaq proti Danske Dagblades Forening) razširilo na vse vrste del, ki jih varuje Direktiva 2001/29/ES. Pri tem je upoštevalo okoliščino, da Direktiva 2001/29/ES temelji na enakih načelih in pravilih, kot izhajajo direktiv, ki so bile veljavne ob njenem sprejetju.⁴²⁹ Za to, da je glasbeno delo varovano, zadostuje, da je izvirno. Poleg samega glasbenega dela pa se po analogiji z odločitvijo Sodišča EU v zadevi Infopaq varujejo tudi glasbeni odlomki, če je iz njih možno razbrati, za katero delo gre.⁴³⁰

4.2.2. Že objavljena dela

Avtor ima v skladu s 17. členom ZASP izključno pravico odločiti, kdaj, kje in kako bo njegovo delo prvič objavljeno. To je njegova moralna pravica. Vrhovno sodišče Slovenije je v sodbi z dne 17.4.2007 odločilo, da prva objava pomeni, da je delo postalo dostopno javnosti, kar pomeni, da ga zazna večje število oseb. To se lahko zgodi ali z distribucijo ali reproduciranjem glasbenega dela, lahko pa tudi s prvo živo izvedbo. Zato kolektivne organizacije niso upravičene

ZOdl.; sodba z dne 15. marca 2012, zadeva C-135/10 (SCF proti Marco Del Corso), še neobj. v ZOdl.; sodba z dne 2. junija 2005, zadeva Mediakabel, C-89/04, ZOdl. str. I-4891; sodba z dne 14. julija 2005, zadeva Lagardère Active Broadcast, C-192/04, ZOdl. str. I-7199; sodba z dne 7. decembra 2006 v zadevi C-306/05, SGAE proti Rafael Hoteles SA, ZOdl. str. I-11519; sodba z dne 24. novembra 2011 Circul Globus București, zadeva C-283/10, še neobj. v ZOdl.

⁴²⁴ Trampuž / Oman / Zupančič (op. pod črto št. 40), str. 30 – 32.

⁴²⁵ Prav tam, str. 36.

⁴²⁶ Direktiva 2009/24/ES z dne 23. aprila 2009 o pravnem varstvu računalniških programov (kodificirana različica) UL L 111, 5.5.2009, str. 16–22.

⁴²⁷ Direktiva 96/9/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. marca 1996 o pravnem varstvu baz podatkov, UL L 77, 27.3.1996, str. 20–28.

⁴²⁸ Direktiva 2006/116/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o trajanju varstva avtorske pravice in določenih sorodnih pravic (Kodificirana različica), UL L 372, 27.12.2006, str. 12–18.

⁴²⁹ Sodba Sodišča (četrti senat) z dne 16. julija 2009, zadeva C-5/08 (Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening), 2009 stran I-06569, točke 32, 35 in 36.

⁴³⁰ Prav tam, točke 38 in 39. Komentarji sodbe v Griffiths, Jonathan, Infopaq, BSA and the 'Europeanisation' of United Kingdom Copyright Law (March 4, 2011). Media & Arts Law Review, Vol. 16, 2011. Dostop na SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1777027>; Heinze, Christian A., Software als Schutzgegenstand des Europäischen Urheberrechts (Software as the Object of Protection in European Copyright Law) (October 1, 2011). Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (JIPITEC), Vol. 2, No. 2, pp. 97-113, July 2011 ; Max Planck Private Law Research Paper No. 12/9. Dostop na SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2078362>.

zahtevati plačila za izvajanje glasbe na tekmovalnem festivalu, na katerem glasbeniki izvajajo samo nova, še neobjavljena glasbena dela.⁴³¹

4.2.3. Neodrška izvedba

Ta pojem ni zakonsko opredeljen niti v našem niti v primerjalnem pravu. Mejo med malimi in velikimi pravicami podrobneje določajo dogovori kolektivnih organizacij, ki so sklenjeni s posameznimi večjimi uporabniki, kot so RTV organizacije. Pri tem velja, da so male pravice tiste, za upravljanje s katerimi avtor pooblasti kolektivno organizacijo, velike pravice pa tiste, s katerimi kolektivne organizacije ne upravljajo, temveč jih uveljavljajo avtorji oziroma imetniki avtorskih pravic individualno. Mednje spadajo predvsem pravice do javnega uprizorjanja odrskih del, kot so opere, operete, mjuzikli in ostala dramsko-glasbena dela.⁴³²

4.2.4. Priobčitev javnosti

4.2.4.1. Opredelitev pojma »priobčitev«

Drugi odstavek 22. člena ZASP določa pojem priobčitev kot »uporabo dela v netelesni obliki«. Pri tovrstnem izkoriščanju dela ne nastanejo kopije ali telesni primerki avtorskega dela, temveč so reprodukcije avtorskega dela neotipljive in minljive, zazna pa jih človeško uho in/ali oko.⁴³³ Ker zakon govori o »uporabi«, se za dejanje priobčitve zahteva namerno ravnanje priobčevalca. Tako je Višje sodišče v Ljubljani štelo, da imetnik poslovnih prostorov znotraj trgovskega centra ne stori priobčitve javnosti, če se v njegove poslovne prostore sliši glasba iz hodnika trgovskega centra, na predvajanju katere imetnik poslovnih prostorov ne more vplivati.⁴³⁴

Tudi Sodišče EU opredeljuje priobčitev kot namerno dejanje osebe, ki drugim omogoči poslušanje glasbe preko predvajanja fonogramov in se pri tem popolnoma zaveda posledic svojega ravnanja.⁴³⁵ Sama namestitvev naprav, ki omogočajo sprejemanje televizijskih ali radijskih signalov javnosti, še ne pomeni dejanja priobčitve. Dejanje priobčitve predstavlja distribucija signala, ker se s tem omogoči dostop do avtorsko pravno varovanih del, ne glede na to, ali klienti priobčevalca radijski sprejemnik vključijo ali ne.⁴³⁶ Brez posredovanja namreč klienti oddajanega dela ne bi mogli spremljati.⁴³⁷

4.2.4.2. Opredelitev pojma »javnost«

4.2.4.2.1. Število in način povezanosti oseb, ki morajo biti navzoči za javnost

2. člen ZASP določa javnost kot »večje število oseb, ki so izven običajnega kroga družine ali kroga osebnih znancev«. V slovenski pravni literaturi se kot spodnja meja večjega števila oseb smatra med pet do osem poslušalcev. Kot običajni krog družine se smatra širše sorodstvo, zbrano primeroma pri poročnem obredu ali sedmini. Krog osebnih znancev je opredeljen ozko, ter

⁴³¹ Sodba Vrhovnega sodišča RS z dne 17.4.2007, II Ips 879/2006 <www.sodnapraksa.si>.

⁴³² Schulze, Nutzungsrechte – Vorbemerkung, v: Dreier / Schulze (urednika), Urheberrechtsgesetz, 3. izdaja 2008, točka 120.

⁴³³ Trampuž / Oman / Zupančič, Zakon o avtorski in sorodnih pravicah : s komentarjem, 1997, str. 90.

⁴³⁴ Sodba Višjega sodišča v Ljubljani z dne 19.06.2012, I Cp 4191/2011 <www.sodisce.si>.

⁴³⁵ Sodba z dne 15. marca 2012, zadeva C-135/10 (SCF proti Marco Del Corso), še neobj. v ZOdl., točka 94.

⁴³⁶ Sodba z dne 7. decembra 2006, zadeva C-306/05 (SGAE proti Rafael Hoteles SA), ZOdl., str. I-11519, točke 44 – 47.

⁴³⁷ Sodba z dne 15. marca 2012, zadeva C-162/10, Phonographic Performance (Ireland) proti Irski, še neobj. v ZOdl, točka 31.

izključuje poklicne, stanovske, društvene ali druge vrste znancev. Ne zahteva se, da bi morala biti javnost navzoča hkrati ali v istem prostoru.⁴³⁸

Sodišče EU je v zadevah C-89/04 in C-192/04 odločilo, da „javnost“ v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29 zajema nedoločeno število morebitnih naslovnikov, pri tem pa mora biti število oseb dovolj veliko.⁴³⁹ V zadevi C-135/10 je Sodišče EU nadalje opredelilo javnost kot osebe na splošno, kadar ne gre za premajhno ali številčno zanemarljivo skupino zadevnih oseb. Pri tem Sodišče EU, enako kot slovenska pravna literatura, upošteva t.i. kumulativne učinke dajanja dela na voljo potencialnim naslovnikom – pri tem upošteva, koliko izmed teh oseb je imelo dostop do tega dela sočasno in zaporedoma.⁴⁴⁰ Vendar Sodišče EU opredeljuje pojem javnosti ožje, kot ga določa 2. člen ZASP. Med zasebne skupine, ki ne predstavljajo javnosti,⁴⁴¹ ne šteje zgolj osebne znance in širšo družino, temveč tudi skupine oseb, ki se med seboj ne poznajo, kot so stalne stranke v zasebni zobozdravstveni ambulanti, če je njihovo število majhno.⁴⁴²

ZASP tako v 2. členu določa širši pojem javnosti, kot ga določa Direktiva 2001/29/ES v prvem odstavku 3. člena. V zvezi s tem se postavi vprašanje, če lahko država članica zagotavlja širše varstvo avtorjevih izključnih pravic, s tem da v pojem priobčitve javnosti zajame več dejanj kot jih določa evropsko pravo?⁴⁴³

Sodišče EU je v svojih odločitvah večkrat poudarilo, da je glavni cilj Direktive 2001/29/ES vzpostavitev visoke stopnje varstva avtorjev in omogočanje ustreznega plačila za uporabo njihovih del.⁴⁴⁴ Iz tega bi lahko sklepali, da Direktiva 2001/29/ES določa le minimalno varstvo, ki ga država članica lahko v korist avtorjev poljubno razširi, tudi s širšo razlago pojmov, ki jih vsebuje direktiva.

Do drugečnega sklepa pridemo z upoštevanjem uvodnih izjav Direktive 2001/29/ES. 23. uvodna izjava, ki govori o uskladitvi avtorjeve pravice do priobčitve javnosti, izrecno določa: »Ta pravica naj zajema vsako tovrstno oddajanje ali retransmisijo dela v javnost po žici ali na brezžični način, vključno z radiodifuznim oddajanjem. *Ta pravica naj ne zajema nobenih drugih dejanj.*« Menim, da je iz poslednjega stavka 23. uvodne izjave jasno razvidno, da se z direktivo zahteva poenotenje pravice do priobčitve javnosti, zato države članice tega pojma ne morejo poljubno razširjati in s tem vključevati novih dejanj v priobčitev.

S tem, ko ZASP pojem javnosti določa širše kot jo določa Direktiva 2001/29, se omogoča kolektivnim organizacijam, da zahtevajo plačilo avtorskih honorarjev tudi tam, kjer do tega niso upravičene. Še posebej je vprašljiva zahteva za plačilo avtorskega honorarja za predvajanje

⁴³⁸ Trampuž / Oman / Zupančič (op. pod črto 50) str. 20.

⁴³⁹ Sodba z dne 2. junija 2005, zadeva C-89/04, Mediakabel proti Commissariaat voor de Media, ZOdl., str. I-4891, točka 30; sodba z dne 14. julija 2005, zadeva C-192/04, Lagardère Active Broadcast proti SPRE in GVL, ZOdl., str. I-7199, točka 31.

⁴⁴⁰ Sodba z dne 15. marca 2012, zadeva C-135/10 (SCF proti Marco Del Corso), še neobj. v ZOdl., točke 85 - 86.

⁴⁴¹ Sodišče EU se je pri opredelitvi pojma »javnost« oprlo tudi na glosar SOIL, po katerem gre za priobčitev javnosti (»communication to the public«), kadar priobčitev sprejmejo osebe na splošno, ki niso omejena na posameznike, ki pripadajo zasebni skupini; glej WIPO, Glossary of the Terms of the Law of Copyright and Neighbouring Rights, WIPO, Ženeva 1980.

⁴⁴² Sodba z dne 15. marca 2012, zadeva C-135/10 (SCF proti Marco Del Corso), še neobj. v ZOdl., točke 90 - 102.

⁴⁴³ Z enakim vprašanjem se bo Sodišče EU ukvarjalo v zadevi C-466/12 (Svensson in drugi proti Retriever Sverige AB), UL C 379, 8.12.2012, str. 19–19.

⁴⁴⁴ Glej sodbo z dne 4. oktobra 2011 v združenih zadevah FAPL in drugi proti Karen Murphy in drugi, C-403/08 in C-429/08, še neobjavljena v ZOdl., točka 186, s tam navedeno nadaljnjo sodno prakso.

glasbe na zabavah društev, ki so rezervirane za njihove člane, kot na primer na zabavi društva upokojencev ali na srečanju stanovskih kolegov. Menim, da se toga zakonska definicija ne more učinkovito prilagajati niti novim evropskim smernicam na področju avtorskega prava niti tehnološkemu razvoju, zaradi česar bi bilo 2. člen ZASP smiselno črtati.

4.2.4.2.2. Vpliv pripravljenosti poslušalcev za poslušanje

Po sodni praksi Sodišča EU »priobčitev javnosti« ni zgolj enostranska storitev uporabnika, temveč kot komunikacijo med uporabniki in tistimi, ki naj bi glasbena dela sprejeli s čutnim zaznavanjem.⁴⁴⁵ Krog poslušalcev mora biti zato, da se smatra za javnost, dovzeten za glasbo. V primeru, če krog poslušalcev ni pripravljen poslušati glasbe, temveč sprejme glasbo zgolj po naključju, ne gre za priobčitev javnosti.⁴⁴⁶

4.2.4.2.3. Opredelitev »nove javnosti«

Če se delo priobčuje radiodufuzno ali preko televizijskega zaslona, so radijske in televizijske postaje načeloma že pridobile dovoljenje imetnikov pravic za predvajanje glasbenih del. Vendar Vodnik k Bernski konvenciji določa, da avtor z dovolitvijo radiodifuznega oddajanja svojega dela upošteva le neposredne uporabnike s sprejemniki, ki posamezno ali v zasebnem ali družinskem krogu zajamejo oddajanje. Kadar pa se sprejemanje opravlja za širši krog in včasih s pridobitnim namenom, priobčitev oddajanja po zvočniku ali podobni napravi ni več zgolj sprejemanje oddajanja, ampak samostojno dejanje, s katerim je oddajano delo priobčeno novi javnosti. Za tako javno sprejemanje je potrebno dovoljenje avtorja, ki ima za to izključno pravico.⁴⁴⁷ Sodišče EU ob upoštevanju Vodnika k Bernski konvenciji opredeljuje novo javnost kot »javnost, ki je imetniki varovanih del niso upoštevali, ko so dovolili njihovo uporabo za priobčitev začetni javnosti«.⁴⁴⁸

Okoliščina, da ne gre za novo javnost, pa v skladu z odločitvijo Sodišča EU v zadevi C-607/11 (ITV Broadcasting in drugi proti TVCatchup Ltd) ni upoštevana v primeru, kadar se varovano delo priobčuje istemu krogu oseb, vendar preko drugih, posebnih tehničnih sredstev, ki so drugačna od sredstva prvotne priobčitve.⁴⁴⁹ Tako se za omogočanje hkratnega spremljanja (retransmisije) vsebin javne televizije preko interneta zahteva dovoljenje imetnikov pravic, čeprav so končni uporabniki doma upravičeni do sprejemanja prvotnega radiodifuznega signala z uporabo lastnih televizijskih sprejemnikov in prenosnih računalnikov preko druge, uradne spletne strani televizije.⁴⁵⁰

Negotovo pa je, kako bo Sodišče EU odločilo v tekoči zadevi C-466/12 (Svensson in drugi proti Retriever Sverige AB) v zvezi s vprašanjem, ali gre za priobčitev javnosti, če nekdo na svoji spletni strani ponuja povezavo, na katero je mogoče klikniti (t.i. hiperlink).⁴⁵¹ Člani European Copyright Society (ECS), ki so profesorji avtorskega prava na več evropskih univerzah, zastopajo stališče, da se preko hiperlinka ne zgodi priobčitev javnosti. Hiperlink naj bi bil zgolj oblika citata, pravica do citiranja pa spada v okvir temeljne človekove pravice do svobodnega

⁴⁴⁵ Ungern-Sternberg, Urheberrechtliche Verwertungsrechte im Lichte des Unionrechts, GRUR 2012, str. 1200.

⁴⁴⁶ Sodba z dne 15. marca 2012, zadeva C-135/10 (SCF proti Marco Del Corso), še neobj. v ZOdl., točka 91.

⁴⁴⁷ WIPO, Guide to the Berne Convention for the protection of literary and artistic works (Paris act, 1971), 1978, str. 71.

⁴⁴⁸ Sodba z dne 4. oktobra 2011 v združenih zadevah FAPL in drugi, C-403/08 in C-429/08, še neobjavljena v ZOdl., točka 200.

⁴⁴⁹ Sodba z dne 7. marca 2013 v zadevi C-607/11 (ITV Broadcasting in drugi proti TVCatchup Ltd). točke 24 - 26.

⁴⁵⁰ Prav tam, točki 39 in 40.

⁴⁵¹ UL C 379, 8.12.2012, str. 19–19.

izražanja.⁴⁵² Poleg tega naj bi pri hiperlinku ne šlo za priobčitev novi javnosti, saj imajo uporabniki interneta tudi sami neposredni dostop do spletne strani, na katero navezuje hiperlink.⁴⁵³ Z navedenim stališčem se strinjam. Upošteva je odločitev Sodišča EU v zadevi C-607/11 (ITV Broadcasting in drugi proti TVCatchup Ltd) menim, da je okoliščina, da ne gre za priobčitev novi javnosti, tudi relevantna. Hiperlink je namreč zgolj referenca, za to, da ga ustvarimo, posebna tehnična sredstva niso potrebna.⁴⁵⁴

4.2.4.3. Vpliv namena priobčitve avtorskega dela na ugotavljanje priobčitve javnosti

Sodišče EU pri ugotavljanju priobčitve javnosti upošteva tudi, ali so se v konkretnem primeru varovane vsebine predvajale s pridobitnim ali nepridobitnim namenom. Tako je Sodišče EU v primerih, kjer je predvajanje glasbenih vsebin ali športnih dogodkov vplivalo na obiskanost prostorov ter s tem na prihodek ponudnika storitve, utemeljilo, da je podana priobčitev javnosti. Za priobčitev javnosti gre pri poslušanju radia in gledanje televizije v hotelskih sobah, saj s tem hotelirji povečajo privlačnost svojih ponudb.⁴⁵⁵ Enako velja za predvajanje nogometnih tekem v baru ali gostišču.⁴⁵⁶ Nasprotno pa je Sodišče EU v zadevi C-135/10 (SCF proti Marco Del Corso) odločilo, da predvajanje glasbe v privatni zobozdravstveni čakalnici ne vpliva na obiskanost zobozdravniške ambulante, niti zobozdravnik zaradi tega ne more povišati cen svojih storitev, zato pri tem ne gre za priobčitev javnosti.⁴⁵⁷

Sodišče EU je sicer v zadevi C-607/11 odločilo, da pridobitnost namena priobčevanja ni nujni pogoj za obstoj priobčitve javnosti.⁴⁵⁸ Vendar je iz sodne prakse razvidno, da gre za okoliščino, ki prevlada v primerih, kjer upravičenost plačila kolektivnim organizacijam ni nedvoumna – primeroma za predvajanje glasbe v prostorih, kjer se opravljajo storitve, v okviru katerih se vzpostavi posebno razmerje zaupanja med stranko in ponudnikom storitve (zdravstvena oz. zobozdravstvena ambulanta, mogoče celo frizer?).⁴⁵⁹

Ideja, da bi se plačilo avtorjem iz naslova priobčitve javnosti pogojevalo s pridobitnostjo uporabe avtorskega dela, je vsekakor zelo privlačna. Vendar je vprašljivo, če Direktiva 2001/29/ES dejansko zahteva povezavo med nameni priobčitve javnosti in samim dejanjem priobčitve. Generalna pravobranilka Trstenjakova je v sklepnih predlogih k zadevi C-135/10 zastopala stališče, da pridobitnost priobčitve pri opredelitvi pojma javnosti ne igra nobene vloge.

⁴⁵² Bently in ostali, The Reference to the CJEU in Case C-466/12 Svensson (February 15, 2013). University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 6/2013, točke 4 in 5. dostopno na:

<<http://ssrn.com/abstract=2220326> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2220326>>.

⁴⁵³ Prav tam, točki 48 – 49.

⁴⁵⁴ Kriterij, da je okoliščina, da se delo ne priobčuje novi javnosti, relevantna samo v primeru, če ne gre za priobčitev s posebnimi tehničnimi sredstvi, je postavilo sodišče EU v zadevi C-607/11 (op. pod črto št. 64), točke 24 – 26. Pri tem je upoštevalo, da je toženec priobčeval dela z uporabo štirih skupin strežnikov: sprejemnih, kodirnih, izvornih in robnih. Vstopne signale je toženec sprejel preko antene, signali so bili nato posredovani sprejemnim strežnikom, ki so iz sprejetega signala izvlekli posamezne videotokove. Kodirni strežniki so ta tok pretvorili tako, da je ustrezal drugačnemu kompresijskemu standardu. Izvorni strežniki so nato videotok pripravilo za pošiljanje po internetu v različnih zapisih. Robni strežnik pa so sprejemali uporabnikovo zahtevo za kanal, ter ustvari ločen tok za vsakega uporabnika, ki prek tega strežnika zahteva kanal.

⁴⁵⁵ Sodba z dne 7. decembra 2006 v zadevi C-306/05 (SGAE proti Rafael Hoteles), ZOdl., str. I-11519, točka 44; Glej komentar sodbe Urlich, Die »oeffentliche Wiedergabe« von Rundfunksendungen in Hotels nach dem Urteil »SGAE« des EuGH (Rs. C-306/05), ZUM 2008, str. 112 – 122.

⁴⁵⁶ Sodba z dne 4. oktobra 2011 v združenih zadevah FAPL in drugi, C-403/08 in C-429/08, še neobjavljena v ZOdl., točka 205.

⁴⁵⁷ Sodba z dne 15. marca 2012, zadeva C-135/10 (SCF proti Marco Del Corso), še neobj. v ZOdl. točke 90 – 102.

⁴⁵⁸ Sodba z dne 7. marca 2013 v zadevi C-607/11 (ITV Broadcasting in drugi proti TVCatchup Ltd). točka 42.

⁴⁵⁹ Handig, Reform und Neuordnung der öffentlichen Wiedergabe, ZUM 213, str. 278.

Menila je, da to izhaja iz besedila členov 5(3), točke (a), (b) in (j) Direktive 2001/29 ob upoštevanju razlogovanja a contrario. Slednji določa, da lahko države članice predvidijo izjeme od pravice priobčitve javnosti in njene omejitve, če gre za določene privilegirane uporabe in se ne sledi komercialnemu namenu oziroma komercialnemu namenu, ki bi presegel privilegirano dejavnost. V primeru, da bi se kot priobčitve javnosti smatrale samo priobčitve v pridobitne namene, bi bilo besedilo 5(3) Direktive 2001/29 odveč.⁴⁶⁰

Menim, da če bi obstajala politična volja, da se kot avtorsko pravno relevantne upoštevajo samo priobčitve javnosti v pridobitne namene, bi morala to izrecno določati zakon oz. direktiva. Pri tem bi bila pridobitnost dodaten pogoj, neodvisen od same priobčitve javnosti, tako kot je bilo to primeroma določeno v členu 1 (e) ameriškega Zakona o avtorski pravici z leta 1909.⁴⁶¹ Vendar bi uvedba pogoja pridobitnosti lahko zavirala smiselni razvoj avtorskega prava predvsem na področju uporabe avtorskih pravic na spletu, saj bi se s tem materialne koristi vsake uporabe avtorskega dela prenesle na imetnike pravic.⁴⁶² To bi lahko vodilo k neupravičenim omejitvam prostega pretoka informacij in s tem k nazadovanju informacijske družbe.

5. Zaključek

Temeljna značilnost malih glasbenih pravic je priobčitev javnosti. Pravni mehanizmi, ki so ščitili pravico avtorjev do priobčitve glasbenih del javnosti, so se vzpostavili relativno pozno. Prvotni pravni mehanizmi na področju varstva intelektualne lastnine, kot so bili privilegiji in mestni redovi, so ščitili le pravico avtorja do tiskanja (reproduciranja) notnega črtovja, ne pa tudi pravico do javnega izvajanja glasbenih del. Enako je veljalo za zakonsko ureditev v *Statute of Anne*. Po drugi strani se je štelo, da je uporabnik glasbe s tem, ko je kupil drage note, pridobil tudi pravico do javnega izvajanja zapisane skladbe. Šele v drugi polovici 19. stoletja so se v evropskih državah oblikovala gibanja skladateljev za priznanje pravice do priobčitve javnosti glasbenih del kot samostojne in izključne avtorske pravice.

Male glasbene pravice se tradicionalno uveljavljajo preko kolektivnih organizacij, slednje pa delujejo na principih monopola. Če zakon oziroma sodna praksa opredelita male glasbene pravice širše, se s tem poveča število primerov, v katerih so kolektivne organizacije upravičene zahtevati plačilo avtorskega honorarja. Da bi preprečilo vzpostavitev monopolov, se je ameriško Vrhovno sodišče odločilo za ozko opredelitev pojma priobčitve javnosti.

Po drugi strani se je v Evropi, kjer so največje kolektivne organizacije, uveljavilo široko pojmovanje priobčitve javnosti, tudi v evropskem pravu. Vendar pri primerjanju nacionalnih in evropskih zakonskih določb ter sodne prakse ugotovimo, da ZASP v 2. členu določa še širši pojem javnosti, kot ga določa Direktiva 2001/29/ES v prvem odstavku 3. člena. S tem se omogoča kolektivnim organizacijam, da zahtevajo plačilo avtorskih honorarjev tudi takrat, ko njihove sestrške organizacije v drugih državah EU do tega niso upravičene. To je v nasprotju z Direktivo 2001/29/ES. Iz poslednjega stavka 23. uvodne izjave te direktive je namreč jasno razvidno, da države članice ne smejo razširjati opredelitve javnosti preko meja, postavljenih s

⁴⁶⁰ Sklepni predlogi z dne 29. julija 2011, točke 131 – 137 < <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62010CC0135:SL:HTML> > (pogled dne 7.3.2013).

⁴⁶¹ Copyright Act of 1909, 35 Stat. 1075, (1927) 17 U. S. C. Člen 1 se glasi »Any person entitled thereto, upon complying with the provisions of this title, shall have the exclusive right: . . . (e) To perform the copyrighted work publicly for profit if it be a musical composition and for the purpose of public performance for profit. Člen je citiran v: Loosli, Copyright; Radio; Public performance for profit, California Law Review, zvezek 20, št. 1 (November 1931), str. 77.

⁴⁶² Westkamp, Öffentliche versus private Wiedergabe im europäischen Urheberrecht, EuZW 2012, str. 701.

strani evropskega prava. Ker se toga zakonska definicija ne more učinkovito prilagajati niti novim evropskim smernicam na področju avtorskega prava niti tehnološkemu razvoju, bi bilo 2. člen ZASP smiselno črtati.

6. Seznam literature in virov:

1. Bently, Lionel / Derclaye, Estelle in ostali: The Reference to the CJEU in Case C-466/12 Svensson (February 15, 2013). University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 6/2013. dostopno na: <<http://ssrn.com/abstract=2220326> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2220326>>.
2. Dillenz, Walter: Urheberrechtliche Verwertungsgesellschaften, v Walter, Michel M. (urednik): Europäisches Urheberrecht, Springer, Dunaj 2001, str. 66 – 110
3. Schulze, Gernot: Nutzungsrechte – Vorbemerkung, v: Dreier, Thomas/ Schulze, Gernot (urednika): Urheberrechtsgesetz, 3. izdaja, Beck, München 2008
4. Goldmann, Bettina C.: Der »Fairness in Music Licensing Act« in den USA-Sperrstunde für das »Kneipenrecht«? Zum WTO-Konflikt zwischen Europa und den USA über die Ausweitung der »homestyle exemption« im US-Copyright Act, GRUR Int 1999, str. 504
5. Griffiths, Jonathan: Infopaq, BSA and the 'Europeanisation' of United Kingdom Copyright Law (March 4, 2011). Media & Arts Law Review, Vol. 16, 2011. Dostop na SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1777027>
6. Handig, Christian: Reform und Neuordnung der »öffentlichen Wiedergabe«, ZUM 273 – 279.
7. Heinze, Christian A.: Software als Schutzgegenstand des Europäischen Urheberrechts (Software as the Object of Protection in European Copyright Law) (October 1, 2011). Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (JIPITEC), Vol. 2, No. 2, pp. 97-113, July 2011 ; Max Planck Private Law Research Paper No. 12/9. Dostop na SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2078362>
8. Helfer, Laurence R.: World Music on a U.S. Stage: A Berne/Trips and Economic Analysis of the Fairness in Music Licensing Act, Boston University Law Review, izdaja 80, str. 93, 2000.
9. Hesse, Carla: The Rise of Intellectual Property, 700 B.C.- A.D. 2000: An Idea in the Balance, Daedalus - Journal of the American Academy of Arts & Sciences, poletje 2002, str. 26 - 45.
10. Höffner, Eckhard: Geschichte und Wesen des Urheberrechts, Verl. Europ. Wirtschaft, München 2010
11. Loosli, Charles C.: Copyright; Radio; Public performance for profit, California Law Review, zvezek 20, št. 1 (November 1931), str. 77 - 84.

12. Popp, Alexander: Verwertungsgesellschaften : ihre Stellung im Spannungsfeld zwischen Urheberrecht und Kartellrecht, Dunaj, Manz 2001
13. Riesenhuber, Karl: Geschichte der musikalischen Verwertungsgesellschaften in Deutschland – Wahrnehmungsrecht und Verwertungsgesellschaften von 1903 - 1933, v: Kreile, Reinhold / Becker, Jürgen / Riesenhuber, Karl (uredniki): Recht und Praxis der Gema, de Gruyter Berlin, 2. izdaja 2008
14. Rose, Mark: Authors and Owners. The Invention of Copyright, Harvard University Press, Cambridge 1993
15. Schmidt, Manuela Maria: Die Anfänge der musikalischen Tantiemenbewegung in Deutschland : eine Studie über den langen Weg bis zur Errichtung der Genossenschaft Deutscher Tonsetzer (GDT) im Jahre 1903 und zum Wirken des Komponisten Richard Strauss (1864 - 1949) für Verbesserungen des Urheberrechts, Duncker und Humblot, Berlin 2005
16. Schmidt, Manuela Maria: Geschichte der musikalischen Verwertungsgesellschaften in Deutschland – von der Leipziger Anstalt zur Genossenschaft deutscher Tonsetzer, v: Kreile, Reinhold / Becker, Jürgen / Riesenhuber, Karl (uredniki): Recht und Praxis der Gema, de Gruyter Berlin, 2. izdaja 2008
17. Schulze, Erich: Geschätzte und geschützte Noten. Zur Geschichte der Verwertungsgesellschaften, VCH- Verlag, Weinheim 1995
18. Schwab, Ronald: Recht und Praxis der Urheberverwertungsgesellschaften in Frankreich, VVF München 1989
19. Trampuž, Miha: Kolektivno upravljanje avtorske in sorodnih pravic, Gospodarski vestnik, Ljubljana 2007
20. Trampuž, Miha / Oman, Branko / Zupančič, Andrej: Zakon o avtorski in sorodnih pravicah : s komentarjem, Gospodarski vestnik, Ljubljana 1997
21. Ungern-Sternberg, Joachim von: Urheberrechtliche Verwertungsrechte im Lichte des Unionrechts, GRUR 2012, str. 1198 - 1206.
22. Ulrich, Jan Nikolaus: Die »oeffentliche Wiedergabe« von Rundfunksendungen in Hotels nach dem Urteil »SGAE« des EuGH (Rs. C-306/05), ZUM 2008, str. 112 – 122.
23. Westkamp, Guido: Oeffentliche versus private Wiedergabe im europaeischen Urheberrecht, EuZW 2012, str. 698 - 701
24. WIPO, Glossary of the Terms of the Law of Copyright and Neighbouring Rights, WIPO, Geneva 1980
25. WIPO, Guide to the Berne Convention for the protection of literary and artistic works (Paris act, 1971), WIPO, Geneva 1978

26. CISAC, Authors' royalties in 2009, return to growth: global economic survey of the royalties collected by the CISAC member authors' societies in 2009, str. 3, objavljeno na <http://www.cisac.org/CisacPortal/initConsultDoc.do?idDoc=20585> (stanje dne 22.3.2012).
27. WTO, Dispute Settlement, Dispute DS160, <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds160_e.htm> (pogled dne 20.11.2012).

SEKCIJA 3
-
SECTION 3

ODNOS DO MNOŽIČNEGA VREDNOTENJA NEPREMIČNIN ATTITUDE TOWARDS MASS REAL ESTATE VALUATION

Klavdija Snežič in Alenka Temeljotov Salaj

Povzetek

V članku se analizira množično vrednotenje nepremičnin v Republiki Sloveniji, predvsem z vidika oblikovanja sistema množičnega vrednotenja, prakse pri izvajanju ter odnosa do uporabnikov. Poglobljeno se obravnava tematika skozi socio-psihološki vidik posameznika ter njegovega nezadovoljstva s postopkovnim, izvedbenim delom ter z rezultati množičnega vrednotenja. Predmet raziskave izhaja iz aktualnosti problematike množičnega vrednotenja nepremičnin, ki se obravnava tako s teoretično analitičnega pregleda zakonodaje, strokovnih in znanstvenih del kot tudi z izvedbo lastne empirične raziskave, v kateri se preverja odnos Slovencev do tega vprašanja. Preučitev interakcije med posameznikom in njegovim okoljem je postavljeno v ospredje raziskovanja, saj je na tem področju zaradi izvedenega vrednotenja in splošnega (ne)zadovoljstva prebivalstva nastalo vrsto nepravilnosti in nejasnosti. To je prva raziskava, ki bo proučevala problematiko množičnega vrednotenja nepremičnin v povezavi s socio-psihološkimi dejavniki. V celoti izhaja iz dejstva, da je problematika vrednotenja in dojemanja nepremičnin neločljivo povezana s človekom, njegovim psihičnim in socialnim okoljem in vedenjem, zato bo na podlagi opravljene kompleksne raziskave predstavljena študija, ki bo pri sorazmerno neraziskanem področju podala številne odgovore na še neodgovorjena vprašanja. V doktorski nalogi bo primerjan odnos do vrednotenja, odziv javnosti na množično vrednotenje nepremičnin, stališča posameznikov in seveda pri tem njihov odnos do grajenega in socialnega okolja nasploh. V članku bo predstavljen koncept naloge, temeljna razmišljanja, hipoteze ter empirični raziskovalni del.

Ključne besede: množično vrednotenje nepremičnin, odnos do množičnega vrednotenja nepremičnin.

Abstract

The article analyzes the mass valuation of real estate in Slovenia, especially in terms of creating a system of mass valuation practices in the implementation and relationship with customers. Topic is treated in depth through the socio-psychological aspects of the individual and his dissatisfaction with the procedural, operational function, and the results of the mass appraisal. Subject of research issues arising from the actuality mass real estate valuation, which is considered both theoretically analytic review of legislation, professional and scientific works as well as the execution of its own empirical research, in which the attitude of Slovenians to verify this issue. Examination of the interaction between the individual and his environment is placed at the forefront of research, as it is in this area due to derivative valuation and general (dis) satisfaction of the population created a series of irregularities and ambiguities. This is the first study to examine the issue of mass real estate valuation in conjunction with socio-psychological factors. Overall, results from the fact that the issue of property valuation and perceptions inherent in man, his mental and social environment and behavior, and on the basis of its complex research presented study, which will be in relatively unexplored area made a number of answers to the still unanswered questions. The thesis will be compared to the relationship of evaluation, the public response to a mass valuation of real estate, the views of individuals and of course taking their relationship to the built and social environment in

general. The article presents the concept of tasks, fundamental thinking, hypotheses, and empirical research part.

Keywords: mass real estate valuation, attitudes toward mass real estate valuation.

1. Uvod

V članku je predstavljena zasnova doktorske disertacije, ki analizira izvedeno množično vrednotenje nepremičnin s stališča zadovoljstva uporabnikov, predvsem s socio-psihološkega in pravnega vidika. Problematika nepremičnin je neločljivo povezana s fizičnim in socialnim okoljem posameznika, zato je predmet raziskave povezan s sistemskimi nejasnostmi v zvezi z izvedenim vrednotenjem nepremičnin ter odnosom prebivalcev do objavljenih rezultatov. Med osebo in okoljem obstaja interaktivni odnos, podoben kot med posameznikom in družbo, ki poteka ves čas, saj se posameznik vse življenje usklajuje z družbo ali prilagaja okolju v katerem živi (in vice versa). Na podlagi neposrednih izkušenj izoblikujemo predstave in stališča o posameznih družbenih pojavih, procesih, dogajanjih in odnosih⁴⁶³. Od naših notranjih značilnosti je odvisno, kako se bomo odzvali na situacije, in nasprotno od zunanjih spodbud in vplivov je odvisno, kako se bodo oblikovale naše osebne značilnosti⁴⁶⁴.

Cilj naloge je, na osnovi analize izvedenega množičnega vrednotenja nepremičnin v Sloveniji, od leta 2008 do sedaj, ter odnosa anketiranih do ocenjenih vrednosti nepremičnin pripraviti korekcijo odločitvenih modelov in določiti nove vrednostne meje območij (t.j. za katera imajo podobne nepremičnine približno enako vrednost, zaradi enakih značilnosti lokalnega trga in so določene za vsak model vrednotenja nepremičnin posebej). Izhaja se iz razlik v pričakovanih anketirancev glede odnosa do nepremičnin v odvisnosti od demografskih značilnosti, fizičnih značilnosti nepremičnin in vpliva lokalnega okolja.

Skozi raziskavo se, na osnovi analize obnašanja trga nepremičnin ter posameznikovih osebnostnih značilnosti, zasledujeta dve znanstveni vprašanji:

1. *V kolikšni meri so fizične značilnosti tiste, ki odločajo in imajo vpliv na socialno vedenje posameznika v zvezi z njegovo nepremičnino glede na posameznikovo starost, spol, izobrazbo in status?*
2. *V kolikšni meri vpliva na sinergičen učinek odnosa človek-okolje subjektivnost našega odločanja, kako to merimo in kako upoštevamo?*

Sinergičen učinek odnosa človek-okolje se ukvarja z analizo odnosa med nepremičninskim statusom družine in klimo, samo evaluacijo članov, vrednotami, drugimi orientacijami, življenjskim slogom ter identiteto ali učinkovitostjo posameznikov⁴⁶⁵.

2. Namen in cilji raziskovanja

Izhaja se iz predvidenega, da je trg nepremičnin bolj ali manj povezan s konceptom vrednosti in vrednot. Na vrednost se gleda kot na ekonomsko, na vrednoto pa kot na psihološko kategorijo.

⁴⁶³ Lavrenčič Anita, Učno gradivo Sociologija, Ljudska univerza v Novi Gorici, 2009.

⁴⁶⁴ Gasar Silvana, Interno gradivo SŠJ-EIO, Psihologija, Jesenice 2009.

⁴⁶⁵ Temeljotov Salaj, Zbornik referatov 9. letne konference ocenjevalcev vrednosti, Zaznava nepremičninskih naložb, Otočec, 2006.

Cena je na primer v denarju izražena vrednost, vrednote pa se psihološko obravnava kot preferenčni koncept zaželenega. Že na prvi pogled je očitno, da sta ekonomski koncept vrednosti in psihološki koncept vrednot tesno povezana. Čeprav so vrednote relativno stabilne dispozicije, se menjajo v toku celega življenja, zato izražajo, bolj kot drugi koncepti, spremenljivost človekove narave. Raziskovanje vrednot pri posamezniku v različnih obdobjih njegovega življenja pa omogoča sledenje njegovemu individualnemu razvoju in socialnemu »zorenju«. Krech, Crutchfield in Ballachey definirajo vrednote kot vrsto prepričanja, z ozirom na to, kateri objekti so dobri in zaželeni ter, kateri so slabi in nezaželeni (Temeljotov Salaj, Zupančič, 2006)⁴⁶⁶. Pomembnejši cilj strategije gospodarskega razvoja Slovenije se nanaša na vključevanje v evropske integracijske procese, zato bo morala biti Slovenija v prihodnosti primerljiva z državami Evropske unije tudi glede zemljišč in davčne politike. Vse novosti, ki nam sledijo morajo biti tudi usklajene z direktivami EU, zato jim treba slediti. Pri vrednotenju nepremičnin se je od leta 2006, ko je bil sprejet Zakon o množičnem vrednotenju nepremičnin (v nadaljevanju: ZMVN) zgodil velik napredek. Prav tako je dopolnitev ZMVN v letu 2011 doprinesla številne zakonsko predpisane prednosti, ki se bodo skozi zaključek faze vrednotenja pokazale v pravi luči⁴⁶⁷.

Cilji disertacije so, na podlagi raziskave podati odgovore o odnosu do množičnega vrednotenja nepremičnin, preveriti kako makrookolje vpliva na zadovoljstvo ljudi glede ocenjene vrednosti nepremičnine ter opredeliti odnos uporabnikov do nepremičnin in njihove odločitve do vrednosti nepremičnin. Ključno je preveriti ali posameznik v večji meri daje prednost subjektivnim zaznavam vrednosti lastne nepremičnine ali ekonomski vrednosti le te? Na osnovi teoretično in normativno primerjalnega dela ter pregleda raziskav s področja zanimanja, bodo opredeljene hipoteze.

3. Opis metodologije

Celotna raziskava z usmeritvami je zasnovana na znanstveno-teoretičnem kot tudi praktičnem vidiku, ki se obravnava v dveh delih, od teoretičnega vidika obravnavanega problema do pregleda dejanskega stanja v praksi ter predlogi izboljšav. Pri proučevanju izbrane tematike se uporablja metoda deskriptivnega pristopa, pri povzemanju stališč in mnenj drugih avtorjev pa metoda kompilacije.

Modeli vrednotenja nepremičnin temeljijo na teoriji vrednotenja nepremičnin ter podatkov o nepremičninah. Pri opredelitvi in analizi dejanskega stanja na področjih, povezanih z vrednotenjem nepremičnin, so uporabljeni dostopni podatki pristojnih služb in državnih organov, tako se uporablja: interno gradivo Ministrstva za finance Republike Slovenije, interno gradivo Geodetske uprave Republike Slovenije, strokovni članki iz časopisov in spletnih strani, javno objavljena gradiva Geodetske uprave ter uradni listi RS.

Pri raziskavi bosta uporabljeni tudi metodi dedukcije in indukcije. Metodo dedukcije bomo uporabili pri splošnem logičnem sklepanju na osnovi teorij. Metodo indukcije pa pri empiričnem preverjanju ugotovitev. Uporabljena bo tudi metoda kabinetnega raziskovanja, za razjasnitev posameznih vprašanj pa opravljene razgovori z mentorjem. Ustno so bili že opravljene razgovori na GURS Maribor ter razgovori z nekaterimi strokovnjaki iz nepremičninskih agencij, ki dobro poznajo dejansko stanje na nepremičninskem trgu.

⁴⁶⁶ Temeljotov Salaj, A., Zupančič, D., Odnos do nepremičnin in organizacijskega okolja, Ljubljana Slovenski inštitut za revizijo, 2006, str. 183.

⁴⁶⁷ Delovno gradivo za javno obravnavo, EVA (2011-1611-0096), 2011, Zakon o spremembah in dopolnitvah ZMVN, 2011.

V raziskavo bo predvidoma zajetih 1000 anketirancev (laična in strokovna skupina) različnih starosti in izobrazbe iz celotne Slovenije. Oboji bodo odgovarjali na sklop zastavljenih vprašanj in tako, glede na omenjene razlike, podali oceno stanja v praksi. Še posebej bo zanimiva primerjava med teoretičnim modelom ter razlik in razhajnji v praksi. Z empirično raziskavo, izvirno konstruiranim vprašalnikom, bo izvedena analiza odvisnih spremenljivk, glede na neodvisne. Demografski podatki so: spol, starost, izobrazba, kraj bivanja, regija, opredelitev na laično ali strokovno skupino, opredelitev glede položaja v organizaciji. Ker vsak posameznik svojo nepremičnino dojema drugače, ima tudi odnos do le te drugačen. V poštev se morajo vzeti subjektivni vplivi posameznika, povezani z emocionalnimi občutki, na izraženo stopnjo zadovoljstva z množičnim vrednotenjem. S tem bodo, ob širokem spektru interakcije odnosa posameznika do okolja in obratno, poudarjeni predvsem tisti kazalniki, ki bodo pomagali odgovoriti na zastavljene hipoteze. Vsak človek ima določeno strukturo svoje osebnosti, katera se odlikuje z mnogimi, individualno izraženimi lastnostmi, zato se pričakuje, da le te močno vplivajo na zadovoljstvo posameznika in na sam odnos do ovrednotenih nepremičnin in da je bilo izvedeno vrednotenje nepremičnin veliko več kot le statistično obdelani podatki.

4. Ocena dosedanjih raziskovanj

Glede na obravnavano problematiko, so v nadaljevanju pregledana nekatera dela s področja raziskovanja.

Najprej primerjava iz spletne strani SLONEP⁴⁶⁸, ki so jo izvedli ob zaključku vrednotenja nepremičnin pri nas. Prvič je bila anketa opravljena dne 1. 10. 2010 (ali ste zadovoljni z oceno nepremičnine, ki jo je izvedla GURS?), in kaže na dejstvo, da je pri 298 odgovorih zadovoljnih le 10,40% (30 anketiranih), medtem, ko so ostali mnenja, da je njihova nepremičnina ali previsoko (61,07%) ali prenizko (19,80%) ocenjena. Nizka stopnja zadovoljstva odraža zaskrbljenost in seveda težnjo po nadaljnjem raziskovanju. Nadalje je bila dne 03. 01. 2012 je bila na omenjeni spletni strani opravljena anketa s podobnim vprašanjem kot dve leti nazaj (1. 10. 2010): Ali ste zadovoljni z ocenjeno vrednostjo vaših nepremičnin?⁴⁶⁹ Rezultati tudi tokrat ne presenečajo. Pri 587 odgovorih so bili rezultati sledeči: DA je odgovorilo 21,29 odstotka ali 125 anketirancev, NE pa 61,61 odstotka ali 361 anketirancev, kar pomeni, da je stopnja zadovoljstva ponovno nizka. Kje tiči problem dobro pripravljene programa in izvedenega vrednotenja nepremičnin bomo v nalogi poskušali razkriti, saj smo mnenja, da smo ljudje predvsem socio-psihološka bitja in da problem tiči ravno v nezadostnem poudarku interakcije med posameznikom in njegovim fizičnim okoljem.

Kratnar (2007)⁴⁷⁰ v svojem prispevku opozarja na to, da se moramo vse bolj zavedati, da posegi v naše okolje pomenijo tudi vpliv na vrednost našega okolja, ki ga v materialnem smislu sestavljajo nepremičnine. Opozarja, da negativni vpliv na našo nepremičnino pomeni tudi zmanjšanje njene uporabnosti, zaželenosti in s tem njene vrednosti. Poudarja, da je najboljši način varstva okolja v splošnem prevrednotenje naših vrednot.

Polič (2002)⁴⁷¹ ugotavlja, da vprašanja medsebojnih odnosov človeka in njegovega okolja niso nova, toda šele v zadnjih desetletjih se začnemo zavedati vse njihove teže. Ne gre le za fizični

⁴⁶⁸ Slonep, Ali ste zadovoljni z ocenjeno vrednostjo nepremičnin?, 2012, http://www.slonep.net/vodic/prodaja/vrednotenje?view=anketa&id_ankete=54, (stanje: 30. 4. 2012).

⁴⁶⁹ Slonep, 2012, Ali ste zadovoljni z ocenjeno vrednostjo vaših nepremičnin?, http://www.slonep.net/gradimo/?view=anketa&id_ankete=54, (stanje: 29. 4. 2012);

⁴⁷⁰ Kratnar, Jane, 2007, Onesnaženo okolje in vrednost nepremičnin, Poslovanje z nepremičninami;

⁴⁷¹ Polič, Marko, 2002, Okoljska psihologija, Skripta, Univerza v Ljubljani, Pedagoška fakulteta;

³⁴ Lorenz David in Luckendorf Thomas, 2009, Sustainability in property valuation: theory and

ali biološki obstoj človeka, ampak vse bolj stopa v ospredje tudi njegov razvoj kot družbenega bitja. Človek se odtuja od sebe, od svojega lastnega človeškega bistva. Med njega in naravo, med njega in druge ljudi, se postavlja tudi okolje, ki ga je sam ustvaril oziroma oblikoval.

V svojem prispevku Lorenz in Luckendorf (2009)⁴⁷² poudarjata ključno vlogo vrednotenja strokovnjakov in vrednotenja samega postopka nepremičnin. Pojasnila sta, da na eni strani vrednotenje premoženja predstavlja pomemben mehanizem za ureditev gospodarskega donosa z okoljskim in družbenim delovanjem premoženjskih sredstev, po drugi strani pa pojasnita, da morajo biti postopne spremembe tržnih ocen udeležencev v korist vrednosti nepremičnine. Poudarek namenjata ekološki psihologiji in poudarjata smotrnost trajnostne gradnje - za trajnostne stavbe velja, da v času načrtovanja, gradnje in obratovanja sledijo načelom skrbnega ravnanja z okoljem in ohranjanja naravnih virov ter, da sta njihova gradnja in uporaba v skladu z okoljskimi normativi. Vrednotenje naše nepremičnine je po mnenju avtorjev lahko površna ocena (odvisna od sposobnosti ocenjevalca) ceditve same, zato avtorja predlagata razširitev na naslednje dodatne elemente: jasen opis razpoložljivosti nekaterih trajnosti, izjava o mnenju ocenjevalca o koristih in lastnosti nepremičnine in izjavo o mnenju ocenjevalca o vplivu teh prejemkov in / ali tveganja na vrednost nepremičnin. Ti elementi pa jasno opredeljujejo ne samo fizične lastnosti nepremičnine, ki se vrednoti ampak v veliki meri tudi psihične lastnosti ocenjevalca samega, kar pa ponovno pomeni vključevanje psiho-socialnih faktorjev v sistem vrednotenja.

Raziskava, ki sta jo opravila Genesove in Mayer (2011)⁴⁷³ je pokazala, da naš um drugače dojema zaznane vrednosti nepremičnine. V eni izmed študij sta na podlagi spektakularnega zloma cen v Bostonu v začetku leta 1990 ugotovila, da so se lastniki nepremičnin zavedali, da bodo nepremičnine izgubile svojo ceno in jih bodo morali prodajati krepko pod ocenjeno vrednostjo. Namesto same cene nepremičnine je bila večja bojazen občutek izgube le-te. Lastniki so postavili tako v svojem okviru vseh zaznavanj svojo ceno, vsekakor pa to takrat ni bila tržna vrednost nepremičnine. Tako so postavili ceno nepremičnine glede na svoje občutke ob izgubi le-te in nujnosti prodaje in ne zato, ker bi želeli. Ravno ta psihološki vpliv odnosa posameznika do nepremičnine, ki presega fiziološke značilnosti nepremičnine, bo v naši nalogi poglobitnega pomena.

Po proučitvi in pregledu domače in tuje literature ugotavljamo, da zelo malo avtorjev v svojih raziskavah istočasno obravnava sam odnos do množičnega vrednotenja nepremičnin in vrednotenje, kot takšno, ki je bilo izvedeno. Zato se bo v raziskovalnem delu naloge v celoti posvečalo interakciji med posameznikom in njegovim odnosom do množičnega vrednotenja nepremičnin, kjer se bo osvetlil problem, ki ni samo strateški, ampak mnogo bolj kompleksen, kot se zdi. Kot smo že navedli, navedena statistika kaže dobre rezultate izvedenega vrednotenja, kako pa je z zadovoljstvom ljudi in občutenjem do napačnih izračunov, nepravilno knjiženih popisov ter nizko ali previsoko ocenjenih vrednostih njihovih nepremičnin, to bo del našega empiričnega raziskovanja.

Rezultati raziskave bodo uporabljeni za nadaljnje reševanje zastavljene problematike. Ker bodo prvi takšni, ki bodo realno ocenili stanje zadovoljstva z vrednotenjem pri nas bodo nadalje uporabljeni za monografsko publikacijo, ki bo objavljena v Republiki Sloveniji. Primerjalno pa

practice, Journal of Property Investment & Finance.

<http://www.emeraldinsight.com/journals.htm?articleid=1747106&show=abstract>. (stanje: 1. 5. 2012).

⁴⁷² Lorenz David in Luckendorf Thomas, 2009, Sustainability in property valuation: theory and practice, Journal of Property Investment & Finance,

<http://www.emeraldinsight.com/journals.htm?articleid=1747106&show=abstract>, stanje: 1. 5. 2012.

⁴⁷³ Sager, Ryan, 2011, The Psychology of Real Estate, <http://www.smartmoney.com/spend/real-estate/the-psychologyofrealestate-1296582086833/>, stanje: 1. 5. 2012;

bodo namenjeni tudi raziskavam v drugih državah in so lahko nadgradnja za nadaljnje raziskovanje na področju zadovoljstva glede vrednotenja nepremičnin in samega odnosa do vrednotenja, ki ne bo osredotočeno samo na slovenski trg.

Kakovost življenja pomeni zadovoljstvo. Zadovoljni smo, če smo dobri do sebe in drugih – tudi če je vmes tisoče kilometrov in generacij. Takole je Koller (2006)⁴⁷⁴ opredelil zadovoljstvo ljudi in dodal: »stališče, ki je podlaga za kakovost življenja, izraža zulujski pojem ' ubuntu ': »gre za sposobnost ljudi in organizacij, da izkažejo sočutje, pravičnost in enakovrednost. Ubuntu vsebuje in krepi skupno, saj postavlja v središče pozornosti vsestransko povezanost in odgovornost vsakega posameznika za vse in do vsega. Od starogrških dietetičnih konceptov dalje se pojem „kakovost življenja“ močno navezuje na dobro počutje in zdravje, sega pa tudi prek njih, saj pojem vključuje tudi ekološko okolje, socialno povezovanje ter osnovne in okvirne politične pogoje za življenje posameznika in skupnosti«.

Če povzamemo; vse omenjene raziskave na področju našega zanimanja nam pomagajo razumeti le odnos med posameznikom in njegovim okoljem ne pa v kolikšni meri ima vpliv posameznik na odločitve, ki se tičejo njegovega fizičnega okolja. Odločitve in posledično rezultat odločanja - stopnja zadovoljstva, sta psihološka dejavnika, ki zahtevata razčlenitev vpliva starosti, izobrazbe, spola posameznika na interakcije med njegovim fizičnim okoljem in tem kaj bo v določenem trenutku njegovo stopnjo zadovoljstva opredeljevalo. Ker so odločitve kompleksne je stopnja zadovoljstva izrednega pomena in opredeljuje posameznika v interakciji z njegovim fizičnim okoljem. Stopnja zadovoljstva bo tista ocena, ki bo v našem raziskovalnem delu prvotnega pomena in bo tista, ki bo podala odgovore na zastavljene hipoteze.

5. Hipoteze raziskovanja

Ker je znanstveni izziv pridobiti nova znanja, informacije in podatke za institucije, ki so obravnavo tematiko že izpeljale, kot tudi obširno razjasnitev smisla vrednotenja nepremičnin za javnost (ki vključuje strokovno in laično javnost) se v ospredje postavlja interakcija človek – okolje. Ljudje smo psiho-socialna bitja in prav ta opredelitev je bistvenega pomena za našo raziskavo. Dokazali bomo, da je odnos do vrednotenja nepremičnin predvsem skupek osebnostnih lastnosti posameznika ter njegove interakcije z okoljem s katerim se poistoveti.

Z vidika množičnega vrednotenja nepremičnin, odnosa posameznika in družbe do vrednosti nepremičnin je postavljeno sledeče raziskovalno vprašanje in z njim povezane hipoteze:

Glede na izvedeno množično vrednotenje nepremičnin pri nas ter velik odziv javnosti nanj, nas zanima ali so bile težave, ki se pojavljajo, problem napačno zastavljenih vrednostnih modelov ali je to mnogo bolj povezano s socio-psihološkim odnosom do nepremičnin, lastnine, statusnih simbolov, vrednot⁴⁷⁵?

HIPOTEZA 1: Kljub uspešno izvedenemu množičnem vrednotenju nepremičnin v Sloveniji je stopnja zadovoljstva z ocenjenimi vrednostmi nizka.

⁴⁷⁴ Koller Gerald, 2006, Forum za kakovostno življenje, Avstrija,

http://www.alpenallianz.org/sl/infoservice/prenosdatoteke/standardzivljenja_geraldkoller, (stanje: 14. 4. 2012).

⁴⁷⁵ Stališče, ki ga zasedamo glede vrednostnih modelov pri množičnem vrednotenju nepremičnin je, da so bili ti zastavljeni optimalno, pa vendar smo ljudje socio-psihološka bitja, ki svojo nepremičnino ocenjujemo predvsem iz čustvena vidika in zaznavanj. »Moja nepremičnina je več vredna, ker ima nova okna, na novo položeno električno, na novo je prepleškana, tukaj sem odraščal«; takšne in drugačne komentarje pogosto poslušamo med laično javnostjo, kar kaže sicer v prvi vrsti na nestrokovnost, a kljub temu podaja dejstvo, da je ocenjena vrednost nepremičnine lahko pogojena z občutnim zaznavanjem posameznika in ta odnos do nepremičnin postavljam v ospredje raziskovanja.

Podhipoteza 1a: Stopnja zadovoljstva z ocenjeno vrednostjo nepremičnin pomembno korelira z izobrazbo anketiranca.

Podhipoteza 1b: Stopnja zadovoljstva z ocenjeno vrednostjo nepremičnin pomembno korelira s splošnim odnosom do nepremičnin anketiranca.

Podhipoteza 1c: Subjektivna percepcija vrednosti ocenjene nepremičnine pomembno korelira s starostjo anketirancev.

HIPOTEZA 2: Razlike v čustveni percepciji fizičnih lastnosti ocenjenih nepremičnin s strani laičnih uporabnikov ter strokovnjakov, predvsem razvidnih iz podanih (ne)utemeljenih pripomb na objavljeno oceno nepremičnine, so statistično pomembne.

Podhipoteza 2a: Zaznave v zvezi z ocenjenimi vrednostmi nepremičnin se razlikujejo glede na 'skupine udeležencev', 'spol' ter glede na njuno interakcijo.

Podhipoteza 2b: Zaznave v zvezi z ocenjenimi vrednostmi nepremičnin se razlikujejo glede na 'spol', 'položaj v organizaciji' (vodstven oz. vodilen, nevodstven oz. nevodilen) ter glede na njuno interakcijo.

Podhipoteza 2c: Zaznave v zvezi 'statusa' ocenjene nepremičnine se razlikujejo glede na 'skupine udeležencev', 'spol' ter glede na njuno interakcijo.

HIPOTEZA 3: Izbrane posamične evaluacije ocenjenih nepremičnin se razlikujejo glede na skupine udeležencev, glede na 'istovetenje z geografskim predelom' ter glede na njuno interakcijo.

Podhipoteza 3a: Izbrane posamične evaluacije ocenjenih nepremičnin se razlikujejo glede na spol, glede na 'istovetenje z geografskim predelom' ter glede na njuno interakcijo.

Podhipoteza 3b: Izbrane posamične evaluacije ocenjenih nepremičnin se razlikujejo glede na starost, glede na 'istovetenje z geografskim predelom' ter glede na njuno interakcijo.

Podhipoteza 3c: Izbrane posamične evaluacije ocenjenih nepremičnin se razlikujejo glede na izobrazbo, glede na 'istovetenje z geografskim predelom' ter glede na njuno interakcijo.

Zaključek

Kot je znano, je sama prilagoditev novemu načinu ovrednotenja posameznikovih nepremičnin sicer s stališča teorije uspešno prestala uvedbo, pa vendar praksa dokazuje drugačen trend zadovoljstva, ki ga narekujejo uporabniki. Uporabniki, ki so izrazili nezadovoljstvo z ocenjeno vrednostjo svoje nepremičnine so tisti, ki bodo naši nalogi v empiričnem delu pomagali doseči bistvo našega razmišljanja; vsak posameznik je skupek fizičnih in psihičnih lastnosti, ki ga opredeljujejo v vsakdanjem življenju v določenem kraju in času. Vsak svojo nepremičnino dojema drugače, zato ima tudi odnosno do le te drugačna občutenja. Tako bomo ob širokem spektru interakcije odnosa posameznika do okolja ali obratno poudarili predvsem tiste socio-psihološke kazalnike, ki nam bodo pomagali odgovoriti na zastavljene hipoteze.

Človekova osebnost je posebna, je izvirna, zaradi nje je vsak človek unikaten. Vsak človek ima določeno strukturo svoje osebnosti, katera se odlikuje z mnogimi, individualno izraženimi lastnostmi. Pričakujemo, da so prav te individualne lastnosti posameznika vplivale na zadovoljstvo in na sam odnos do ovrednotenih nepremičnin in da je bilo izvedeno vrednotenje nepremičnin veliko več kot le statistično obdelani podatki.

Literatura:

Delovno gradivo za javno obravnavo, EVA 2011-1611-0096, Priloga 2.

Gasar Silvana, Interno gradivo SŠJ-EIO, Psihologija, Jesenice 2009.

Koller Gerald, Forum za kakovostno življenje, Avstrija, 2006, http://www.alpenallianz.org/sl/infoservice/prenosdatoteke/standardziviljenja_geraldkoller, (stanje: 14. 4. 2012).

Kratnar Janez, Onesnaženo okolje in vrednost nepremičnin, Poslovanje z nepremičninami, 2007.
Lavrenčič Anita, Učno gradivo Sociologija, Ljudska univerza v Novi Gorici, 2009.

Lorenz David in Luckendorf Thomas, 2009, Sustainability in property valuation: theory and practice, Journal of Property Investment & Finance.
<http://www.emeraldinsight.com/journals.htm?articleid=1747106&show=abstract>. (stanje: 1. 5. 2012).

Polič Marko, Okoljska psihologija, Skripta, Univerza v Ljubljani, Pedagoška fakulteta, 2002.

Sager, Ryan, 2011, The Psychology of Real Estate, <http://www.smartmoney.com/spend/real-estate/the-psychology-of-real-estate-1296582086833/>, (stanje: 1. 5. 2012).

Slonep, Ali ste zadovoljni z ocenjeno vrednostjo nepremičnin?, 2012, http://www.slonep.net/vodic/prodaja/vrednotenje?view=anketa&id_ankete=54, (stanje: 30. 4. 2012).

Slonep, 2012, Ali ste zadovoljni z ocenjeno vrednostjo vaših nepremičnin?, http://www.slonep.net/gradimo/?view=anketa&id_ankete=54, (stanje: 29. 4. 2012).

Temeljotov Salaj Alenka, Zupančič, Odnos do nepremičnin in nepremičninskega okolja, Slovenski inštitut za revizijo, Ljubljana, 2006.

Zdravje in okolje, <http://www.mf.uni-lj.si/dokumenti/c45ea3361eb9cb90603c6961cb974c8f.pdf>, (stanje: 08.09.2012).

Temeljotov Salaj Alenka, Zupančič, Dušan, Odnos do nepremičnin in organizacijskega okolja, Ljubljana, Slovenski inštitut za revizijo, 2006, str. 183; Delovno gradivo za javno obravnavo, EVA (2011-1611-0096), 2011, Zakon o spremembah in dopolnitvah ZMVN, 2011.

Temeljotov Salaj Alenka, Zaznava nepremičninskih naložb, Otočec, 2006.

PROSPECTS OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT IN THE STATISTICAL REGION ZASAVJE IN SLOVENIA

MOŽNOSTI TRAJNOSTNEGA RAZVOJA V STATISTIČNI REGIJI ZASAVJE V SLOVENIJI

Dijana Možina Zupanc in Alenka Temeljotov Salaj

Povzetek:

Zasavje je post-premogovniška regija, ki se sooča z okoljskimi in prostorskimi posledicami kot so onesnaženost zraka in tal, krčenje gozdov, zmanjšanje zemeljske podtalnice, degradirana zemljišča, velike nezavarovane luknje in deponije, površinske razpoke, zapuščeni rudniški jaški in opuščene zgradbe ter mnogimi drugimi. Potreben je resen pristop pri sanaciji območja ter preskok v smeri postopnega nižanja emisij, uporabe obnovljivih virov energije, energetske učinkovitosti, nizkoogljičnih zgradb, ustreznega upravljanja z vodami in trajnostnega prostorskega načrtovanja. Regija je namreč zaradi ekstremnih posledic težke industrije eno izmed najbolj degradiranih območij v državi. Za doseganje trajnostnega razvoja pa ovir ne predstavljajo zgolj okrnjena okoljska situacija, pač pa tudi slabe ekonomske razmere. Za raziskavo o možnostih trajnostnega razvoja v regiji je, inter alia, potrebno analizirati tudi nacionalne ukrepe na tem področju. Avtorici pričakujeta, da bo eden ključnih nacionalnih dokumentov Strategija razvoja Slovenije. Sedanja je stopila v veljavo leta 2006 in naj bi veljala do konca 2012. Zaradi trenutne politične krize v državi, je bila njena veljavnost podaljšana do konca letošnjega leta. Izhodišča za pripravo nove strategije razvoja (2014-2020) so bila pred kratkim posredovana v javno obravnavo, prav tako je o tem že potekala razprava na vladni ravni. Avtorici se v članku podrobneje posvetita omenjenemu dokumentu, saj menita, da bodo usmeritve pomembno vplivale na pripravo lokalnih in regionalnih strateških dokumentov, posebej za relevantna področja kot so energija, promet, nizkoogljične tehnologije, gradnja, prostorsko načrtovanje, industrija, storitve, kmetijstvo, gozdarstvo, biotska raznovrstnost, ravnanje z odpadki, voda in zdravje. Avtorici želita predvideti kakšen vpliv na Zasavje bodo imele te strateške usmeritve ter načrtovana državna politika, zato je podana prva ocena o izhodiščnem dokumentu in relevantnosti za obravnavano regijo. Temeljni namen širše raziskave, ki jo nameravata avtorici izvesti v okviru doktorske naloge, je prispevati k viziji trajnostnega razvoja obravnavane regije in preprečitvi ponavljanja napak ter slabih praks iz drugih primerljivih primerov. Končne ugotovitve bi tako lahko bile uporabne za druge podobne, nekdanje rudniške regije, ki se bodo v prihodnosti soočale s težnjami po trajnostnem razvoju.

Ključne besede:

Okoljske, ekonomske, socialne in kulturne spremembe, Strategija razvoja Slovenije

Abstract:

Zasavje as a post-mining region is facing environmental and spatial consequences such as air and soil pollution, deforestation, lowering of the ground-water table, degraded land and land-scapes, huge insecure dumps and heaps, surface cracks, abandoned mine shafts, deserted buildings and many more. Serious rehabilitation is required to make a turnover towards gradual lowering carbon emissions, use of renewable energy, energy efficiency, low carbon buildings, proper water management and sustainable spatial planning. Region is suffering extreme consequences of heavy industry and is one of the most deprived areas in the country. Not only in environmental, but also in economic sense, Zasavje is confronting serious obstacles to achieve sustainable development. To elaborate on possibilities of sustainable development in the region it is necessary, inter alia, to analyze national actions in that field. Authors expect that one of the important national documents will be Slovenia's Development Strategy. The current one came into force in 2006 and at first it was valid until the end of 2012. Due to political crisis in Slovenia, it was prolonged until 2013. The draft of the Guidelines for preparation of the new Development Strategy (2014-2020) has recently been put in for discussion among relevant stakeholders and authors focused on this document in the paper since it will have important impacts on regional and local strategic documents; especially for relevant field such as energy, transport, low carbon technology, constructing, spatial planning, industry, services, agriculture, forestry, biodiversity, waste management, water, health and others. In the paper authors are trying to foreseen what influences will a state policy and strategic focuses for sustainable development have in the region of Zasavje. Authors are namely aiming towards wider research in defining possibilities for sustainable development made for a particular Slovenian region facing post-mining challenges. Core purpose is to contribute towards sustainable vision of development; pick up good practices and avoid repeating bad ones seen from other comparable examples. Findings for this particular region could be used further for comparable areas aiming towards sustainable development.

Key words:

Environmental, economic, social and cultural changes, Slovenia's Development Strategy

Introduction:

Structural changes in post-mining districts mean a complex and challenging process where the transition demands environmental, economic, social and cultural changes. It is not rare that the end of mining provokes the overall decline of the industry in the region which can lead to irreversible crisis in the area. Aiming towards sustainable development at the same time therefore presents a major contrast. Facing environmental and spatial consequences such as air and soil pollution, deforestation, lowering of the ground-water table, degraded land and land-scapes, huge insecure dumps and heaps, surface cracks, abandoned mine shafts require serious rehabilitation and turnover towards gradual lowering carbon emissions, use of renewable energy, energy efficiency, low carbon buildings, proper water management and sustainable spatial planning. Moreover, achieving other two aspects of sustainable development, accompanied by

cultural decline, historical attachment and high unemployment, population decline and aging is a tough nut to crack. Transition is a multi-level process.

According to the most common definition of sustainable development, “it meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs”⁴⁷⁶.

Recently it was suggested that environmental, economic and social dimensions would also obtain a cultural domain of sustainability. For the study case of Zasavje region it is unavoidable not to take cultural development under consideration while discussing sustainable development. Both, cultural and historical attachments to coal are highly interlaced and present a specific of the region.

Body:

Zasavje is the smallest one of the 12 statistical regions in Slovenia in the central part of Slovenia and has been highly influenced by Vienna-Trieste Southern Railway, since its proximity gave a great seal of industrialization in this area. In the first half of the 19th century coal mines were opened, although coal mining began already hundred years before that. According to Ivančič Lebar⁴⁷⁷, the coal in Zasavje region is over 30 million years old. When the Pannonian Sea withdrew, extensive wooded marshes were formed which gave the material for a thick seam of coal, somewhere even up to 40 meters. All together it extended in the length of 20 kilometres in the region. The railroad became the biggest consumer of coal from Zasavje and at the same time made the sale outside of the region possible. Coal mines in Zasavje became most powerful in the whole country and around. At the time Trboveljska premogokopna družba (TPD) was the owner of coal mines in the region and it represented around 83% of the Slovene production of coal. In figures that meant more than 1,000.000 tones of exploited coal. Growing production lead to building a power plant on the Sava River, which supplied with energy all three coal mines. Consequently, the quantity of exploited coal grew and with that also the number of workers increased. That caused building of new apartments, mostly there were so called “kolonije” – small and cheap flats in big long buildings, which were not suitable for large families. From the prospective of spatial planning, it meant a drastical change and affected the lives of people in the region. The firm TPD was at that time the biggest producer in the state with 44% share and the region was facing extreme flowering.

Around First World War region was facing difficult time since the coalmines were mostly misused and thus in a bad condition. Although there was a shortage of coal after the war, the trade depression resulted in the redundancy of workers. There were some thousands of people in the valley without any means of livelihood and who depended on charity. Numerous strikes followed to improve the living and working standard. With the Second World War the situation became even worse and it is indeed remembered as the darkest time in Zasavje.

⁴⁷⁶United Nations, World Commission on Environment and Development. "Our Common Future, Chapter 2: Towards Sustainable Development, 1987

⁴⁷⁷ Ivančič Lebar Irena: Zasavski premogovniki danes in nikoli več (Zasavje's coal mines today and never again): Zasavski muzej, Trbovlje, 2004

After the war all three Zasavje coal mines were united again and came under worker's administration. There were ups and downs in the next decades since they were clearly depended just on the interest and prices of coal. Former state Yugoslavia faced a severe energy crisis in the meanwhile and it was also the time when some surface coal mines were dried out and the future of mines was uncertain. The loss that coal mines made were covered from the state funds and despite the efforts for stabilization was useless without a fixed consumption of coal.

The law which prohibited the use of the Slovene brown coal in ecologically endangered regions increased surpluses of it and with a strategy of the energetic development in Slovenia changed towards purer sources of energy. Act on boundary and critical concentrations of harmful substances in the air passed in 1991 and the Act of the protection of the environment followed in 1993. Coal exploitation for industry and as consumer goods was inevitably coming to an end. The awareness of technical, economic and social problems that this fact was about to bring, was high. In 1994 a law was passed which ensured means for shutting down coal mines in Zagorje. The law envisaged that the exploitation of coal would end in 1996 and it should be closed down by 2000. On the other side also the survival of the coal mine Trbovlje-Hrastnik was entirely depended on the production and sale of the low rank coal to the Trbovlje thermal power plant (TET), since the Ljubljana thermal power station stopped using coal from Zasavje. In the 1999 a referendum on the opening of the TET III was carried out. The negative attitude of the voters brought to the Act of gradual closure of the Trbovlje-Hrastnik coal mine. According to this law the exploitation of coal should stop until 2007 and close down until 2012. After the amendments it is now prolonged until 2015, which gives authors an opportunity making the research in this transitional time.

One may think that relation to coal is not of such importance with the topic, but authors would like to give a clear understanding why the region is facing nostalgic attachment to the coal mining. Even though there is a high awareness of irreversible consequences that it left to the region, it is still recognised as a branch that was a driving force of economic, cultural, social, architectural, infrastructural and industrial development. To understand the overall status and situation of the region it is therefore important to account the historical background and its strong connection with coal. It made enormous seal on the region and caused establishment of other heavy industries. From glass factories, foundry of lead, factory of zinc, brick factory, cement factory, thermal power plant and factory of burnt lime, it also lead to many construction related companies, quarries, factories of concrete, machinery industries and many others. Some of them survived until today and a possibility of redefining them toward sustainable development is a major challenge. Even from the most developed regions in England, Belgium, France, Germany or Spain we have witnessed a concern of political discussion and scientific reflections for many decades. Generally speaking, smaller former mining regions are usually more effected and less attractive for future development. That does not bring optimism in finding possibilities for sustainable development in Zasavje region as one of the most deprived areas in the country. The region has the second lowest GDP per capita (67.7; SORS 2011⁴⁷⁸), the third highest

⁴⁷⁸ Slovene regions in figure, 2013; Statistical Office of the Republic of Slovenia

unemployment (13%; SORS 2011) and the second highest proportion of employment in the industrial sector (51%, SORS 2011). According to aging index, Zasavje is also the oldest region in the country. Statistical data from the end of 2012 show that 43.775 people who live in Zasavje present 2,13% of the national population (2,056.262; SORS 2012). The average age in Zasavje is 43,4 years and the proportion of people older than 65 years is 18,3%.⁴⁷⁹

As it is clear the region requires a restructuring from the basis and lots of financial flows. Certainly, the region that is declared as degraded area is not in a position to make progress towards sustainable development without national approach. However, expecting unlimited grants from the state, especially in this economic and financial crisis, is not most likely. It is still often recognized that transition into a low carbon society means only irreversible and huge costs. The fact is that it can represent also a great opportunity, and investments that are necessary in any case, may cost a lot less today than in 30 years. Public-private partnership is also an unexploited instrument in this matter.

To elaborate on possibilities of sustainable development in the region it is necessary to analyze further national actions in that field. That includes legislation and strategic documents, researches and practice. It is expected that one of the crucial national documents for the research will be Slovenia's Development Strategy. The current one came into force in 2006 and at first it was valid until the end of 2012. However, due to political crisis in the state, it is now prolonged until the end of 2013. The draft of the Guidelines for preparation of the new Development Strategy (2014-2020) has recently been put in for discussion among relevant stakeholders and authors focused on this document in the paper. By authors' opinion strategy will have important impacts on regional and local strategic documents; especially for relevant field such as energy, transport, low carbon technology, constructing, spatial planning, industry, services, agriculture, forestry, biodiversity, waste management, water, health and others.

Authors' first impression after reading the new document is not promising since the introduction gives us a clear understanding that the 2012 report on implementation of current strategy shows that it will not meet its targets. Monitoring the implementation of the strategy shows that 'Slovenia did not succeed in achieving the key objectives on the economic, social and environmental fields'⁴⁸⁰. In the period 2005-2008 there was a relatively high rate of growth and thus narrowing the gap comparing to the EU average. However, the economic crisis in Slovenia resulted in one of the highest falls in economic activity in the EU. Consequently, GDP is even lower than before the adoption of the Slovenia's Development Strategy. Conditions have led to reduction of material well-being of the population and the deterioration of the social protection system, reduction of the competitiveness and tightened the situation in the labor market. Economically weakest regions were hit hardest. Burdening of environment was also dependent on fluctuations in economic activity. Greenhouse gas emissions decreased through the fall of

⁴⁷⁹ National average age is 42 years and national proportion of people beyond 65 years is 17,0%

⁴⁸⁰ Guidelines for preparation of Slovenia's Development Strategy, Ministry of Economic Development and Technology of the Republic of Slovenia and Institute of Macroeconomic Analysis and Development of the Republic of Slovenia, January 2013

activities and therefore approached the Kyoto Protocol targets. But when the revitalization of the economy and the intensity of unchanged policies will continue, these objectives will be difficult to achieve because the emission intensity (emissions per unit of GDP) still remains (too) high.

Reading about the failures in implementation of the current strategic document, it is unavoidable not to think about another blank word on paper, since the new guidelines are aiming towards similar targets.

Nevertheless, long-term vision has to be set up on global as well as on local level. Even though degraded areas are just briefly mentioned in the document, trying to foresee what influences will a state policy and strategic focuses for sustainable development have in the region of Zasavje is much wider. Local strategies have to cover many factors – from environment, economy and social factors to cultural rehabilitation and all the other that can be organized under these main factors.

Guidelines for the mentioned national strategic document have already been a subject of the discussion on a governmental level. However, Slovenia is currently facing a political instability and severe consequences of the economic crisis that are a priority of the present decision making. That is the reason why valid strategy has been prolonged from 2012 until 2013 and consequently the new one has not been adopted yet. Findings that Slovenia is not on the path towards its economic, social and environmental goals are slightly intersected by achieving lower emissions and energy use. But the real reason is in decrease of economic activities as a result of economic crisis. Latter has brought serious deterioration in the quality of life that is even more prominent in economically weaker regions. Zasavje may be considered as an area with a relatively high share of manufacturing and labour-intensive industries and those were most affected. This fact does not bring us closer to tendencies for sustainable development.

On the other hand, authors believe that the solution may though be closely connected to sustainability. Lowering pressures on environment is vital to promote the efficient use of energy which means greater competitiveness. In addition, it is necessary to ensure the efficient management of spatial potentials and also linking to other urban centres. Activation of the comparative advantages of Slovenian regions will play an important role in the coming strategy. The central thesis of the new Slovenia's Development Strategy will be: "socially and environmentally responsible development with greater efficiency contributes to increased competitiveness"⁴⁸¹. Development has to focus on efficient use of all sources – human, financial and natural. Each of them will be subjects of wider research done for Zasavje region.

Doing a research in transitional times, when, on one hand the last coal mines are being closed and the rising pressure for sustainable development on the other, gives a great time opportunity for strategic recommendations.

⁴⁸¹ Guideliness for preparation of Slovenia's Development Strategy, Ministry of Economic Development and Technology of the Republic of Slovenia and Institute of Macroeconomic Analysis and Development of the Republic of Slovenia, January 2013

Authors aim to identify natural, cultural and economic potentials that would be the most reasonable to use and find out where to start with developing them. Some of them could only be a supporting factor in the process. At the same time it is important to explore what fosters and what hampers the exploitation of potentials.

If we are looking at identified national potentials, Zasavje region can make an effort on many of them. First there is a more competitive economy with promotion of entrepreneurship. In Zasavje that means focusing on modernization and restructuring of existing industry. As it is on national level, new forms of economic cooperation such as social enterprise are a potential by themselves as well.

By authors opinion sustainable tourism along with exploiting cultural heritage is a next strong potential that should be developed. This could also lead to a cooperative research based on good examples on similar industry and regional challenges from other countries. In Norway for example, they defined industry sites, which can be shown as a cultural heritage, over two decades ago. It would be interesting to explore how to start with renovation and restoration, deal with costs that would lead behind and see the results of their experiences.

Despite serious environmental damage, Zasavje has a manoeuvre in natural sources as well. Authors are thinking about exploiting renewable resources, especially water and wood. Higher level of self-sufficiency should also be provided through green development. Precondition is investing in environmental infrastructure, as well as an effective and comprehensive spatial development and the development of sustainable mobility.

Human resources will be more complexed subject of the wider research. Along with aging of population, there is great challenge of activation of young people and providing new jobs. For people who lived in Zasavje, coal could not be defined just as dark brown pieces of fossil fuel, the story goes beyond that. Through the last 200 years they flourished, experienced ups and downs and their destiny depended on economic, political and social situation connected with coal mining. In the study the author would like to explore the current view of people who live in a turning point and whose recent history is still closely related to coal, but are facing global trend of making a distance from the fossil fuels.

It is certain that the residues of old industry affect the lives of more than one generation, but it is expected to face different views from older and younger population. Later live in a more sustainable oriented world also looking after their job opportunities and economic stability. A start of the industrial transformation has brought serious job losses. Based on described attitude of local people authors will try to define what kind of feedback to expect in promoting different potentials for sustainable development and also what role do post-mining potentials play in regional and urban modernization.

Authors also expects to achieve an insight into projects, ideas, visions, and strategies of many different stakeholders in Zasavje, from local authorities, non-governmental organizations, economic sector, civil society and general population for making a step toward sustainable development. Their close cooperation and acceptance are crucial for achieving further steps towards sustainable development.

Conclusion:

Authors believe that To conclude, the main aim of the wider research that authors are about to do is a definition of possibilities for sustainable development made for a particular Slovenian region facing post-mining challenges. Core purpose is to contribute towards sustainable vision of development; pick up good practices and avoid repeating bad ones seen from other comparable examples. Findings for this particular region could be used further for comparable areas aiming towards sustainable development.

Reference list:

Monographs:

1. Bateson Gregory , Mind and Nature: A Necessary Unity, Hampton Press (1979, 2002)
2. Ivančič Lebar Irena: Zasavski premogovniki danes in nikoli več (Zasavje's coal mines today and never again): Zasavski muzej, Trbovlje, 2004
3. Rozina Roman, dr. Skalin Boris: Zasavje, nekje na sredi Slovenije (Zasavje, somewhere in the middle of Slovenia): Regionalni center razvoj, Zagorje ob Savi 2004
4. Slovene regions in figure, Statistical Office of the Republic of Slovenia, 2013
5. Wirth Peter, Cernic-Mali Barbara, Fischer Wolfgang: Post-Mining Regions in Central Europe: Problems, Potentials, Possibilities, Munchen, 201

Legislation and judicial decisions:

1. Europe 2020, A strategy for smart, sustainable and inclusive growth, Communication from the Commission, 2010, COM(2010)2020 final
2. Guideliness for preparation of Slovenia's Development Strategy, Ministry of Economic Development and Technology of the Republic of Slovenia and Institute of

Macroeconomic Analysis and Development of the Republic of Slovenia, January 2013

3. United Nations "Report of the World Commission on Environment and Development." General Assembly Resolution 42/187, 11 December 1987.

Primerjalna interdisciplinarna študija

Primerjalna analiza kvalitativnih kriterij urbanizma s kvalitativnimi kriteriji tržne znamke

Andrej Pompe in Kaliopa Dimitrovska - Andrews

Povzetek

Interaktivnost, multidisciplinarnost, sinergija, soodvisnost so pojmi, ki se nedvoumno vpletajo v upravljanje vsakega odgovornega mesta in njegovih voditeljev. Znotraj disciplin, ki pomembno vplivajo na edinstvenost in konkurenčnost nekega mesta, igra urbanizem eno ključnih vlog. Nobeno od mest, ki so uspešna v konkurenčnem prostoru ne bi bilo pomembna in močna mestna znamka, če bi ne bilo prepoznavnih, edinstvenih in značilnih elementov urbanizma, ki delajo mesta unikatna. V pričujočem članku želim pokazati, da urbanizem s svojimi kvalitativnimi rešitvami sooblikuje znamko mesta in da se ti kriteriji skladajo s kvalitativnimi kriteriji tržne znamke.

Ključne besede: znamka mesta, kvalitativni kriteriji urbanizma, moč znamke, kvalitativni kriteriji znamke, premoženje znamke

1. Uvod

Uspešnost ekonomije in vitalnost postindustrijskega mesta sta odvisna predvsem od kvalitete okolja, dostopnosti, varnosti, podobe mesta in kulturne ponudbe (Roger in Fischer, 1992; Tibbalds, 1992; Gotlieb, 2007; Dimitrovska-Andrews, 2011). Pregled izkušenj uspešnih evropskih mest kaže, da so se ta mesta začela zavedati, da je gospodarski razcvet (in status evropskega mesta) odvisen predvsem od urejenosti urbanega okolja (Dimitrovska-Andrews, 2011, str. 7). Mesta vse bolj tekmujejo med seboj in to tako pri privabljanju turistov, investorjev, podjetij in novih prebivalcev kot pri pridobivanju kvalificiranih kadrov ter t.i. talentov. (Zenker, Knubben & Beckmann, 2010, str. 4). Mesta so od nekdaj konkurirala med seboj, področja tekmovanja pa so glede na multidisciplinarnost in mnogoplastnost mesta kot produkta razlikujejo. Bolj je mesto sposobno izstopati v več kot eni disciplini, bolj je močno med tekmeci in bolj ko je mesto prepoznavno po teh svojih konkurenčnih prednostih, močnejša znamka je, uživa večji ugled in ustvarja boljšo podobo v očeh najrazličnejših porabnikov in deležnikov.

2. Kvalitativni kriteriji urbanizma

Kriterije urbanistične ureditve delimo na kvantitativne in kvalitativne. Prvi se nanašajo na gabarite stavb in prostora ter njihovo izkoriščenost na enoto prostora. Gre za povsem tehnične kriterije, ki jih zahtevajo investicijsko - gradbena stroka, področje ekonomiziranja prostora ter izvedbena arhitektura. Kvalitativni kriteriji urbanistične ureditve pa se dotikajo vseh tistih prvin prostora, ki vplivajo na življenje v prostoru, njegovo kakovost, perceptivno vrednost, zgodovinsko kontinuiteto in ohranjanje dediščine ter bodočnost življenjskega prostora. Kvalitativni kriteriji, ki sta jih na osnovi Lynchevih klasifikacij dopolnila Shirvani (1985) in Bentley idr. (1985), so kontekst, dostopnost, različnost, čitljivost, prilagodljivost, vizualna primernost in pestrost (Dimitrovska Andrews, 2011, str. 38 - 42).

Kontekst

Kontekst prostora vključuje: zgodovinski razvoj, obstoječo podobo in pomen, planski status, socialno in ekonomsko vlogo lokacije (dejansko in potencialno) (Dimitrowska Andrews, 2011, str. 43).

Urbanizem obravnava mestni tloris, ki ga sestavljajo različni urbanistični vzorci z različnimi zgodovinskimi predznaki (kultura, ekonomija, socialne razmere, tehnologija). Gre za povezovanje tipov zazidav, oblik, arhitekture, lokalnih interpretacij in funkcioniranja v enoten mestni organizem. To so fizične strukture, ki jih delimo na tematske (ponavljajoči se urbani vzorci) in netematske (povezovanje različnih vzorcev v celoto mesta).

Kontekst je torej vodilo oblikovalske strategije, ki naj bi neodvisno od politike ustvarila in izpeljala celovito in skladno dolgoročno vizijo mesta, katere smoter je ustvariti fizične strukture, ki bodo imele orientacijski in čitljivostni pomen ter pomagala varovati in ustvarjati veduto in silhueto mesta. To mestom ustvarja značilen perceptivni karakter.

Dostopnost

Vsako urbano okolje mora stremeti tudi za čim večjo dostopnost do virov, aktivnosti in prostorov za njegove rezidente ter druge uporabnike. S tem se poveča odzivnost okolja in število alternativnih dostopnih poti (Dimitrowska Andrews, 2011, str. 43, 46).

Glede na obstoječe povezave ima dostopnost dve pomembni stališči: (a) prehodnost lokacije z vidika mesta kot celote – povezava in prehodnost neke lokacije ter (b) prehodnost lokacije glede na ostale soseščine.

Različnost

Ta se nanaša na različnost oblik, rab in pomena prostora. Različnost rabe prostora spodbuja tudi druge različnosti (a) različna tipologija objektov in njih form, (b) privlači različne skupine ljudi v različnih časih z različnimi razlogi, (c) ustvarjajo percepcijsko mešanico – različni ljudje različno zaznavajo en in isti objekt.

Pojem različnosti lahko povezujemo tudi z ustvarjanjem ambientalne percepcije v smislu vzbujanja določenih občutkov in počutja. Ljudje prepoznavamo in občutimo, da imajo določene lokacije privlačnosti, ki povzročajo nedoločljive občutke dobrega počutja in se zaradi tega želimo ponovno vrniti na te lokacije (Jackson, 1994). Cullen navaja, da je ambientalna percepcija posledica harmonije med stavbami, drevesi, naravo, vodo, prometa in oglaševanja. Tako nastane dramaturgija prostora, ki ustvarja mesto ali nek njegov določen del kot neko dramaturško okolje v katerem se odvija umetnost med odnosi (Cullen, 1961).

Čitljivost

Čitljivost oz. berljivost (Dimitrowska-Andrews, 2011, str. 26, 43, 46) prostora definira stopnja njegove prepoznavnosti s strani njihovih uporabnikov in od tega kako hitro so ga oni sposobni obvladati. Gre za možnost ljudi, da se orientirajo po prostoru s pomočjo t.i. opornih točk, ki jih predstavljajo rešitve prostorskega oblikovanja. Urbani prostor je čitljiv, če ga je mogoče zaznati s pomočjo vseh petih človeških čutil, ali kot pravi Kevin Lynch: Sistem prostorskega načrtovanja mora biti čitljiv s pomočjo jasno razločljivih čutnih namigov (Lynch, 1960, str. 10).

Prilagodljivost

Prilagodljivost je stopnja do katere odprte urbane strukture (oblike in dimenzije prostorov okoli stavb ter zunanost stavb) zadovoljujejo potrebe prebivalcev in ostalih uporabnikov mestnega prostora (načine delovanja ljudi in frekvenco tega delovanja - pogostnost) (Dimitrowska-Andrews, 2011, str. 39 – 41, 43, 46) .

Prilagodljivost kot kriterij se predvsem nanaša na tri ključna področja: (a) dostopnost iz odprtih prostorov do zgradb – čim bolj dostopni in opazni vhodi ter izložbe, (b) osvetlitev prostorov, t.j. zadostna količina svetloba, ki jo omogoča javni prostor sebi in zgradbam, ki ga obkrožajo ter (c) pretočno gibanje po javnem prostoru.

Vizualna primernost

Vizualna primernost pomeni stopnjo do katere podrobni videz objektov omogoča, da se uporabniki zavedajo vseh možnih izbir v tem prostoru. Pogojena je s čitljivostjo, ki jo podpira kontekstualnost prostora, z raznolikostjo ter primernostjo (Dimitrovska Andrews, 2011, str. 43, 46). Slednji izhajata iz načina uporabe objekta. Vizualna ustreznost se nanaša na vrsto kontekstualnih elementov fizičnih struktur: vertikalni in horizontalni ritem, zaključek strehe, detajli stene (barva, tekstura, material), vrata, okna, detajli pritličja.

Pestrost / bogastvo / vizualni interes

Kriterij pestrosti in bogastva se nanaša na arhitekturni karakter stavb ter na vizualne rešitve detajlov. Gre za kontraste, ki funkcionalnost objektov in prostora nadgradijo z značajskimi posebnosti. Arhitekturno oblikovanje, katerega okvir so oblikovalska merila, se nanaša na arhitekturni stil, pročelja in detajle ter izbiro materialov (Dimitrovska Andrews, 2011, str. 48, 46).

S stališča znamke je potrebno pestrost, bogastvo in vizualni interes obravnavati vsakega posebej in pa tudi povezano. Enako bi bilo smiselno tudi z urbanističnega stališča. Zakaj? Preprosto zato, ker pestrost ni nujno tudi bogastvo (Metelkova mesto) in vizualni interes ni nujno pester ter bogat (poslovna stavba Rotonda). Prav tako bogastvo lahko ostane na ravni skoraj absolutnega minimalizma (Walt Disney koncertna dvorana v LA) in vizualni interes lahko zreduciramo na en sam element (Eiffelov stolp).

S pojmom bogastva in pestrosti kot kvalitativnega kriterija urbanizma se neposredno povezuje tudi fenomen imenovan avtentičnost. Polega jasnega pomena, da gre za nekaj kar je zaradi originalnosti ter izvornosti unikatno in vredno, je potrebno poudariti, da se prava avtentičnost še ne povezuje vedno neposredno z vrednostjo. Avtentičnost ni vrednost per se. Pravo vrednost daje nečemu šele družba, ki vzpostavi do določenega objekta ali prostora določen odnos. (Assi, 2000, str. 60).

Vizualni interes je posledica vizualnih impresij, ki temeljijo na štirih metodoloških stopnjah ali stadijih – podoba, prostor, karakter in genius loci⁴⁸².

3. Moč znamke

Moč znamke izvira iz njenega premoženja⁴⁸³. Premoženje znamke ima več dimenzij, ki ga (Feldwick, 1996, 9-28) v poenostavljeni opredelitvi razberemo iz naslednjih vrednosti: (a) finančna vrednost, (b) moč znamke ter (c) imidž znamke

Gre za tri dimenzije, ki jih s stališča pričujoče naloge lahko strnemo v dve, saj finančna vrednost predstavlja interni podjetniški kapitalski vidik in se ga obravnava finančno. Drugi dve dimenziji pa sta povezani s tistimi, ki znamki pripisujejo pomen in tako tudi vrednost.

Prav možnost raztegovanja in moč odnosa do znamke opredeljujeta znamkino moč. Slednjega je mogoče graditi na več platformah in proces se lahko odvija sukcesivno ali paralelno.

Premoženje znamke izvira iz doseženega nivoja imidža katerega neposredni rezultat je moč znamke. Vrednost, ki jo znamka ustvari, je vezana na:

- stvari, ki niso neposredno vezane na koristi, ki jih prinaša produkt sam

⁴⁸² značilna atmosfera ali duša, ki preveva določen prostor; bog v vlogi zaščitnika/stražnika določenega prostora

⁴⁸³ premoženje znamke = brand equity

- predvsem in večinoma neotipljive koristi, ki presegajo zadovoljevanje bazičnih potreb in pričakovanj
- kreativnost na vseh področjih komunikacij, obljub, identitete, kodiranja, vedenja, stila ...

Vrednost, ki jo ustvarja znamka je neotipljivo premoženje, ki temelji na asociacijah, ki jih ustvarja porabnik.

4. Kvalitativni kriteriji močne znamke

Močna znamka oz. stopnja njene moči je posledica:

- števila asociacij z znamko – memov
- število in kakovost točk dotika
- hitrosti priklica in prepoznavanja
- hitrost zapomnitve in memoriranja
- število pomênov za deležnika

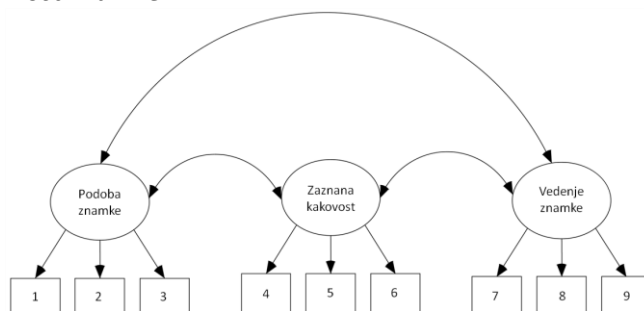
Število asociacij

Asociacije znamke pomenijo vse tiste elemente, ki so kakorkoli povezljivi z znamko. To so podobe in simboli, geste, dogodki, zgodbe, živa bitja, skratka vse kar je mogoče povezati z znamko ali njeno koristjo.

Pozitivne asociacije se razvijejo v kolikor je produkt, ki nosi določeno znamko, obstojen, tržljiv in zaželen.

Asociacije se ustvarjajo na treh ključnih področjih: (a) podoba znamke , (b) percipirana kakovost in (c) odnos znamke (Low & Lamb Jr, 2000, str. 3). Z načrtnim in vsebinsko pravilno naravnanim komuniciranjem in vedenjem znamke se ustvarja multidimenzionalno asociativnost, ki ustvarja v očeh ciljnih javnosti močno znamko.

Prikaz 1: Asociativnost znamke



Trg je pripravljen p...
ki jih ne pozna oz. n...



Vir: (Low & Lamb Jr, 2000)
poznane znamke kot pa tiste,

Število in kakovost točk dotika

Znamkovna točka dotika je vmesnik med produktom ali znamko ter kupci, zaposlenimi, partnerji in drugimi deležniki – pred, med in po nakupu ali uživanju. Točke dotika so sredstvo, preko katerih opozorimo na svojo znamko in koristi, ki jih ta prinaša.

Pojem "dotik" v kontekstu znamke delimo na senzornega ter na razumskega in čustvenega.

Oba sta pomembna za uspeh znamke in za uspešno znamčenje.

Vsaka znamka ima praktično neomejeno možnost ustvarjanja značilnih točk dotika, ključno pri njihovi izbiri pa je, da so izbrane tiste točke, v katerih je znamka ciljanemu dobrodošla, natančneje, da mu njena pojavnost prinaša korist, bodisi v obliki zadovoljitve neke od osnovnih potreb bodisi takšne, ki sodijo v višje sfere človekovih potreb (estetika, samopodoba, priznanje družbe ...).

Hitrost priklica in prepoznavanja

Priklic znamke je kvalitativna mera, ki pove, kako dobro je ime znamke povezano s produktom ali vrsto produkta s strani porabnikov. Meri se ga s pomočjo raziskav ali intervjujev in pozna dve stopnji priklica: spontani priklic in podprti.

Hitrost zapomnitve in memoriranja

Pomnenje znamke je povezano s stopnjo zanimanja nekoga za to znamko. Zato je hitrost zapomnitve odvisna od vrste učinkovin. Osnova je pojavnost znamke ter vse z njo povezane podobe, simboli. Druga najpomembnejša učinkovina je sam produkt, ki znamko nosi in njegov pomen ter korist za uporabnika. Memoriranje pa je odvisno od frekvence pojavnosti, tretja izbira najprimernejših točk dotika, četrta z vsemi pred nakupnimi, uporabniškimi ter po nakupnimi izkušnjami in peta z vpletanjem znamke v porabnikovo življenje.

Število poménov za deležnika

Poméne za deležnike delimo na (a) attribute znamke, ki doprinašajo h kakovosti življenja porabnika in (b) vrednote znamke, ki se skladajo z vrednoto deležnika. V pomênih znamke deležnik prepozna sorodnost s svojimi vrednotami in nazori ter ugotavlja stopnjo koristnosti za svoje delovanje. Močne znamke ustvarjajo vrednost za svoje deležnike s tem da se emocionalno navezujejo na kupce in porabnike (Court, M., L., & J., 2001, str. 1). Graditev pomêna se začne pri definiranju temeljne obljube znamke. To morajo podkrepiti ključne koristi znamke, ki predstavljajo t.i. znamkovne spodbujevalnike (triggerje).

5. Primerjava kvalitativnih kriterijev urbanizma in znamke

Urbanizem je po svoji funkciji strateški instrument, ki s svojimi rešitvami usodno vpliva na dolgoročno podobo in funkcionalnost mesta. Takšno funkcijo znotraj upravljanja znamke opravlja njeno strateško načrtovanje in njeno skrbstvo nad znamko, da se ta lahko razvija v skladu s pričakovanji tistih, ki jim je namenjena. Urbanizem v navezi z arhitekturnimi rešitvami ustvarja točke dotika in celo vrsto asociacij, ki pomembno vplivajo na moč in pomen znamke mesta. Soustvarja njeno identiteto na nivoju:

- a) fizičnih dokazov, ki jih obljublja njena vizualna podoba mesta ter njene komunikacije v medijih
- b) obljub, ki jih mesto s svojo identiteto, vedenjem, delovanjem, ponudbo, organizacijo, funkcionalnostjo, vzdušjem in drugimi vrednotami obljublja
- c) atributov, ki jih deležniki mestu lahko pripišejo.

Vsi naštetih elementi pa so identični s tistimi, ki jih obravnavamo pri strateškem upravljanju ostalih tipov znamk (blagovne, organizacijske, ideološke ...).

Osnovna ugotovitev primerjave kvalitativnih kriterijev urbanizma in kvalitativnih kriterijev moči znamke kaže, da je vsak od urbanističnih kriterijev povezljiv s kriteriji moči znamke in da vsak od njih vpliva na ugled in moč znamke mesta (Dimitrovska Andrews, 2011: 36-49). Konkretni sličnosti in povezljivosti pa si pogledajmo v nadaljevanju.

Kontekst v vlogi kvalitativnega kriterija znamke

Kontekst v urbanizmu pomeni vpliv na strateški razvoj podobe mesta in je vodilo oblikovalske strategije, ki naj bi skladno z dolgoročno vizijo mesta ustvaril ustvariti fizične strukture, ki bodo imele orientacijski in čitljivostni pomen ter pomagala varovati in ustvarjati veduto in silhueto mesta. To je popolnoma primerljivo z načrtovanjem znamke, njeno dolgoročno vlogo in usodnim vplivom na oblikovanje identitete, ki sčasoma preraste v temeljno porabnikovo vodilo pri nakupu in uporabi. Kontekst je kompleksen pojem, ki združuje pod svojim okoljem tudi druge kvalitativne kriterije urbanizma in usodno vpliva na percepcijo mesta in njegove znamke. Najlažje si ga je v kontekstu percepcije znamke predstavljati kot stopnjo s katero se lahko vklaplja v pričakovanja deležnikov mesta in ujemanja z dolgoročnimi pričakovanji razvoja in uresničevanja vizije.

Z ohranjanjem, nadaljevanjem in razvijanjem urbane in arhitekturne dediščine, z možnostjo orientacije in stopnjo čitljivosti ter ustvarjanja značilnih vedut ustvarjata urbanizem in njegov kontekst asociacije z mesto in mestno znamko. S tem se ustvarjajo potencialni spominski zapisi v deležnikovih mislih, ki jih imenujemo tudi *memi*⁴⁸⁴.

Dostopnost v vlogi kvalitativnega kriterija znamke

Dostopnost pomeni dejanski fizični dostop do virov, aktivnosti in prostorov za njegove rezidente ter druge uporabnike. S povečevanjem dostopnosti se poveča odzivnost okolja in število alternativnih dostopnih poti, kar med drugim dviguje tudi raven pestrosti. Primerjava z znamko na tem nivoju pomeni, da ko enkrat znamka na trgu postane tako potrebna in pomembna za življenje določenega kroga ljudi, da jim mora biti dosegljiva čim bliže in čim večkrat. Bolj ko so izdelki ali storitve pod neko znamko pomembni za deležnike, bolj jim morajo biti ti dostopni, kar pomeni tako časovno, cenovno kot tudi teritorialno.

Med urbanistično dostopnost sodita dve pomembni aktivnosti:

(a) oblikovanje uličnih blokov, ki pomenijo zaključeno celoto znotraj nekega mesta (primer »blok« Ledina v Ljubljani, ki pod svojim enotnim okriljem združuje več namembnosti). To v primerjavi s svetom potrošniških in B2B produktov lahko pomeni, da je pod eno znamko mogoče uvrstiti več izdelkov oz. storitev. V okviru mesta je takšen blok podznamka znamke mesta, pod katero se znajde več različnih, a dopolnjujočih se ponudb – storitev – produktov.

(b) tipologija ulic in oblikovanje križišč, neposredno vlivata na dostopnost do storitev in izdelkov mesta in tu primerjava z organiziranostjo nakupovalnih centrov doseže največjo stopnjo skladnosti. Kakovost mestne znamke ali znamke nakupovalnega centra je v obeh primerih močno odvisna od obremenjenosti prometnih tokov, vizualne dostopnosti in fizične prehodnosti. Kakovost tipologije dvigujejo tudi unikatne rešitve, ki postanejo ena od perceptivnih gradnikov edinstvene mestne znamke (Barcelona s »posekanimi« križišči osmerokotne oblike)

Analogija med kvalitativnima kriterijema (urbanizma in znamke) je torej jasna.

Različnost v vlogi kvalitativnega kriterija znamke

Urbanistična različnost se nanaša na različnost oblik, rab in pomena prostora. Njena vloga v primerjavi z znamko se kaže na dveh nivojih:

(a) znamka v eni od svojih osnovnih funkcij pomeni razlikovalnost in distanco od konkurenčnih znamk, posledično manjšo tržno ranljivost ter večjo in dolgoročnojšo vzdržljivost. Mesto s svojimi

⁴⁸⁴ Mem je možganski zapis, ki nosi v sebi ideje, kulturne zamisli, miselne zveze, simbole, prakse in se prenaša iz enih misli v druge s pomočjo govora, gestikulacije, ritualov ali drugih posnemljivih fenomenov (<http://en.wikipedia.org/wiki/Meme>).

posebnostmi (pogoj je, če jim ima) ustvarja unikatno okolje, sestavljenko teritorialno ločenih ali pa povezanih unikatov, skratka dimenzijo, ki sodefinira znamko mesta.

(b) znamka lahko pod svojim okriljem združuje več različnih produktov, podjetje lahko proizvaja pod svojo organizacijsko znamko (npr. Siemens ali Gorenje) celo paleto raznorodnih produktov, ki jih združuje bodisi filozofija poslovanja ali zgolj lastništvo. Ko takšna znamka doseže moč in težo, potem se ta moč prenaša na vse produkte, ki so z njo označeni. Znamka produktu dodaja vrednost. Produkt s svojo zaželenostjo in kakovostjo dodaja vrednost znamki. Gre za vzajemnost znamke in produkta, ki skupaj ustvarjata moč znamke in moč produkta. Če takšno razmišljanje prenesemo v mesto ugotovimo, da je večina mest zgradila svojo znamko na osnovi enega ali več njegovih najboljših produktov. Največ mest gradi svojo znamko na zgodovinskih (Atene, Rim) ali vsebinsko konceptualnih elementih (Oxford in Heidelberg - univerzitetno mesto), »neprepoznava« mesta pa svojo znamko zgradijo z močnim in unikatnim produktom (tudi na bazi t.i. flag-ship projektov - Bilbao s svojim muzejem Guggenheim, Maribor kot mesto kulture) ali pa svojo prepoznavnost krepijo s pomočjo odmevnih dogodkov (Barcelona - Olimpijada 1992, Maribor – mesto kulture in slično). Kakorkoli, ne glede na več namenskost in pestro disciplinarnost mesta kot produkta, mora le-to, če želi izstopiti iz sivega povprečja ali cone splošne neprepoznavnosti, sprejeti odločitev kaj bo tisto, kar ga bo pozicioniralo kot nekaj edinstvenega in za določene deležnike privlačnega.

Ena od ključnih komponent različnosti je tudi kompatibilnost. Kompatibilnost različnosti, lahko bi ji rekli tudi pomenska ali drugačna združljivost, prihaja močno do izraza, ko se razmišlja o umestitvi določenih produktov pod neko znamko.

Različnost urbanističnih rešitev se ustvarja tudi z ambientalno percepcijo, kar do neke mere vzdrži tudi primerjavo s pakiranjem izdelka pod določeno znamko in njegovo umestitvijo na trgu (katere trgovine ga prodajajo, kako je v trgovini plasiran, kako predstavljen v izložbah, kako je promoviran v klasičnih in e-medijih). Če je ambientalna percepcija posledica harmonije med stavbami, drevesi, naravo, vodo, prometa in oglaševanjem potem govorimo, da se sklada z umestitvijo znamke mesta znamke v neko okolje, v njeno komuniciranje in njeno skladnost s pričakovani deležnikov mesta, njihovimi vrednotami in pogledi na svet in družbo, odnos do okolja, soljudi ...

Različnost, s pomočjo katere se ustvarjajo zapomnljive in prepoznavne točke dotika, je ena od najpomembnejših kvalitativnih kriterijev znamke, saj produkte dviguje na raven konkurentov in pomaga produkte pozicionirati na unikatno tržno mesto - pozicijo. Različnost v urbanizmu pomaga ustvarjati unikatne točke dotika mestne znamke, njen takojšen priklic in hipno prepoznavnost ter možnost zapomnitve in memoriranja.

Čitljivost v vlogi kvalitativnega kriterija znamke

Čitljivost prostora omogoča uporabnikom, da se s pomočjo t.i. »opornih točk« orienirajo v prostoru. Definira jo stopnja njegove prepoznavnosti s strani uporabnikov in od tega, kako hitro so ga oni sposobni obvladati. Čitljivost prostora lahko enačimo s stopnjo prepoznavnosti določene znamke (a) med konkurenčnimi produkti, (b) v smislu prepoznavanja pričakovanih koristi, ki jih kupec želi pridobiti z nakupom ter uporabo in (c) logičnim pojavljanje znamke tam, kjer ta s svojo prisotnostjo potencialnim uporabnikom podaja odgovore na njihove določene potrebe, želje

(pojav znamke protibolečinskih zdravil na tekaškem maratonu, mestna znamka sponzorira prenovno vrtca ...).

Čitljivost se obravnava na dveh nivojih: (a) fizične oblike in (b) vzorci aktivnosti, kar je primerljivo na eni strani z značilno fizično obliko znamke in njenim apliciranjem na produktih ter na točkah dotika ter na drugi strani s komuniciranjem znamke na način, da se ta vpleta v uporabnikovo okolje in življenje. In ne samo to. Tudi produktna znamka ima lahko značilne fizične oblike, ki tudi v odsotnosti logotipa pomembno asociirajo in zbujejo znamkovne meme – zapisi v možganih, ki na določen dražljaj delujejo kot sprožilci in aktivirajo misel na znamko. V tej točki je povezljivost urbanistične čitljivosti še kako soroden s fizičnimi oblikami produkta, saj se med mestne produkte uvrščajo vse urbanistične rešitve. Od njih pa izstopajo pa tiste, ki so kreirane po principih različnosti dostopnosti in konteksta. Ti elementi so iz prakse znamčenja⁴⁸⁵ primerljivi z umeščanje znamke⁴⁸⁶, omenjenimi točkami dotika in vsemi oblikami komuniciranja znamke.

Čitljivost se neposredno nanaša in tvorno vpliva na znamkovna kriterija: (a) možnost zapomnitve in memoriranja ter (b) priklica in prepoznavanja.

Prilagodljivost v vlogi kvalitativnega kriterija znamke

V času se potrebe porabnikov mestnega prostora spreminjajo iz mnogoterih vzrokov od tistih, ki se nanašajo na razvoj tehnologije in logistike do tistih, ki jih prinašajo trendi in nove oblike socializacije. Prilagodljivost je stopnja do katere odprte urbane strukture (oblike in dimenzije prostorov okoli stavb ter zunanost stavb) zadovoljujejo potrebe prebivalcev in ostalih porabnikov mestnega prostora. S stališča časovne dimenzije je prilagodljivost najbolj dinamična kategorija kvalitativnih urbanističnih kriterijev. Prilagodljivost je tudi vrlina vsake znamke, saj morajo upravljavci znamk ves čas spremljati dogajanja na trgu in prepoznavati nove priložnosti za znamko – bodisi da gre za povezovanje z drugimi znamkami, bodisi, da se pod okrilje znamke v njen portfelj uvaja nove produkte, da se prilagaja trendom in novim načinom uporabe produktov ter spremenjenim življenjskim stilom.

Prilagodljivost v urbanizmu se odlično sklada tudi s principi prilagodljivosti pri znamkah trgovskih centrov, saj se ti pri ustvarjanju dobrih pogojev prodaje tudi ukvarjajo z dostopnostjo, svetlobo in pretočnostjo gibanja.

Prilagodljivost je po svoji funkciji najbližje kvalitativnemu kriteriju znamk: razni pomêni znamke za deležnika. Ključno je spoznanje, da se z razvojem pomêni za deležnike ves čas spreminjajo in se jim je potrebno prilagajati.

Vizualna primernost v vlogi kvalitativnega kriterija znamke

Vizualna primernost pomeni stopnjo do katere podrobni videz mesta omogoča, da se uporabniki zavedajo vseh možnih izbir v tem prostoru. Kriterij vizualne primernosti postavlja v odnos urbanizem in arhitekturo, kjer je urbanistična strategija brif arhitektom pred kakšnim tipom naloge stojijo. Enako velja za razmerje med brand strategiji, ki postavijo strateške okvire na katerih omejitvah potem oblikovalci v kombinaciji s strokovnjaki za rešitve na področju zvoka, vonja, okusa

⁴⁸⁵ znamčenje je slovenski prevod pojma branding

⁴⁸⁶ umeščanje znamke je slovenski prevod pojma brand placement

in otipa kreirajo znamkovno identiteto. Vizualna primernost po svoji funkciji blagovnim in organizacijskim s svojim pojavljanjem uporabnikom omogoča, da jo zaznajo in jo pri odločanju o končni izbiri med konkurenti umestijo v ožji izbor. Če pri urbanizmu govorimo o vizualni primernosti fizičnih struktur, potem pri klasičnih znamkah govorimo o vizualni primernosti prodajne in transportne embalaže ter primernosti medijskih in ostalih znamkovnih komunikacij ter umestitev.

Vizualna primernost v urbanizmu se sooča s problematiko sožitja novega in starega, usklajevanja interesov zadovoljnih in nezadovoljnih deležnikov. Podobno v svetu blagovnih in organizacijskih znamk prihaja do vprašanja primernosti identitete glede na duh časa, razvojne smernice, obseg produktov in spreminjajoče ciljne skupine ter deležnike.

Vizualna primernost se nanaša in tvorno vpliva na kvalitativna znamkovna kriterija: (a) možnost zapomnitve in memoriranja ter (b) priklica in prepoznavanja.

Pestrost v vlogi kvalitativnega kriterija znamke

Pestrost v urbanizmu že s svojim imenom asociira na potrebo po slikovitosti in različnosti, s pomočjo katere se razbija monotonija, enoznačnost in enomje mesta v vseh svojih dimenzijah. Pestrost je pri oblikovanju znamke in njenih komunikacij ključ do prepoznavnosti in ustvarjanju zelene percepcije. Pestrost pri produktih je strogo odvisna od karakterja izdelka, želje po njegovi poziciji na trgu in stopnji psihološke ter cenovne vrednosti v očeh kupca. Enako velja za mesto in njegovo znamko. S pomočjo rešitev, ki vnašajo pestrost v ureditev mesta, njegovih stavb, prometnic in delov, ki jih pokrivajo zelenice in druge oblike sožitja z naravo, pridobi mesto in s tem njegova znamka na specifičnosti in prepoznavnosti.

Po drugi strani prav pestra ureditev mestnih struktur in stavb ustvarja prepoznavne točke dotika, ki naj bi po analogiji s kriteriji močne znamke ustvarjali tisto, kar spominja na osnovne značilnosti mestne znamke, na njegovo osnovno obljubo in smer kamor se razvija. Bolj so te točke kvalitetne in večje je njihovo število, hitreje se ustvarja močna mestna znamka.

Pestrost je pri oblikovanju znamke in njenih komunikacij ključ do prepoznavnosti in ustvarjanju zelene percepcije. Pestrost pri produktih je strogo odvisna od karakterja izdelka, želje po njegovi poziciji na trgu in stopnji psihološke ter cenovne vrednosti v očeh kupca. Urbanizem sooblikuje percepcijo mestne znamke, vizualna podoba mestne znamke pa obljublja določeno izkušnjo z mestom, posredno tudi z mestnim urbanizmom.

Učinkovitost pestrosti v mestu je pogojena z percepcijo okolja in z vidika možnosti orientacije. Za znamko pestrost pomeni možnost, da poveča učinkovito izstopanje iz povprečja na zaznavni ravni s strani človeških čutil – gre za hipno prepoznavnost, priklic značilnosti, zgodb in ostalih mentalnih zapisov povezanih z znamk – tu gre v prvenstveni meri za vizualno pestrost-učinkovitost, v kolikor pa je to mogoče pa tudi razlikovalnost in specifičnost, ki vpliva na ostala čutila (vonj, otip, okus, sluh). V vseh teh elementih pa se lahko izkaže kot pestro tudi mesto s svojo znamko.

Pestrost se nanaša na (a) asociacije z znamko ter (b) število in kakovost točk dotika znamke.

Dodatne ugotovitve o povezljivosti kriterijev

V urbanizmu se pojavljajo tudi pojmi (a) vizualni interes, (b) bogastvo ter (c) učinkovitost pestrosti. O njih sem podrobneje spregovoril v enem od prejšnjih poglavij.

Če pojem bogastva prenesem v svet organizacijskih in blagovnih znamk, se moram najprej osredotočiti na percepcijo vrednosti, ki jo neka znamka s svojo identiteto deležnikom sporoča. Gre za neposredno povezljivost med percepcijo vrednosti in oblikovanjem ter upravljanjem identitete. Pri vzdrževanju urbane dediščine se pri prenovah fasad lahko zgodi dvoje: prenovi se jih v blišču in vrednosti, kakršna je bila ob njenem nastanku (uporablja se principe barvanja, s katerimi se stare ornamentike na fasadah poudarjajo) ali pa se celotno arhitekturno bogastvo zaznavno izenači (izniči) z enotnim barvnim prekrivanjem celotnega fasadnega reliefa.

(a) *Vizualni interes* je posledica vizualnih impresij in ga je mogoče povezati z vizualno identiteto in potrebo, da le-ta ustvarja vtise s svojo podobo, pojavljanjem oz. umeščanjem na produktih in komunikacijah, z utelešenim karakterjem in dušo (jedrno obljubo) znamke. Tako identiteta neke znamke v bistvu predstavlja in manifestira izkušnjo s produktom, ki jo znamka nosi. Če to prenesemo v svet mestnih znamk, se moramo zavedati, da vizualna podoba predstavlja mesto kot entiteto, ki obljublja določeno izkušnjo in uresničitev pričakovanj. Na to uresničitev pa usodno vpliva tudi urbanizem s svojimi rešitvami. Bolj ko so te rešitve v skladu s kvalitativnimi kriteriji urbanizma, večja je možnost, da bo znamka mesta vredna in močna.

(b) *Bogastvo* že s svojo besedo izraža dodajanje vrednosti, to pa je tisto, kar tudi v urbanizmu pomeni dodajanje vrednosti znamke mesta. Vpliva na memoriranje, na ustvarjanje točk dotika, na asociativnost, ustvarjanje pomenov in da o percepciji vrednosti enega od mozaikov mestne znamke sploh ne govorimo - posledično je vrednejša tudi znamka mesta.

(c) Tretji pomemben element je *učinkovitost pestrosti*, zaradi katerega znamka izstopa iz povprečja na zaznavni ravni s strani človeških čutil – gre za hipno prepoznavnost, priklic značilnosti, zgodb in ostalih mentalnih zapisov povezanih z znamk – tu gre v prvenstveni meri za vizualno pestrost-učinkovitost, v kolikor je to mogoče, pa tudi razlikovalnost in specifičnost na nivojih, ki vplivajo na ostala čutila (vonj, otip, okus, sluh).

6. Ugotovitve primerjalne analize kvalitativnih kriterijev urbanizma in kvalitativnih kriterijev znamke

Analiza je pokazala, da kvalitativni kriteriji urbanizma dosegajo veliko vsebinsko skladnost s kvalitativnimi kriteriji znamke in tako odločilno vplivajo na znamko mesta. Ugotovil sem, da sta kriterija *kontekst* in *pestrost* skladna s kriterijem *asociacije z znamko*. Različnost in pestrost se skladata s številom in kakovostjo točk dotika, vizualna primernost, čitljivost in različnost z možnostjo zapornitve in memoriranja ter priklicem in prepoznavanjem. dostopnost, kontekst in prilagodljivost pa z raznimi pomeni znamke za deležnika. Primerjalna interdisciplinarna študija je potrdila mojo tezo, da obstaja močna vsebinska povezljivost med področjem urbanizma in znamkami mest.

Prikaz 2: Primerjalna tabela povezljivosti kvalitativnih urbanističnih kriterijev s kvalitativnimi kriteriji znamke

kvalitativni kriterij znamke		kvalitativni kriterij urbanizma
asociacije z znamko – memi	←	kontekst, pestrost, čitljivost
število in kakovost točk dotika	←	različnost, pestrost
možnost zapomnitve in memoriranja	←	vizualna primernost, čitljivost, različnost
priklic in prepoznavanje	←	vizualna primernost, čitljivost, različnost
razni pomêni znamke za deležnika	←	dostopnost, kontekst, prilagodljivost

7. Zaključek

Znamka mesta je utelešenje vsega kar mesto je, za kar se zavzema in kar s svojim fizičnim okoljem, vzdušjem, atmosfero in razvitostjo nudi svojim uporabnikom ter drugim deležnikom. Znamka mesta je predstavnik mesta, naseljen v mislih ljudi, ki svoj karakter črpa iz mestnih dejavnosti, iz ljudi, ki te dejavnosti omogočajo in uporabljajo, iz naravnih danosti ter

zgodovinske razvojne dediščine.

Znamka mesta je psihološka kategorija na katero vplivajo kvalitativni perceptivni elementi. Moč znamke je posledica delovanja teh elementov. Imenujemo jih kvalitativni kriteriji močne znamke, ki jih sestavljajo: (a) število asociacij, (b) številko in kakovost točk dotika, (c) hitrost priklica in prepoznavanja ter (d) število pomenov za deležnika.

Urbanizem igra pri graditvi in plemenitenu znamke mesta eno ključnih vlog. Njegovi kvalitativni kriteriji, vsebinsko sicer drugače formulirani, se skladajo s kvalitativnimi kriteriji močne znamke. S pomočjo primerjalne analize se potrdil tezo, da se kvalitativni kriteriji urbanizma skladajo s kvalitativnimi kriteriji močne znamke.

Kot epilog povezljivosti kvalitativnih kriterijev urbanizma in kvalitativnih kriterijev znamke lahko zaključim, da so ti po generalni vsebini slični, razlikovanje se zgodi zgolj na materializaciji in nivojih njihovih implementacij.

Primerjalna študija je potrdila hipotezo, da je vsebinska povezljivost med kvalitativnimi kriteriji urbanizma in kvalitativnimi kriteriji močne znamke velika in razumljiva.

8. Bibliografija

- Cullen, G. (1961). *Townscape*. Architectural Press.
- Dimitrovska-Andrews, K. (2011). *Orodja za usmerjanje in nadzor urbanih oblik*. Ljubljana: Urbanistični inštitut Republike Slovenije.
- Jackson, J. B. (1994). *A Sense of Place, a Sense of Time*. New Haven.
- Leuthesser, L. (1988). Defining, measuring and managing brand equity. *A Conference Summary*. Cambridge: Marketing Science Institute Cambridge MA.
- Low, G., & Lamb Jr, C. (2000). The measurement and dimensionality of brand associations. *Journal of Product & Brand Management, Volume 9 Number 6*, pp. 350-370.
- Lynch, K. (1960). *The Image of the City*. Massachusetts Institute of Technology.
- Managementstudyguide. (2013). *Management study guide*. Prevezeto 2013 iz Brand-association: <http://www.managementstudyguide.com/brand-association.htm>
- Pompe, A. (2012). Znamka mesta in njena primerljivost z organizacijsko znamko. Ljubljana: Evropska pravna fakulteta.
- Srivastava, R., & Shocker, A. (1991). Brand equity: a perspective on its meaning and measurement. *Marketing Science Institute*, str. 91-124.
- Walter, E. V. (1988). *Placeways: A Theory of the Human Environment*. Chapel Hill, NC.
- Zamburlini, G. (2010). Lynch's seminal book on the perceptual reading. *ARCHITECTURE + URBANISM*. Manchester.

REAL ESTATE VALUATION ANALYSIS IN KOSOVO

Visar Hoxha in Alenka Temeljotov Salaj

Abstract

The purpose of this research paper is to provide an overview of the structure of real estate valuation practices in Kosovo with the special emphasis on property valuation using GIS system. Furthermore, in this paper we will examine the real estate valuation and its methods, the implementation of standard methods of valuation, the source of data for real estate valuation such as Immovable Property Rights Register in Kosovo (Article 1 of Law no. 2002/5 dated 17.10.2002 on the establishment of the immovable property rights registries⁴⁸⁷), Kosovo Cadastral Land Information Systems, and WebGIS, and the purpose of real estate valuation in Kosovo such as expropriation, mortgage, taxation, and property transactions. The methodology used in this research is based upon the critical review of the existing literature on the matter, whereas empirical information was obtained through structured interviews with practitioners in Kosovo. The real estate valuation in Kosovo can also be conducted through GIS system, which entails both time and technology. Because of data and technology constraints we are obliged to focus this study only on the capital of Kosovo, Prishtina and apartments in Prishtina as a particular type of property. There are two ways of real estate valuation by means of GIS. First, we can create a model in which we input all independent variables that affect the value of real estate such as location, proximity to the road, proximity to urban traffic and so forth only for Prishtina. Second we can develop a model through Multi Regression Analysis and using a software such as ArcGIS and MapInfo. The main source of GIS data is the Kosovo Cadastral Agency through its GIS Directorate, in particular air photographing. In addition to GIS being used by the Kosovo Cadastral Agency, the Ministry of Environment and Spatial Planning of Republic of Kosovo has also begun to use GIS in development of spatial plans, and Statistical Office of Kosovo, which is attempting to manage the registration of citizens in GIS. According to Humolli from KCA GIS Directorate, the Kosovo Cadastral Agency is trying to give relevance to the GIS system by establishing cooperation with other relevant institutions such as the Ministry of Environment and Statistical Office of Kosovo.⁴⁸⁸

Keywords: real estate valuation, Kosovo, GIS system.

Introduction

The common recognition is that real estate markets are important for ensuring the competitive position of mature economies, and as such the use of real estate as an investment asset and as collateral for secured lending is likely to increase in importance in transition economies as they approach the market based system, including Kosovo. The more real estate

⁴⁸⁷ Article 1 of Law no. 2002/5 dated 17.10.2002 On the establishment of the immovable property rights registries.

⁴⁸⁸ Humolli. F, December 2010, KCA, Prishtina

market of Kosovo becomes prey to international investors, including Kosovar diaspora there is a greater logical link between the maturity and sophistication of the real estate market with the quality of real estate valuation. In Kosovo as part of a former communist country, the economy was managed centrally and there were no free market forces that would determine the values of real estate. With no identifiable marketplace, in all former communist countries of Central and Eastern Europe, there was no challenge to the pre-determined valuation methodologies introduced by their various governments or to question the limitations of prices and values.⁴⁸⁹ Previous communist economics used only one method of valuation, which was based on the cost approach.⁴⁹⁰

Use of Real Estate Valuation in Kosovo

A valuation (appraisal) is an estimate and opinion of value. It is not a statement of value or a fixing of value. It is only one person's opinion, based on whatever skills, training, data, dedication and/or objectivity that person possesses.⁴⁹¹ For the same property different valuers may have different valuations.

Bettes M. R & Ely J. S argue that the occasions when the real estate valuation is performed are market transactions (purchase, sale, and exchange; financing; leasing; management; insurance coverage or claim; remodeling and development; feasibility and highest and best use studies; exercise of purchase or lease options) and legal transactions (property tax assessment and tax appeals cases; estate, inheritance, and gift taxes; income taxes-causal loss; depreciation basis, and capital gains reporting; personal and corporate legal actions; environment impact report; loan foreclosures; company liquidation, merger, and bankruptcy).⁴⁹² According to structured interviews from the practitioners in this field in Kosovo, the real estate valuation is usually performed for the following reasons: Tax purposes, Commercial purposes, Mortgages or loan purposes, and Compensation from expropriation.

Normative background and real estate appraisal system

⁴⁸⁹ Gelbtuch, H.C., Mackmin, D. and Milgrim, M.R. (1997), *Real Estate Valuation in Global Markets*, Appraisal Institute, Chicago, IL.

⁴⁹⁰ Nikolai Triphonov, *The Practice of Appraisal in Transition Economies*, *The Appraisal Journal*, 2002, pp.134.

⁴⁹¹ Bettes, M. R. and Ely, J. S. (2005) *Basic Real Estate Appraisal*. South-Western, United State of America, 6th edition. ISBN-13:978-0-324-20146-8

⁴⁹² Bettes , M. R. and Ely, J. S. 2005, p. 5

As stated above in Kosovo, the real estate valuation is performed for three following purposes: a) tax purposes; b) commercial purposes; and c) expropriation.

First, the real estate valuation for tax purposes is performed in accordance with the Law on Estimation of Real Property Taxation in Kosovo. According to chapter 2, section 12 of the Law on Estimation of Property Taxation in Kosovo, each municipality is responsible to value the property and re-evaluate the property every three to five years.⁴⁹³ Section 12.1 of the present law provides that the Ministry of Economy and Finance through an administrative directive will describe the uniform valuation standards. These standards will include: income from property, building cost, location, area and property conditions.

The capital Prishtina uses the Directive on real property taxation. According to this directive, the Municipality of Prishtina is divided in 5 taxation zones: - Prishtina City is divided in three taxation zones, each of them in two categories (category –I- and category –II-), whereas the villages around Prishtina Municipality in two other taxation zones.⁴⁹⁴ According to this regulation each property has a certain value for meter square in different zones, by multiplying it with the area of the property gives the market value of the property and than the coefficient decides what will be the tax value that the owner will pay. The valuation of properties and the identification of taxor are done by people working in the Unit of Property Taxation and Cadastre and Geodesy. If the owner thinks that the market value of the property is not determined correctly, he/she has the right to require from the Directorate of the Property Tax to re-evaluate the property and in cases of damages, or improvements in the property.⁴⁹⁵

Second, the real estate valuation for commercial purposes is rarely used because the property transactions are conducted privately through an agreement between the seller and the buyer, mainly by using the comparable sales approach whereby the seller sets the price by comparing with other properties in the region. If the transaction is made through any real estate agency and the valuation is required from any of parties in process, and most of the time comparable sales method is used. Currently, in Kosovo there are no licensed or certified real estate appraisers. From the structured interviews with so called property valutors the need for a greater government control in this field is obvious. In addition to this, commercial banks use real estate valuation for lending purposes. From the structured interviewed with bank risk officers it is obvious that several banks in Kosovo have a very high standard in

⁴⁹³ Article 12.3 of the Law on Estimation of Real Property Taxation in Kosovo.

⁴⁹⁴ Directive on real property taxation, March 2009, Prishtina Municipality

⁴⁹⁵ Ibid.

property valuation, whereas others use only comparable sales method and the sense and their valuation reports are quite simple and non-professional.⁴⁹⁶

Unlike most of the banks, Raiffeisen Bank Kosovo performs the real estate valuation in accordance with international valuation standards. Raiffeisen Bank Kosovo performs the valuation in accordance with the special directive issued by Raiffeisen International in Vienna, according to which three standard real estate valuation approaches are used: comparable sales approach, income approach and cost approach depending on the property.⁴⁹⁷ Banks in Kosovo take into account the following characteristics such as location, physical characteristics, and legal aspects. Nevertheless as bank officers argue the lack of credible data is one of the problems that the valuers are facing very often in these banks.

Third, the real estate valuation in Kosovo is also performed for expropriation purposes. Valuation of the property for compensation from expropriation requires the most detailed valuation, because the surrender party in this case is never satisfied with the compensated amount and needs a lot of explanations why and how the property is valued. The legal framework regulating the valuation for expropriation purposes is the Law on Expropriation of Immovable Property, approved in March 2009 by Kosovo Parliament. Article 21 of the present law provides that the Ministry of Economy and Finance shall establish, within its Department of Property Tax, an Office of Immovable Property Valuation which shall be the competent public authority for valuing any immovable property that is subject to an expropriation procedure by any Expropriating Authority.⁴⁹⁸

Real Estate Valuation methods used in Kosovo and usage of GIS

As Triphonov argues there are three methods, which are most commonly used in transition economies: comparative approach, cost approach, and income approach.⁴⁹⁹ The most commonly used method in Kosovo is the sales comparison, which method is based on the recent sales of comparable properties, and their comparison with the property being appraised. The proper use of this approach requires good knowledge of the subject property, city and region where it is located.⁵⁰⁰ It is usually used in the residential housing market. The sales comparison approach is used by both private parties during the sales transaction and bank risk officers. The use of comparable sales method entails finding comparables in a

⁴⁹⁶ Sherifi, Sh, NLB, December 2010, Prishtina

⁴⁹⁷ Rexhepi, L, Raiffaisen Bank, December 2010, Prishtina

⁴⁹⁸ Article 21, Law on Expropriation of Republic of Kosovo.

⁴⁹⁹ Triphonov, pp.134.

⁵⁰⁰ Bettes , M. R. and Ely, J. S. 2005, p. 165-166

particular area. Using GIS system would be of importance in this regard. GIS software and GIS collected data can be very useful in identifying appropriate comparables. Using the GIS system, the appraiser can display a map, which will show all the recent sales. As Castle argues by using GIS, the appraiser can see the attributes of the sold property and see whether the sold property can be a reliable comparison to the appraised property.⁵⁰¹ Nevertheless this valuation method in Kosovo is highly influenced by social factors such as relationship between the seller and the buyer in the form of family or collegial relationship, which makes the values of such purchased properties not a true reflection of what exists in an open market and makes the comparable sales approach more difficult.

The cost approach requires an estimate of construction costs, because the value of property is defined for this purpose as the sum of the land value and the depreciated cost of the improvement.⁵⁰² It is based in the concept of substitution, which means that calculations have to be made like the identical building is to be build and subtract the possible decreases in the value, because of the age of the building. It is mostly used when a unique type of property is valued, like school, church, mosque, government buildings and so forth, in these cases it can be the only method that can be used. However, this approach has challenges in implementation in Kosovo due to the fact that data on local construction costs are lacking and in vast majority of the cases construction operations are paid in cash in Kosovo. Nevertheless since Kosovo uses Euro and has a stable inflation, stable inflation causes stable cost of building materials and makes it easier to analyze and use the cost method of valuations with any degree of certainty.

The income valuation approach is used less in Kosovo, with exception to Raiffeisen Bank Kosovo, which uses this valuation based on the type of property and the usage of property for rent.⁵⁰³ In income valuation approach macro-economic data are used which are more difficult to be found in Kosovo. This method is less used in Kosovo because in the income valuation method the data that are to be used, which are taken from the rental contracts, ownership documents, or other documents from the owner, vacancy percentage, are not available because the clients in Kosovo own both commercial and residential properties with less market-based transactional evidence.

⁵⁰¹ Castle, G. (1993) GIS in Property Valuation-What is worth? In *Business Geographics*, Vol. 1, Issue no. 6, San Francisco, 1993, p. 24-26

⁵⁰² Bettes , M. R. and Ely, J. S. 2005, p. 244

⁵⁰³ Rexhepi, L, 2010.

Challenges and constraints in real estate valuation are inherent in human element, which is deficient in skills and methodology of work, while the system itself relies upon bad surveying data and bad statistical input. Whereas the sales comparison method, as the only method used for valuation and assessment in Kosovo, results are poor because of limited outreach, such as cases with missing sales contracts in rural areas (more than 50% of Kosovo is rural) and other problems such as the lack of sales profit tax, sales prices underreported in contracts and flourishing black market of property sale.⁵⁰⁴

The sources of data used for valuation in Kosovo

For the possible changes among subject and comparable properties, the adjustment is required. These adjustments are made based on location or time of transaction. With regards to location, adjustments are made by a field visit and comparing the difference from the city centre or main road, whereby in terms of time of transaction the adjustments are made by using Real Estate Price Index or Costumer Price Index. The CPI is measured from Statistical Office of Kosovo and is published every month⁵⁰⁵, while the REPI is not measured yet in Kosovo.

One of the most credible sources for valuation is Land Information System, which is a project financed by Swedish International Development Agency (SIDA) in Kosovo Cadastral Agency. It integrates the textual and graphical data in a central database and it has a unified connection for users. The users have no other limits for access in the data except specific rights for access. KCLIS program is based on Web and fulfills all the necessary standards, therefore the information can be used from more applicants in internet.⁵⁰⁶

Second source of data for valuation used in Kosovo is real estate agencies, which can be a good source of information for property valuation, because they possess numbers of contracts made from transactions. In these contracts we can find all necessary information: the category of the property, location of the property, date of transactions, purchase price and so forth.

The final source of data for valuation, in particular of residential properties is the weekly newspaper “Oferta Sukses” which possesses information on residential properties.

Constraints of real estate valuation in Kosovo

⁵⁰⁴ Fannberg, S. and Mathiasson, U. (2008) *Property Tax in Kosovo*. Inception Report. 2008, Prishtina, Kosovo

⁵⁰⁵ http://www.ksgov.net/ESK/eng/index.php?option=com_docman&task=cat_view&Itemid=8&gid=26

⁵⁰⁶ http://www.kca-ks.org/english/news/fs_news.html

There are several constraints that affect professionalism and credibility of real estate valuation in Kosovo: a) lack of credible data; b) lack of developed property market; c) variances in demand; d) social factors; and e) lack of spatial planning regulations, knowledge, and implementation.

First, an essential factor that affects the open market valuation of real estate is the lack of credible data. This factor is problematic in use of all real estate valuation methods and also of comparable sales method, which is the most frequently used method in Kosovo. The mechanisms for collection of property data and information are weak and they do not provide credible information on which the real estate appraiser can rely before rendering an informed opinion regarding property values. Apart from a very few well established real estate agencies and organizations, which maintain some data, it is extremely difficult to find formally structured data necessary for real estate valuation. Despite of this, the data that are maintained by these private real estate agencies are not formally maintained because many contracts are concluded below the market value in order to avoid the property income tax and it is also difficult to access these data because of business secrecy and desire by these firms to protect their clients in Kosovo's transitional economy.

Second, in Kosovo the real estate market is not very well developed in terms of transfer of property ownership. Although the free trading with real estate takes place in Kosovo, many real estate transactions are recorded in court below the market value to avoid property income taxes and knowledge about the property market is limited and fragmented. There is no legal framework on real estate trading. Buyers and sellers therefore act in their own way. To this end, there is also no clear legal framework of property values which are often subject to the whims of the people involved in the transactions and each property is to a large extent traded on its own merit under its particular circumstances. Most property owners determine their own terms and conditions without reference to established formal guidelines on property values or valuation principles.

Third, another factor that poses a constraint in the valuation of real estate is the variation of demand for properties especially residential properties because of Kosovo Diaspora that dictates the market of residential properties in the urban area of capital of Kosovo. Often the value of real estate is arbitrarily decided between the parties and the payment for the property is not subject to any valuation methods or principles.

Fourth, the relationship between the parties in many cases greatly affects negotiation of the price/value of properties. Since Kosovo society is close knit society most people in

Kosovo have relationships and strongest relationships are family ones. The value of properties purchased under such circumstance is therefore not a true reflection of what persist on the open market. In addition to this, most people in Kosovo see the purchase of properties especially for residential purposes as more of a prestige rather than investment. The thrill to purchase property is therefore not driven by investment but social recognition and personal satisfaction.

Fifth, the lack of well defined spatial planning and urban design regulations limit the adequate use of real estate valuation methods. Also, even the use of comparable sales method of valuation is problematic because many buildings are unique because they are constructed according to the taste and requirements of the owner and not according to an urban regulation plan.

Finally, due to earlier stated factors which play a major role in real estate valuation, the valuation profession becomes not only challenging but also loses confidence in the eyes of general public. It would therefore be practical to minimize valuation difficulties by improving data quality and create a reliable real estate data system to provide uniformity and clarity in the open market value for the real estate market.

Intentions to build a better valuation system in Kosovo

Due to difficulties stated earlier, authorities in Kosovo have made concerted efforts to build a better real estate valuation system. During the year 2009, the Ministry of Economy and Finance as an institution entitled for collection of property taxes, published an international tender to establish a Valuation Office in Prishtina, which would observe the International Standards of Valuation. The main reason for this is the adoption of the Law on Expropriation of Republic of Kosovo. Kosovo Appraisers Association has been established in August 2009 to establish appraisal standards and prepare individuals through education for sitting a license examination, which will be prepared in the future and increase the overall level of professionalism in the appraisal sector in Kosovo.⁵⁰⁷ The Kosovo Cadastral Agency has intentions to train its employee in property valuation and to develop the part of Valuation in Kosovo Cadastral Land Information System for better use of property data from its clients. A.Gashi from the Real Estate Appraisers Association of Kosovo argues that the actual system of real estate valuation in Kosovo is centered at the Ministry of Finance and Economy and in

⁵⁰⁷ <http://www.tegova.org/en/p4b0675ffb7725>

the current form of organization does not support the transition of real estate valuation to a better system which would contribute to the better market economy in Kosovo.⁵⁰⁸

As it was mentioned earlier the lack of credible and adequate data makes the real estate valuation a challenging and untrusting profession. Thus, the authorities are making efforts to establish a property data system that would come from three sources: Kosovo Cadastral Land Information System, Immovable Property Rights Register, and WebGIS Kosovo. KCLIS is a project financed by Swedish International Development Agency (SIDA) in Kosovo Cadastral Agency. It integrates the textual and graphical data in a central database and it has a unified connection for users. The users have no other limits for access to data except for specific rights for access. KCLIS program is Web-based and fulfills all the necessary standards, which makes possible for more than one applicant to access this data on internet.⁵⁰⁹ On the other hand *WebGIS Kosovo* is a project for the development and implementation of a Web-based distribution system for cadastral information. The Project has been developed during the Kosovo Cadastral Support Program but it is not fully operational due to technical difficulties and due to the fact that only information from few cadastral zones have been included in Web-GIS system.

Conclusion

In conclusion, as examined in this paper there are many aspects of real estate valuation that will need to be implemented in Kosovo. The fundamental change that needs to happen is to establish a database of adequate information of each real estate property and transaction. This database would contain credible information on selling/purchase price, the characteristics that affected the property value, rent contracts, and other important information.

Furthermore the law that regulates the real estate needs to be amended in order to make it mandatory for the real estate owners to register the actual real estate price in order to have real comparative statistics. One way to address this issue would be for the law to provide that the income the real estate owner receives from selling the property is taxable according to applicable rate. However, if there is a case that the property owner reports lower income from selling the property in order to avoid taxes, then the law should ensure that when the buyer registers the purchased property below the market value, than the difference of the price according to the market value should be taxed as a gift. This provision in the law would ensure that both the seller and buyer report accurate prices of their properties since they are

⁵⁰⁸ Gashi, A, AREKAV, December 2010, Prishtina

⁵⁰⁹ http://www.kca-ks.org/english/news/fs_news.html

both unwilling to pay a higher tax due to the underreporting of market price. There are other issues that affect real estate valuation in Kosovo, but these mentioned in conclusion are the ones with priority.

REFERENCES:

1. Bettes, M. R. and Ely, J. S. (2005) *Basic Real Estate Appraisal*. South-Western, United State of America, 6th edition. ISBN-13:978-0-324-20146-8
2. Castle, G. (1993) GIS in Property Valuation-What is worth? In *Business Geographics*, Vol. 1, Issue no. 6, San Francisco, 1993, p. 24-26
3. Directive on real property taxation, March 2009, Prishtina Municipality
4. Fannberg, S. and Mathiasson, U. (2008) *Property Tax in Kosovo*. Inception Report. 2008, Prishtina, Kosovo
5. Gashi, A, AREKAV, December 2010, Prishtina
6. Gelbtuch, H.C., Mackmin, D. and Milgrim, M.R. (1997), *Real Estate Valuation in Global Markets*, Appraisal Institute, Chicago, IL.
7. Humolli. F, December 2010, KCA, Prishtina
8. http://www.kca-ks.org/english/news/fs_news.html
9. http://www.ksgov.net/ESK/eng/index.php?option=com_docman&task=cat_view&Itemid=8&gid=26
10. <http://www.tegova.org/en/p4b0675ffb7725>
11. Law no. 2002/5 dated 17.10.2002 On the establishment of the immovable property rights registries.
12. Law on Estimation of Real Property Taxation in Kosovo.
13. Law on Expropriation of Republic of Kosovo
14. Nikolai Triphonov, *The Practice of Appraisal in Transition Economies*, *The Appraisal Journal*, 2002, pp.134.
15. Rexhepi, L, Raiffaisen Bank, December 2010, Prishtina
16. Sherifi, Sh, NLB, December 2010, Prishtina