



ZBORNIK
ZNANSTVENIH
RAZPRAV

2016

LETNIK LXXVI

Zbornik znanstvenih razprav
Letnik 76 (2016) / Volume 76 (2016)
November 2016

To delo je ponujeno pod licenco Creative Commons Priznanje avtorstva-Brez predelav 4.0 Mednarodna. /
This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NoDerivatives 4.0 International License.

Več na spletni strani: / For further information visit: <http://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/>

Spletna stran / Web page:
<http://zbornik.pf.uni-lj.si>
<http://journal.pf.uni-lj.si>

*Luka Mišič**

O libertarizmu in lastninskem pojmovanju človekovih pravic

1. Uvod

Človekove pravice kot ustavne ali konvencijske pravice v svoji tradicionalni vertikalni in obrambni funkciji ščitijo posameznika pred državo. Iz njih izhajajo negativne, poleg obrambne funkcije pa tudi pozitivne obveznosti. V svoji malce manj tradicionalni funkciji te učinkujejo tudi v horizontalnem smislu, torej med posamezniki kot fizičnimi osebami in tudi v razmerjih, v katera so vključene od države (ne)odvisne pravne osebe.¹ Pravzaprav nekatere človekove pravice učinkujejo prav v razmerjih med posamezniki. Taka je na primer ustavna pravica do popravka in odgovora iz 40. člena Ustave.² In če se nekaterim pravnikom že horizontalni učinek človekovih pravic in temeljnih svoboščin zdi zelo poseben, morda celo radikalen, pa čeprav v sebi, zlasti v svoji posredni in še posebej šibki posredni različici, pravzaprav ne nosi nič čudenja vrednega, potem se bo

* Magister prava, mladi raziskovalec in asistent na katedri za delovno in socialno pravo na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani; luka.misic@pf.uni-lj.si

¹ Več o različicah horizontalnega učinka v: Engle, Third Party Effect of Fundamental Rights (*Drittwirkung*) (2009), str. 165 in nasl. ali v domači literaturi: Tratar, Vpliv ustavnih pravic na zasebno pravo (primer Švice) (2009), str. 375–380 in Tratar, Razprava o pomenu ustavnih pravic za civilnopravna razmerja v Republiki Sloveniji (2009), str. 27 in nasl. O učinkovanju v zasebnih razmerjih, ki so (ne)posredno povezana z državo, glej: Tratar, Doktrina state action v ameriški praksi v luči razprave o horizontalnem učinkovanju ustavnih pravic (2006), str. 393 in nasl.

² Člen 40 Ustave Republike Slovenije (URS, Uradni list RS, št. 42/97 do 47/13). Tako tudi Krivic, ki pri tem našteva še nekatere druge ustavne pravice, ki učinkujejo tudi v razmerjih med posamezniki. Glej: Krivic, v: Pavčnik, Mavčič (ur.), USTAVNO SODSTVO (2000), str. 69. in nasl. Podobno tudi Šturm, v: Šturm in drugi, KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE (2010), str. 437.

takim »tradicionalistom« koncept človekovih pravic, kot ga razume teorija libertarizma, zdel še toliko nenavadnejši.³

Nekoč me je kolegica s fakultete mimogrede vprašala, s čim se ukvarjam. Odvrnil sem, da pripravljam besedilo, v katerem bom obravnaval umestitev človekovih pravic v doktrino libertarizma.⁴ »Kako vendar,« se je čudila, »saj človekovih pravic v libertarizmu sploh ni.« Po tem, ko sem nekako še spregledal kolegičin slabo prikrit dvom v resnost izbrane teme, sem ji urno odgovoril, da se moti, vendar še v isti sapi priznal, da ima na nek način tudi prav. Libertarizem človekove pravice namreč opredeljuje drugače, kot so te opredeljene v današnjih demokratičnih (ustavnih) ureditvah ali v relevantnih mednarodnopravnih virih. Ta človekove pravice in temeljne svoboščine namreč povsem relativizira. Kako in zakaj, je vprašanje, na katerega si bom prizadeval odgovoriti prav v tem besedilu.

Najprej pa še naslednje opozorilo: bolj »praktično« usmerjeni in kritični glasovi bi se ob naslovu lahko kaj hitro oglasili in dejali, da v besedilu vendarle ne gre za nič drugega kot pa za nepotrebno razpredanje o praktično neuresničljivem in strogo teoretičnem konceptu. Priznam, doktrina ali misel libertarizma sama po sebi res pomenita svojevrstno utopijo in ponekod delujeta skoraj banalno, vendar je ta utopija hkrati tudi taka, da lahko njene idejne temelje brez kakršnihkoli omejitev uporabimo na vsaki današnji družbeni, državni ali pravni ureditvi ter se skozi prizmo te v svobodo radikalno usmerjene teorije koristno izprašujemo po legitimnosti državne oblasti, legitimnosti veljavne pravne ureditve in po legitimnosti ter moralni (ne)primernosti vsakokratnega omejevanja posa-

³ Na začetku besedila iz »didaktičnih« vzgibov navajam nekaj (opisnih) opredelitev libertarizma, ki si jih kaže pripisati ob rob, vendar nikakor brez kančka dvoma v njihovo popolnost ali pravilnost. »Libertarizem je politična teorija, ki se ukvarja zgolj z uporabo sile. Njena temeljna premisa je, da je osebi in njeni lastnini protipravno groziti z nasiljem ali pa zoper njo brez njenega soglasja nasilje uporabiti. To je libertarizem v eni povedi.« Block, *Libertarianism and Libertinism* (1994), str. 117. »Razumljen [libertarizem] je bil kot ekonomska doktrina, ki se pretežno ukvarja z varovanjem ekonomske svobode in svobodnega trga pred posegi države. V politični filozofiji se ga je prav tako uporabilo za varstvo posameznikov naravnih pravic, državljskih svoboščin in za varstvo odprte demokratične družbe.« Kurtz, v: Kurtz, *Libertarianism as the Philosophy of Moral Freedom* (1982), str. 153. »[...] [L]ibertarno prepričanje je navdahnjeno z vrednostjo posameznika kot individualne osebe in njegovih odločitev, vse dokler te odločitve ne škodujejo tretjim, ki nanje niso pristale. Ljudi razume kot agente, ki so lastniki samih sebe in imajo pravico, da pod določenimi pogoji pridobivajo lastnino. Libertarizem lahko zato sprejema množstvo idej o dobrem življenju in mnoga ravnanja, ki, odvisno od določitve meja med »škodo« in »vrzokom«, temeljijo na takem pluralizmu osebnih vizij.« Samaha, *What Good Is the Social Model of Disability* (2007), str. 1286.

⁴ To besedilo je nastalo na podlagi magistrskega diplomskega dela *Koncept človekovih pravic v libertarni družbi*, ki sem ga pod mentorstvom doc. dr. Aleša Novaka na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani z odliko zagovarjal septembra 2015.

meznikove avtonomije na različnih področjih njegovega življenja.⁵ In če kritični glasovi tudi v tem primeru ne bi potihnil, je njihov pogled najboljše usmeriti v konkretne dejanske stanove ali vsaj v konkretno pravno ureditev.⁶ Na primer: ali sme oblast monopolizirati delovno pravo in kot tipično obliko opravljanja dela pri tem favorizirati delo na podlagi pogodbe o zaposlitvi, ki ji pripada široko delovnopravno varstvo, ki po načelu primarnosti dejstev skoraj v celoti prevlada nad voljo pogodbenih strank?⁷ S tem država delavcu onemogoča, da bi si v zameno za večji zaslužek vsaj teoretično brez omejitev izgovoril delo v manj ugodnem delovnem času, se odpovedal minimalnim odpovednim rokom ali pravici do dopusta. Ali oblast sme z obveznimi prispevki omejevati višino posameznikovega razpoložljivega dohodka in na področju socialne varnosti izvajati prisilno redistribucijo sredstev v horizontalni in vertikalni smeri? Mar ne bi kazalo posamezniku priznati možnosti razpolaganja z večjim razpoložljivim dohodom in bi ta v času večje potrebe po trošenju privarčeval manj in nasprotno, po potrebi privarčeval več? Ali pravo lahko zaradi kršitve v pravne vire vpeljanih moralnih standardov popolnoma svobodno sklenjeno pogodbo šteje za neveljavno? Mar smo vsi člani družbe res privolili v enak nabor temeljnih vrednot in moralnih pravil ali načel?

Jasno, navajam učbeniške primere, vendar pa prav taki primeri niso tuji niti dejanskosti naših življenj niti veljavnemu pravnemu redu. In prav zato je libertarizem, ki ga – pozor! – ne smemo enačiti s teorijo liberalizma, vedno znova še kako aktualen.⁸ Zaradi svoje preproste formule, ki bo razkrita v nadaljevanju, pa mamljiv, vendar hkrati tudi nevaren. In kakšen je pri vsem tem pomen človekovih pravic in temeljnih svoboščin? Te so v posebni obliki in deloma tudi posebni funkciji posredno zajete v formuli, vendar v svoji tradicionalni preobleki iz nje pravzaprav izvzete.

Namen tega besedila je bralcu podrobneje predstaviti teorijo libertarizma,⁹ to primerjati z vedno znova aktualnim liberalizmom, obe teoriji ali doktrini na kratko umestiti v širše

⁵ Podobno Stacey: »Logika libertarnih argumentov naj bi bila vsesplošno uporabljiva.« Stacey, *The Theory and Ideas of Libertarianism* (2015), str. 106. Podobno uvodno pojasnilo, sklicujoč se na Millovo načelo škode (angl. *harm principle*), po katerem je omejitev svobode posameznika dopustna le zato, da se prepreči škoda drugim, podaja tudi Danley: »Ali je v srcu libertarizma paradoks? Vprašanje je za tiste, ki, tako kot tudi sam, ne pripadajo libertarnim vrstam, mnogo več kot pa le akademska razprava, saj se to vrti okoli utemeljevanja in omejevanja načela škode, to je načela, ki je v samem jedru socialno-politične filozofije.« Danley, *Robert Nozick and the Libertarian Paradox* (1979), str. 419.

⁶ Pa takim glasovom sploh kaže prisluhiniti? Pavčnik pravi tako: »Filozofija prava je nasploh pomembna za vse, ki se zavedajo ambivalentnosti prava: prava kot prisilnega sredstva in prava, ki varuje človekovo dostojanstvo ter druge temeljne vrednote.« Pavčnik, *TEORIJA PRAVA* (2007), str. 78.

⁷ Za razmerje med pogodbeno voljo strank in načelom primarnosti dejstev glej Tičar, *NOVE OBLIKE DELA* (2012), str. 131–135.

⁸ Drugače sicer Lomasky, ki libertarizem opredeljuje kot teorijo negativnih pravic in kot podmnožico klasičnega liberalizma. Glej Lomasky, *Liberty and Welfare goods* (2000), str. 105.

⁹ Pri tem se bom namensko distanciral od nekaterih teoretičnih polemik, povezanih s samo teorijo, saj domačemu bralcu želim predstaviti »nepopačeno« sliko libertarizma, o katerem so v tujini, dru-

polje liberalne misli ter v jedrnem delu besedila opredeliti in predstaviti položaj človekovih pravic in temeljnih svoboščin v kontekstu libertarizma. Prav tako bom bralca usmeril k izhodiščni kritiki libertarizma, ki pa je v tem besedilu ne bom podrobneje razvijal.

2. Libertarizem kot radikalna različica liberalne misli

Za namene pojmovne in vsebinske točnosti je bistveno potegniti jasno ločnico med libertarizmom in bolj znanim ter pogosto pojmovno in intelektualno zlorabljenim liberalizmom. Liberalizem opisujem kot skupek pogojev, pod katerimi lahko ljudje čim bolj živimo v skladu z lastno in ne vsiljeno idejo dobrega ter v skladu z lastnimi moralnimi, filozofskimi, političnimi verskimi in drugimi osebnimi prepričanji; vse dokler svobodno izbran način življenja ene osebe ne posega v svobodo ali pravico drugega, da tudi on živi na način, ki ga je izbral sam,¹⁰ in vse dokler posamezniki spoštujemo trenutni moralni ali vrednostni konsenz družbe. Soglasno vzpostavljen nabor vrednot moramo spoštovati vsaj toliko, da s svojim ravnanjem ne škodujemo drugim in ne živimo v popolnem nasprotju s temi vrednotami. Oblast naj v naše polje svobode, natančneje v polje svobodne izbire načina življenja ali ravnanja, ne posega vse do tedaj, dokler ne nastopimo zoper enako opredeljeno svobodo drugega ali s svojim ravnanjem povsem zanikamo soglasno sprejete, vendar ne stalne in nespremenljive temelje družbene ureditve. Predvsem tedaj, ko bi s tem škodovali drugim. Vendarle pa je bistveno, da ravnanja, ki temelji na zanikanju družbenega konsenza, brez racionalnih argumentov ne moremo pripeljati na raven splošne družbene veljavnosti.¹¹ Sicer pa lahko, prav zaradi obstoja trenutnega soglasja med člani družbe, v liberalizmu država legitimno sankcionira tudi nekatera nenasilna ali, v primeru vsaj dveh oseb na soglasju utemeljena dejanja, ki nasprotujejo temeljnim vrednotam skupnosti, pa čeprav je do njih prišlo za štirimi stenami.

Kljub temu pa liberalizem v svojem bistvu zagovarja pluralizem in toleranco do različnih načinov življenja in osebnih prepričanj.¹² Eno osebno prepričanje lahko nad dru-

gače kot doma, tekle številne živahne razprave. Tako tukaj odkazujem na nekaj besedil, ki se obračajo zoper nekatere temeljne premise libertarizma. Glej na primer: Bulmore, *Libertarianism Without Self-Ownership* (2010), str. 1 in nasl., Winderquist, *A Dilemma for Libertarianism* (2009), str. 43 in nasl. ali Freeman, *Illiberal Libertarians* (2001), str. 105 in nasl.

¹⁰ Podobno po mnenju Charveta in Kaczynsky-Naya liberalizem »Dovolj, da se posamezniki sami ali ob svobodnem združevanju z drugimi, kolikor je le mogoče, samostojno odločajo, kako bodo živeli na način, ki je združljiv z enako pravico drugih«. Charvet, Kaczynsky-Nay, *The Liberal Project and Human Rights* (2008), str. 8.

¹¹ Glej opombo št. 13.

¹² Za nekaj zmede pri razlagi liberalizma je v slovenskem prostoru poskrbel Cerar, ki mu pripisuje koncentracijo moči znotraj vladajočega razreda in pojmovanje države kot prevladujoče politične in pravne oblasti. Vendar pa je treba poudariti, da liberalizem kot nasprotje pluralistične družbe razlaga le v ozkem učbeniškem kontekstu. Glej: Cerar, v: Pavčnik in drugi, *UVOD V PRAVOZNANSTVO*

gim prevlada le tedaj, ko je utemeljeno na kateri od oblik razumno argumentiranega družbenega soglasja.¹³ Tak opis liberalizma pa je pravzaprav opis t. i. političnega liberalizma,¹⁴ za katerega menim, da je edina izpeljanka liberalizma, ki jo lahko opišemo zgolj z uporabo besede »liberalizem« in brez navajanja katere od različic, ki jih opisujem v nadaljevanju. Politični liberalizem se namreč ukvarja s temeljnim vprašanjem svobode posameznikovega ravnanja samega po sebi, se pri tem s pogledom vseskozi obrača nazaj k pogodbeno bosemu naravnemu stanju ter hkrati zre naprej, na področje pravno ali pogodbeno organizirane (dogovorjena pravna pravila, ki postavljajo meje posameznikovemu ravnanju, vendar hkrati ščitijo njegovo svobodo izbire) in relativno vrednostno ali moralno poenotene skupnosti, ter ob tem po naravi stvari zajema na primer tudi posameznikovo ekonomsko svobodo, s katero se podrobneje ukvarja ekonomski liberalizem, pa čeprav se ta kot jedrna ideja pogosto zmotno pripisuje kar liberalizmu kot takemu.

Poleg temeljne politične različice lahko liberalizem torej srečamo še v drugih preoblekah. Najbolj znane, tudi z libertarizmom močno povezane različice, so gotovo t. i. klasični liberalizem,¹⁵ neoliberalizem in pravkar navedeni ekonomski liberalizem, pa tudi

(2006), str. 167–168. Sklicujoč se na Zacherja, čez palec odmerjeno in tako zavajajočo opredelitev socialne pravičnosti v liberalizmu (»vsakemu po njegovi uspešnosti«) ponuja Škobrne, v: Škobrne in Strban, PRAVO SOCIALNE VARNOSTI (2010), str. 35.

¹³ Po Rawlsu, čigar teorija je jedro takega razumevanja odnosa med različnimi osebnimi oziroma političnimi prepričanji članov družbe, sta taki skovanki javnega razuma (angl. *public reason*) (Rawls, POLITICAL LIBERALISM (1993), str. 213) in prekrivajočega se konsenza (angl. *overlapping consensus*) (prav tam, str. 144 in nasl.).

Javni razum lahko strnjeno opredelimo kot zmožnost politično aktivnih državljanov, da svoje odločitve ali prepričanja glede temeljnih političnih ali moralnih vprašanj utemeljijo s splošno priznanimi vrednotami ali moralnimi standardi. Ta sicer ne učinkuje na posameznikovo zasebnost v smislu njegovih intimnih prepričanj, vendar pa se bodo morala osebna prepričanja z javnim razumom skladati tedaj, ko jih bo posameznik želel javno utemeljiti. Pri tem pa pojem prekrivajočega se konsenza lahko razumemo kot skupno točko različnih političnih prepričanj, ki imajo kljub množstvu nasprotujočih si pogledov na svet nekatere skupne lastnosti. Te lastnosti – skupna temeljna prepričanja, na primer verska svoboda – lahko tvorijo jedro politične ureditve družbe, saj glede njih obstaja konsenz. Za kritiko, vendar tudi pojmovno in didaktično jasno navedbo nekaterih Rawlsovih temeljnih izhodišč pri obravnavi svobode, glej na primer: Hart, Rawls on Liberty and Its Priority (1972), str. 534 in nasl. Na tem mestu bi gotovo kazalo nekaj besed nameniti Rousseaujevi skoraj mistični *volonté générale*, vendar se bojim, da bi se lahko poskus njene poenostavljene formulacije izjalovil. Za boljši vpogled v pojem obče volje glej: Foisneau, Governing a Republic (2010), str. 95 in nasl.

¹⁴ Kelly političnost v političnem liberalizmu razlaga tako: »Politični zato, ker je njegov namen združitev množstva različnih pogledov na to, kako naj bi posamezniki živeli svoja življenja.« Kelly, Liberalism (2004), str. 3.

¹⁵ Sam klasični liberalizem razumem kot vejo liberalizma, ki še zmeraj obravnava temeljna vprašanja formacije družbe in tako tudi vprašanje posameznikove svobode, le da se ob tem začne postopoma osredotočati na pojem lastnine. Tako ideja mističnega naravnega stanja, proti kateremu se z vprašanji obrača teorija liberalizma, še ni povsem pozabljena, vendar pa klasični liberalizem zagovarja

socialno naravnani ordoliberalizem freiburške šole.¹⁶ Številni avtorji pa navajajo še druge, zdaj bolj zdaj manj samostojne različice.¹⁷ Za našo razpravo je bistveno dejstvo, da libe-

predvsem ekonomsko (najprej lastninsko) svobodo. Po drugi strani Palmer klasični liberalizem in libertarizem pojmovno izenačuje. Palmer, *AFTER THE WELFARE STATE* (2012), str. 109. Temeljna predstavnika klasičnega liberalizma sta gotovo John Locke, ki je v specifično opredeljenem pojmu lastnine (ta po avtorju zajema, kot bo navedeno v nadaljevanju, *lives, liberties and estates*) videl posameznikovo temeljno naravno pravico, ter Adam Smith, ki je – v najširšem pomenu besede – postregel z novo opredelitvijo trga in posameznika, ki je svoboden kot lastnik. Smithov glavni prispevek k znanosti naj bi bila združitev filozofije in politike ter ekonomije (glej: Rosanvallon, *EKONOMSKI LIBERALIZEM* (1998), str. 61–62), hkrati pa je Smith spremenil samo idejo trga, ki ga je vzpostavil kot mehanizem družbene organizacije; trg je postal »političen in sociološki koncept« z ekonomsko razsežnostjo (prav tam, str. 71). Smith je posameznika, podobno kot Locke, razumel kot skupek biti in moči, kjer je ta svoboden kot lastnik (prav tam, str. 72–73). Družbo je torej razlagal skozi koncept trga, ki naj bi kot družbeni mehanizem predstavljal »skladnost svobode in pravičnosti« (prav tam, str. 74). Tako je jasno, da je prav klasični liberalizem postavil temelje ekonomskega liberalizma, žal pa so se nanj sklicevali tudi nekateri najradikalnejši zagovorniki ekonomske svobode, ki so z nekaterimi praktičnimi manifestacijami teorije zasenčili celotno misel klasičnega liberalizma.

¹⁶ Ekonomski liberalizem je pravzaprav najpreprosteje predstaviti v odnosu do klasičnega liberalizma. Menim, da se je ta v svojem razvoju oddaljil od temeljnih vprašanj formulacije družbe, ki so pri klasičnem liberalizmu gotovo še prisotna, ter se osredotočil zgolj na posameznikovo ekonomsko svobodo in zanemarljive njene druge formulacije. S tem je ob rob postavil tudi nekatere posameznikove temeljne pravice. Zaradi pogleda, ki je usmerjen skoraj izključno v svobodno razpolaganje na prostem trgu, ekonomski liberalizem nujno zahteva tudi drugačno razumevanje, vendar ne popolno zanikanje, nekaterih postulatov delovne in socialne, davčne in še katere druge zakonodaje. Quiggin pravi tako: »Glede ekonomske politike je ekonomski liberalizem omejen s potrebo po tekmovanju z rezultati socialne demokracije [...] Ekonomski liberalizem skuša omejiti vlogo države, kolikor je to le mogoče, hkrati pa ohraniti dostop do temeljnih zdravstvenih storitev, izobraževanja in zagotoviti varnost osebnega dohodka.« Quiggin, *Economic Liberalism* (2005), str. 11. Ekonomski liberalizem torej vzpostavlja koncept svobode, ki ekonomske pravice postavlja pred druge temeljne pravice, vendar teh nujno še ne zanika. Menim, da do skoraj popolnega zanikanja pride šele tedaj, ko začnemo razmišljati v kontekstu radikalne različice ekonomskega liberalizma, ki se odkrito usmerja zoper socialno državo in le še slepo povzdiguje idejo trga. Tako formulacijo ekonomskega liberalizma pa nekateri – upravičeno – enačijo s pojmom neoliberalizma. Kot po navadi, pa tudi na področju neoliberalizma praksa odstopa od teorije. Za tak odstop glej: Harvey, *KRATKA ZGODOVINA NEOLIBERALIZMA* (2012), str. 87–108. O socialni ali humanistični naravnosti prav tako omenjena nemškega liberalizma ali t. i. ordoliberalizma glej: Hamilton, *The Anglo-Germanic Board Architecture Debate* (2013), str. 24 in str. 36 in nasl.

¹⁷ Po Ionescu je J. G. Merquior liberalizem devetnajstega stoletja in pozneje razdelil na klasični, socialni, konservativni, revolucionarni, državotvorni, novi in sociološki liberalizem ter neoliberalizem. Glej: Ionescu v: Gellner, Cansiono (ur.), *LIBERALISM IN MODERN TIMES* (1996), str. 77–78. Kot širok pojem, ki ne zajema le ene in enotne politične filozofije, liberalizem razume tudi Wolfe. Kljub temu pa je sam opredelil njegovo jedro, ki ga sestavljajo naslednji elementi: človekovo dostojanstvo, ki temelji na enakosti oziroma enakopravnosti; politična oblast, ki temelji na konsenzu; oblast ali vlada, katere temeljna naloga je varstvo pravic; ta vlada mora biti močna, vendar omejena; veljati mora vladavina prava. Glej Wolfe, *NATURAL LAW LIBERALISM* (2009), str. 144–146.

ralizem v prav vseh svojih različicah v jedro družbene ureditve postavlja idejo svobode, s tem pa družbo gradi okoli vsakega posameznika kot individuuma.¹⁸ Teorija pa kljub temu ni povsem individualistično naravnana.¹⁹ Menim, da vsak posameznik, sicer ne v organsko prežetem komunitarnem duhu,²⁰ še zmeraj ohranja stik s skupnostjo kot celoto – ta stik predstavlja že omenjen nabor vrednot, ki temelji na trenutno veljavnem in racionalno utemeljenem družbenem konsenzu –, po drugi strani pa liberalizem spremlja prav stalen dvom v priznanje objektivnega in nespreninjajočega se nabora vrednot ali celo skupne, kaj šele naravnopravno večne ideje dobrega.²¹ Menim, da je tak dvom nujen pogoj za obstoj nevtralnega in pluralističnega družbenega okolja.

Kako pa se liberalizem razlikuje od libertarizma, zakaj je tako razlikovanje pomembno, in kaj pravzaprav pomeni, da libertarizem pomeni radikalno izpeljavo liberalne misli? Najpreprostejši je gotovo odgovor na zadnji del vprašanja – če liberalno misel opredelimo širše od samega liberalizma in jo označimo za skupek vseh teorij, ki v svoje jedro postavljajo svobodo, bo libertarizem radikalni predstavnik te skupine zato, ker je svoboda pravzaprav edina vrednota, ki jo ta varuje ali zagovarja, pri tem pa jo opredeljuje na poseben, skoraj brezpogojen način.²² Kot bo pojasnjeno v nadaljevanju in pritrjeno že

¹⁸ To misel posredno potrjuje tudi Kaufmann, ko o nacističnih dejanjih pravi tako: »Ta dejanja so se začela že s tem, da so se s pritirjevanjem [(pravni) filozofi] odzvali na posege v temeljne pravice, do katerih je prišlo takoj po nacističnem prevzemu oblasti. Temeljne pravice so razglasili za miselno dediščino liberalizma in individualizma, ki imajo v ‚nacionalno pristni skupnosti‘ lahko samo podrejeno mesto in vlogo. Za nacistične pravne filozofe so liberalizem in individualizem, pa tudi judovstvo, pacifizem, socializem in prostozidarstvo, sploh veljali za najhujše sovražnike. V imenu tega antiliberalizma in antiindividualizma so napadali tako pravice, predvsem javne pravice, govorili so celo o koncu javnopravne pravice.« Kaufmann, *UVOD V FILOZOFIJO PRAVA* (2013), str. 123. Kratko, toda vsebinsko bogato o pojmihi individuuma in individualnosti, tudi liberalizma, glej: Radbruch, *FILOZOFIJA PRAVA* (2007), str. 96–97.

¹⁹ Za dve temeljni formulaciji svobode ali odnos med individualistično in organsko, vendar še zmeraj tudi na posamezniku kot individuumu utemeljeno koncepcijo, glej: Eberle, *The German Idea of Freedom* (2008), str. 1 in nasl.

²⁰ Za komunitarno kritiko liberalizma glej na primer: Jamnik, *Komunitarna etika kot odgovor na človekovo osamljenost in izgubljenost, ki sta posledica liberalizma* (2013), str. 124–128. Avtor se v besedilu s skrbno izbranimi besedami obrne, pa čeprav kot poziv k preprečevanju samomorov, zoper t. i. skrajni liberalizem: »Če bo skupnost zares pristna in neizključujoča, potem bo v njej zagotovilo prostor za individualnost, toda ne za individualnost, ki vidi svojo svobodo v samovoljnosti, temveč za individualnost, ki se rojeva v odgovornosti in v skrbi za drugega.« Prav tam, str. 430.

²¹ Vendar za naravnopravno, pri Finnisu tudi ponekod zelo konservativno formulacijo liberalizma glej: Wolfe, *NATURAL LAW LIBERALISM* (2009) in Finnis, *Liberalism and Natural Law Theory* (1994), str. 687 in nasl.

²² Sicer vprašanje, ali je svoboda sama po sebi sploh vrednota, naslavlja Raz, avtor, ki mu s skoraj popolno izključitvijo iz tega besedila pravzaprav delam veliko krivico. Glej: Raz, *THE MORALITY OF FREEDOM* (1988), str. 17.

izvira iz naslova besedila, svobodo pravzaprav enači z lastnino.²³ Ta del odgovora pa pravzaprav razkrije tudi pravi odnos med liberalizmom in libertarizmom: obe teoriji v svoje jedro postavljata (posameznikovo) svobodo, sta tako predstavnici širše opredeljene liberalne misli, vendar se pri tem le libertarizem popolnoma osamosvoji od nekaterih drugih, zanj motečih elementov, kot so skupni nabor vrednot ali na razumski komponenti vseh članov družbe utemeljene predstave o dobrem in moralnem. In prav zaradi take vrednotne osamosvojitve in nevtralne osamitve se libertarizem izkaže za v praksi neuresničljivo filozofsko ali politično teorijo, elementi liberalizma pa so lahko bolj ali manj prisotni v vsaki moderni državni, družbeni ali pravni ureditvi oziroma v t. i. liberalni demokraciji.

Nagel v recenziji Nozickove klasike *Anarchy, State and Utopia*²⁴ liberalizem opiše z naslednjimi besedami:

»Liberalizem je združitev dveh idealov. Prvi je ideal osebne svobode: svobode misli, govora, verske in politične svobode, svobode pred oblastjo, svobode v zasebnem življenju in svobode glede osebnih želja. Drugi je ideal s strani njenih državljanov nadzirana demokratična družba, ki zadovoljuje potrebne slednjih in v kateri razlike v politični in ekonomski moči niso prevelike. Načini, kako dosehati drugi ideal so: progresivno obdavčevanje, obvezno javno zagotavljanje socialnega minimuma in ločitev politike od prevelikega vpliva zasebnega bogastva.«²⁵

Libertarizem, drugače kot pravkar opredeljeni liberalizem, po avtorjevem mnenju ideala enakosti in splošnega blagostanja ne sprejema. Povzdiguje namreč posameznikovo svobodo in dvomi v državno intervencijo v obliki progresivnega obdavčevanja, javnega zdravstva ter izobraževanja in skrbi za minimalni življenjski standard.²⁶ Glede enakosti bo v nadaljevanju jasno, da so posamezniki medsebojno pravzaprav v odnosu popolne enakosti ali enakopravnosti, vendar pa menim, da gre le za izhodiščno enakost ali enakopravnost, ki se *de facto* kaj kmalu, to je v trenutku padca v vsakdan življenja, konča.²⁷

²³ Tako tudi Narveson, v: Narveson, *COLLECTIVE RIGHTS?* (1991), str. 337. Vendar pa so podobni miselni nastavki – od tod in v sozvočju s predhodnimi opombami tudi povezava s klasičnim liberalizmom in libertarizmom – vidni že pri Smithu. West pravi tako: »Vnovič moram poudariti, da je Smith kot neizogibni pogoj za ekonomski napredek postavil ‚naravno svobodo‘, ki jo brani in varuje spoštovanje lastniških pravic in zakonov.« West, *DOBA EKONOMISTOV* (2012), str. 18.

²⁴ Nozick, *ANARCHY, STATE AND UTOPIA* (1999).

²⁵ Nagel, *Libertarianism without Foundations* (1975), str. 136. Na svoj način in z delnim sklicevanjem na Nozicka libertarizem opredeljuje tudi Perry, ki pri tem poudarja predvsem dva elementa. To sta pravica posameznikov do uživanja plodov svojega dela in odgovornost posameznikov za svoje ravnanje. Glej: Perry, *Libertarianism, Entitlement, and Responsibility* (1997), str. 351. Sicer jedrnat o Nozickovem libertarizmu v: Hevia, *Reasonableness and Responsibility: A Theory of Contract Law*, str. 33–44.

²⁶ Nagel, *Libertarianism without Foundations* (1975), str. 137.

²⁷ Podobnost z Rawlsovo tančico nevednosti ni naključna. Več o tančici nevednosti in izhodiščnem položaju v: Maffettone, *RAWLS: AN INTRODUCTION* (2010), str. 100–138, Bloom, *Justice: John Rawls vs. The Tradition of Political Philosophy* (1975), str. 649–650, Runcheva: *John Rawls:*

Strauss skoraj arhetipsko opredelitev liberalizma navaja s povzemanjem Havelockova: »Havelockovo razumevanje liberalizma se komaj kaj razlikuje – tako po vsebini kot tudi v načinu – od splošnega razumevanja liberalizma. Liberalizem, kot ga razume on, postavlja svobodo pred oblast; avtoriteto razume kot izpeljano zgolj in samo iz družbe, družbo pa pojmuje kot spontano, njen nastanek kot avtomatičen in ne kot rezultat človeškega dela. Zanika obstoj stalnih pravil [...]«. ²⁸

Relevantno in podobno pregledno formulacijo pa ponuja tudi Kelly, ki pri tem našteva naslednje opredelilne elemente liberalizma: vsi posamezniki imajo enako in najvišjo moralno vrednost; individualizem je etični in ne sociološki ali psihološki, enakost temelji na naboru temeljnih pravic in svoboščin ter ekonomskih upravičenj – pravicam sledijo obveznosti; etični individualizem ni skeptičen do objektivnih vrednot, temveč se ukvarja z moralnimi mejami prisile in politične moči. ²⁹ Iz obeh formulacij jasno izhaja, da liberalizem svobodo postavlja pred oblast ali državo. Zanimivo pa je, da Strauss govori o zanikanju obstoja stalnih pravil in tako posredno potrди tezo o odsotnosti nespremenljive ideje dobrega, ki pa jo pravzaprav ovrže Kelly, ki pravi, da liberalizem – kot posebna oblika individualizma – ni skeptičen do obstoja objektivnih vrednot. Morda se s tem približuje Wolfovi in Finnisovi naravnopravni opredelitvi liberalizma, vendar o tem zaradi kvantitativnih in kvalitativnih omejitev besedila kdaj drugič. ³⁰

3. Libertarizem

Kako ga pravzaprav opredeliti? Libertarizem kot filozofska ali politična teorija oziroma doktrina v svojem jedru sloni na treh temeljnih in medsebojno povezanih načelih. Prvo načelo je t. i. načelo samo-lastništva (angl. *self-ownership*), po katerem je vsak človek lastnik svojega telesa in lastnik svoje volje, torej tudi lastnik svojega ravnanja, dela in njegovih plodov, s temi dobrinami pa lahko kot lastnik povsem svobodno razpolaga. ³¹ Libertarizem tako – učbeniško – moralno in pravno ne nasprotuje prodaji organov, prostituciji ali preizkusu novih, očitno zelo nevarnih zdravil na posameznikih, ki so v tak preizkus svobodno privolili. Nemoralna in protipravna bi bila prav omejitev takih dogovorov. Tako bi bilo tudi omejevanje dogovorov, v skladu s katerimi bi posameznik delal za nesorazmerno nizko plačilo – minimalna plača, premor, počitek, dopust in drugi

Justice as Fairness behind the Veil of Ignorance (2013), str. 1 in nasl. ter seveda: Rawls, *THEORY OF JUSTICE* (1972), str. 17–22, 118 in nasl. ter Rawls, *PRAVIČNOST KOT POŠTENOST: REFORMULACIJA* (2011), str. 34–39, 113 in nasl.

²⁸ Strauss, *Liberalism Ancient and Modern* (1995), str. 29.

²⁹ Kelly, *Liberalism* (2004), str. 13.

³⁰ Glej opombo št. 21.

³¹ Podobno Freeman: »Libertarci preko načela samolastništva koncept lastnine razširjajo na posameznikovo osebo in njegovo voljo«. Freeman, *Illiberal Libertarians* (2001), str. 128.

elementi »našega« delovnopravnega varstva, so v libertarizmu v celoti prepuščeni pogodbenim strankam in kot taki, torej »minimalni«, sploh ne obstajajo. Libertarizem prav tako nasprotuje prisilni redistribuciji dohodka, saj je ta kot plod posameznikovega dela v njegovi izključni lasti.³²

Načelo samo-lastništva sicer sloni na že navedeni široko opredeljeni Lockovi naravni pravici do lastnine,³³ pri kateri je pojem lastnine (angl. *property*) opredeljen kot »*lives, liberties, estates*«. ³⁴ Edina obveznost po Locku, to je nevmešavanje v ravnanje drugih, je negativna.³⁵ Z lastninsko pravico oziroma načelom samo-lastništva se neposredno povezuje t. i. načelo neagresivnosti, ki posamezniku prepoveduje uporabo na poseben način opredeljenega nasilja zoper drugega. Prepoved uporabe nasilja (angl. *nonaggression principle*)³⁶ namreč ne pomeni nasilja le v splošnem pomenu besede (tatvina, umor ali storitev katerega drugega kaznivega dejanja), temveč to načelo prepoveduje kakršenkoli poseg v zasebnost in življenje drugih, natančneje, prav poseg v njihovo lastninsko pravico.³⁷ Vsak poseg mora namreč biti pogodbeno dogovorjen.³⁸ Iz potrebe po dogovoru pa izhaja tudi tretje načelo ali tretji, za našo razpravo posebej zanimiv opredelilni element libertarizma, to je neobstoj kogentnih ali heteronomnih pozitivnih pravic ali iz njih izhajajočih dolžnosti. Tudi vsaka pozitivna pravica ali dolžnost mora biti v luči načela neagresivnosti in kot poseg v posameznikovo lastninsko pravico pogodbeno dogovorjena. Hkrati pa teorija, kot sem že zapisal, strogo zavrača kakršnokoli objektivno in vrednostno formulacijo ideje dobrega ali moralnega. Edina moralna omejitev posameznikovega ravnanja je pravzaprav le potreba po spoštovanju široko opredeljene lastninske pravice drugih pripadnikov skupnosti.³⁹ In prav taka je tudi (ultra)minimalna vloga države in prava.⁴⁰ Pravni red

³² Smiselno zelo podobno Rosanvallon poudarja pomen posameznikovega dela po Smithu. Rosanvallon, EKONOMSKI LIBERALIZEM (1998), str. 73–74.

³³ Gough sicer izraža dvom v utemeljitev nastanka lastninske pravice kot naravne pravice. Glej: Gough, DRUŽBENA POGODBA (2001), str. 166

³⁴ Locke, TWO TREATISES OF GOVERNMENT (1992), Second Treatise, IX, 123. Koncizno o razumevanju pojma lastnine v 18. stoletju v: Kelly: A SHORT HISTORY OF WESTERN LEGAL THEORY (2001), str. 292–294.

³⁵ Alvey, Classical Liberal vs Other Interpretations of John Locke, str. 4.

³⁶ Block, Natural Rights, Human Rights and Libertarianism (2015), str. 30.

³⁷ Block pravi tako: »Lastninska pravica [avtor sicer uporablja množinsko obliko; morda bi bil ustrežnejši prevod ‚lastninska upravičenja‘] in načelo neagresivnosti sta dve plati iste medalje: če lastninska pravica obstaja, je vanjo protipravno posegati. Kako? Z nasprotovanjem načelu neagresivnosti, ki torej temelji na lastninski pravici. V kaj drugega vendar, kot pa lastninsko pravico, torej stvar ali osebo, je protipravno poseženo tedaj, ko nekdo krši načelo neagresivnosti?« Prav tam, str. 42.

³⁸ Pogodbo je treba razumeti kot vsako vrsto dogovora med posameznikoma. Tudi gesto, s katero lastnik zemljišča nanj spusti mimoidočega.

³⁹ Podobno kot po »načelu škode«. Glej opombo št. 5.

⁴⁰ Več o verjetno najbolj znani formulaciji minimalne države v: Nozick, ANARCHY, STATE AND UTOPIA (1999), str. 26 in nasl.

skrbi zgolj za varstvo lastnine oziroma za spoštovanje veljavnih dogovorov ter s tem tudi za nemoten obstoj družbe, saj spoštovanje lastnine pomeni tudi spoštovanje posameznikovega življenja, zdravja, dostojanstva in drugih vrednot. Z lastninskim varstvom tako sovпада tudi kazenskopravno varstvo in pravno varstvo drugih, v libertarizmu morebiti obstoječih pravnih panog. Teorijo libertarizma pa lahko v sozvočju z naštetimi elementi ali načeli zožimo v preprosto in v nadaljevanju besedila nekoliko podrobneje razdelano formulo, katere preprostost bi si sam upal primerjati celo s splošno znanim, pogosto pa tudi priznanim in uporabljenim utilitarističnim računom. Vsakemu posamezniku je namreč dovoljeno vsako ravnanje, ki spoštuje lastninsko pravico vseh drugih posameznikov. Vendar pa tega, za potrebe bolj življenjskega razumevanja doktrine poleg njene čiste oblike, ne kaže vselej postavljati tako ozko ali le v skladu s pravkar navedeno formulo. Že res, da ta opredeljuje njegovo jedro, vendar pa lahko tak ozek pogled, ki ne seže ne levo ne desno, doktrini ali teoriji odvzame vsaj nekaj barvitosti. Block tako razlikuje med širšo in ožjo opredelitvijo libertarizma, ob čemer slednjo enači s t. i. tankim libertarizmom⁴¹ Ta se sprašuje zgolj o (ne)legitimnosti (ne)uporabe nasilja ali upošteva zgolj že omenjeni *non-aggression principle*. Avtor tankemu libertarizmu dodaja tudi njegovo »debelejšo« različico, ki jo deli na levi in desni politični pol. Po Blockovem mnenju levičarji tankemu libertarizmu dodajajo elemente, kot so nasprotovanje rasizmu, seksizmu, homofobiji in nadrejenosti šefa v (politični) organizaciji (angl. *bossism*), desničarji pa nasprotovanje istospolni usmerjenosti ter odklonskim spolnim praksam, in pri tem zagovarjajo konservativni libertarizem.⁴² S tako opredelitvijo libertarizem premore tudi nekaj širine, vendar pa je vprašanje, ali ta širina ali barvitost nista le navidezni. Gotovo sta navidezni takrat, ko se zavzamemo za libertarizem v njegovi čisti različici: jasno je namreč, da zagovornik libertarizma, ki noče nastopati s figo v žepu, nikakor ne sme nasprotovati istospolni poroki, manifestaciji posamezne veroizpovedi ali – na primer – nenavadnim spolnim praksam. S tem bi namreč nastopil proti ideji pluralizma v izbranih načinih življenja in

⁴¹ Avtor uporablja angleška izraza *thin* in *thick*, ki bi ju lahko prevedli predvsem kot »v ožjem« ali »v širšem smislu«. Več različic teorije libertarizma razlikuje tudi Kurtz in vejo libertarizma, ki zagovarja svobodo »zadovoljevanja potreb, razvijanja lastnih vrednot in načinov življenja« imenuje »moralni libertarizem« pri tem pa našteva nekatere njegove dosežke: svoboda govora, olajšani pogoji za razvezo zakonske zveze, svoboda spolnih praks, večja enakopravnost žensk ipd. Kurtz, *Libertarianism as the Philosophy of Moral Freedom* (1982), str. 154. Menim, da je lahko vsako razlogovanje znotraj teorije libertarizma koristno ali vsaj vznemirljivo tedaj, ko preučujemo njegove domnevne praktične manifestacije ali se srečamo s konkretnimi posamezniki libertarnih nazorov, vendar ne takrat, ko teorijo obravnavamo na ravni njene abstraktne forme. Prepričan sem, da libertarizem v svoji čisti različici deluje po načelu »vse ali nič« in da ga tako ni mogoče konsistentno in koherentno relativizirati, tako kot je to z »levičarji« in »desničarji« storil Block (več v nadaljevanju). Po drugi strani pa je preučevanje različnih odtenkov včasih skoraj kameleonsko prilagodljive teorije liberalizma, ki svobode ne zagovarja v absolutnem smislu in te tudi v takem smislu ne opredeljuje, pravzaprav vselej koristno. Morda pa se smisel liberalizma skriva prav v množstvu njegovih različic.

⁴² Block, *Natural Rights, Human Rights and Libertarianism* (2015), str. 35.

proti načelu odsotnosti skupne ideje dobrega.⁴³ Tako bo lahko v sozvočju s teorijo libertarizma posameznik zavračal ali pozdravljal številna osebna prepričanja ali načine življenja oziroma vrste ravnanja, vendar pa bo moral, v skladu s po Locku opredeljeno negativno pravico do nevmešavanja, spoštovati prav vsako. To pa pomeni tudi, da bo lahko v skladu s svojim načinom življenja ali v skladu z lastno idejo moralnega in dobrega sam živel le takrat, ko s tem ne bo posegal v svobodo drugega. Pri tem mu ostaneta dve možnosti: popolna osamitev znotraj meja svoje lastninske pravice,⁴⁴ na primer nepremičnine, ali soglasje z drugim. Tako pa se tudi posameznikovo nestrinjanje z načinom življenja drugega nikdar ne bo moglo manifestirati v pravici, razen tedaj, ko bo ta pogodbeno izgovorjena (na primer med sosedi dogovorjena prepoved prodaje nepremičnin osebam druge veroizpovedi) ali takrat, ko bi ravnanje drugega posegalo v njegovo lastninsko pravico.

Sicer pa zaradi zelo različnih, toda pravzaprav le navidezno ali vsaj deloma libertarnih političnih manifestacij, ki jih srečamo predvsem v Združenih državah Amerike, samo po sebi ne preseneča, da Block na libertarizem gleda kot na t. i. doktrino velikega šotora (angl. *big-tent philosophy*),⁴⁵ v katerega pa avtor ne spusti tistih, ki nasprotujejo načelu neagresivnosti. Vprašanje pa je, ali lahko v šotor libertarizma dovolimo vstopiti tudi pravkar opisanim levičarjem in desničarjem. Oboji se bodo namreč ravnali po temeljnem načelu neagresivnosti, izpolnili Blockov pogoj, vendar bodo slednjemu prav tako dodali nekatere elemente, ki pa so mojem mnenju z osnovno idejo libertarizma nezdružljivi.⁴⁶ Bistvo libertarizma je namreč popolna – po mojem mnenju sicer le izhodiščno-hipna – enakost posameznikov skozi koncept široko opredeljene lastninske pravice in pogodbene svobode pri razpolaganju s to pravico. V tej teoriji in v njeni čisti obliki tako ni prostora za diskriminacijo na podlagi narodnosti, rase, vere, spola, spolne identitete in spolnega izraza, spolne usmerjenosti, političnega prepričanja, gmotnega stanja in drugih osebnih okoliščin. Vendar pa bo prav taka »diskriminacija« hkrati dovoljena tedaj, ko bo nad osebnimi okoliščinami prevladala skozi lastninsko pravico opredeljena posameznikova skoraj popolna pogodbeno svoboda razpolaganja ali dejstvo, da nikomur *a priori* ne pripadajo prav nobene pozitivne pravice oziroma nikogar *a priori* ne bremenijo iz takih pravic izhajajoče obveznosti.

Če na tej točki znova poskusim z (za odtенок določnejšo) opredelitvijo libertarizma ali njegove formule: v skladu s teorijo libertarizma je vsak posameznik v svojem ravnanju svoboden vse do točke, v kateri proti njegovi volji ne poseže v lastninsko pravico drugega,

⁴³ Izhodiščna povezava s teorijo libertarizma je jasna. Vendar pa se ta povezava zaradi lastninsko-absolutnega pojmovanja svobode kmalu vnovič izgubi.

⁴⁴ Kot že zapisano, v liberalizmu lahko oblast seže tudi tja.

⁴⁵ Block, *Natural Rights, Human Rights and Libertarianism* (2015), str. 33.

⁴⁶ Dvom v odprtost doktrine izraža tudi avtor sam: »Sam se prištevam med najtanjše izmed tankih libertarcev. Na zagovornike debelejšje različice gledam kot na ugrabitelje dobre ladje libertarizma. Ugrabiti jo želijo zato, da bi s tem dosegali svoje lastne cilje, ki s svobodo nimajo prav nič skupnega.« Prav tam, str. 35.

ki je lastnik svojega telesa in svoje volje ali ravnanja. Državna oblast naj s prisilo skrbi le za varstvo lastninskih pravic vseh članov družbe.⁴⁷

4. Libertarizem in koncept človekovih pravic

Narobe bi bilo, če bi trdili, da je vloga človekovih pravic v libertarizmu obrambna le v razmerju do države.⁴⁸ To pomeni, da človekove pravice in temeljne svoboščine kot skuppek vsebinsko različnih temeljnih pravic posameznika njegovo zasebnost ali avtonomijo na različnih področjih življenja varujejo pred intervencijo oblasti. Intervencija lahko pomeni na primer nesorazmerna, v libertarizmu pa vsaka redistribucija posameznikovega dohodka ali prisilno vzpostavljanje ekonomskih preferenc, poseg v posameznikovo družinsko življenje in nepriznavanje enakopravnega statusa vsem partnerskim skupnostim ali, za libertarno misel pravzaprav mnogo pomembnejše, formaliziranje skupnosti, katerih člani si take formalizacije ne želijo. Tudi že omenjena prepoved prostitucije in druge podobne omejitve. Gre torej za varstvo pred omejevanjem svobodno izbranega načina življenja vsakega posameznika. V libertarizmu je obrambna funkcija človekovih pravic brez izjeme razširjena zoper vse člane družbe in tako le o tradicionalni obrambni funkciji človekovih pravic, v kateri te učinkujejo le ali predvsem zoper državno oblast, ne moremo govoriti. Narobe pa bi bilo tudi, če bi slednje še zmeraj razumeli kot absoluten koncept varstva posameznikovega dostojanstva ali temeljnih vrednot družbe.

Kako se torej funkcija in tudi sam pojem človekovih pravic razlikujeta v libertarizmu in v povprečnih demokratičnih ureditvah? Menim, da so razlike, ki *mutatis mutandis* veljajo tudi za ustavne pravice, ki niso vključene v katalog človekovih pravic in temeljnih svoboščin,⁴⁹ naslednje:

1. v libertarizmu so vse človekove pravice odvisne od ene naravne, temeljne in drugim pravicam nadrejene pravice. To je lastninska pravica, ki se razteza nad posameznikovo telo in voljo oziroma nad njegovo ravnanje;
2. menim, da so neodvisne le tiste pravice, ki bi bile v sodnem ali drugem postopku nujno potrebne za pošteno vodenje postopka in pravilno odločitev v zadevi;
3. zaradi odvisnosti od lastninske pravice so vse človekove pravice, vključno s temeljno pravico, relativne – nosilec lahko s pravicami prosto razpolaga;⁵⁰

⁴⁷ Ali to pomeni, da v kazenskem pravu skoraj izključno velja zasebni pregon?

⁴⁸ Prav tako človekove pravice v libertarizmu namreč (le) izhodiščno opredeljuje Campbell v: Campbell, Human Rights (1999), str. 10 in libertarizem formulira kot »negativni liberalizem«, prav tam str. 11.

⁴⁹ Na primer relativizacija sindikalne svobode, pravice do stavke ali strogo lastninska formulacija pravice do zdravega življenjskega okolja.

⁵⁰ Odnosa med »relativnim« in »absolutnim« učinkovanjem v tem kontekstu ne razumem kot odnosa med učinkoma *erga omnes* in *inter partes*, temveč kot odnos med pravicami, s katerimi posameznik lahko ali pa ne sme prosto razpolagati ali relativizirati njihovega absolutnega učinka (tukaj *erga omnes*).

4. zaradi odvisnosti od lastninske pravice, ki učinkuje tako proti državi kot tudi in predvsem med posamezniki, tudi človekove pravice in temeljne svoboščine po mojem mnenju učinkujejo med posamezniki. Tem lahko torej pripišemo specifično, od temeljne pravice odvisno neposredno horizontalno učinkovanje, ki vsem posameznikom omogoča, da živijo skladno z lastno predstavo dobrega in moralnega, torej prosto izberejo svoj način življenja;⁵¹
5. zaradi odvisnosti od lastninske pravice in pogodbene svobode, ki iz nje izhaja, so vse človekove pravice negativne narave;⁵²
6. zaradi odvisnosti od lastninske pravice, so človekove pravice vrednostno nevtralne oziroma, bolje rečeno, njihova vrednostna podstat ni pomembna. Nihče ne more svojega zahtevka utemeljevati s sklicevanjem na moralno vrednost neke pravice ali svoboščine, na primer svobode izražanja ali verske svobode. Edina moralna utemeljitev lahko izhaja iz lastninsko izražene ideje svobode, ki tako pravzaprav oblikuje libertarni koncept pravičnosti.

Očitno vprašanje pa je, ali pod temi pogoji sploh še lahko govorimo o človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah oziroma ali te kot take sploh še obstajajo. Morda bi kazalo kot človekovo pravico ali temeljno svoboščino opredeliti le lastninsko pravico, druge pravice pa navajati kot od nje odvisne temeljne pravice. V vsebinskem smislu tako razlikovanje seveda ne bi spremenilo veliko. Vendar menim, da lahko o človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah v funkcijsko spremenjeni vlogi govorimo tudi v libertarizmu. Tudi v libertarizmu lahko namreč vsak posameznik tako proti državi kot tudi in predvsem proti posamezniku uveljavlja varstvo pravic, ki jih v konvencionalnih okvirjih opisujemo kot človekove pravice in temeljne svoboščine. Tako je njihova funkcija pravzaprav še zmeraj podobna funkciji, ki jo te imajo v njihovem konvencionalnem ali tradicionalnem smislu, to je varstvo posameznika pred posegi oblasti in v horizontalnem smislu tudi pred posegi drugih fizičnih in pravnih oseb, le da je ta tradicionalna funkcija močno relativizirana skozi koncept lastninske pravice ali lastninskega varstva oziroma pogodbene svobode, ki pravice ali individualno prepoznane vrednote postavi na trg. Tako se lahko posameznik tudi v libertarizmu sklicuje na svobodo izražanja, svobodo gibanja, svobodo vesti ali versko svobodo in druge pravice ali svoboščine – le tako lahko namreč vsi člani družbe dejansko živijo v skladu z idejo neokrnjenega pluralizma – edina, toda zelo pomembna razlika pa je ta, da bo pri tem svoj zahtevek nujno moral graditi

⁵¹ Hkrati pa lahko tako učinkovanje pri tem onemogoča tiste, ki so v pogodbenem razmerju v položaju povsem odvisne stranke. Več po tem v nadaljevanju.

⁵² Pozitivno naravo lahko verjetno pripišemo le pravici do sodnega varstva (lastninske pravice). Te pravice do pod drugo točko prav tako opredeljene kot neodvisne, a vendar tudi te neposredno varujejo le lastninsko pravico. Če bi se odrekli še državno, torej oblastno reguliranemu sodnemu aparatu, bi verjetno zašli nazaj v naravno stanje in vsa že postavljena vprašanja bi bila odveč. Gotovo pa se lahko strinjamo, da je različne alternativne oblike reševanja sporov mogoče hitro združiti s temeljno premiso libertarizma.

na temelju pravkar omenjene lastninske pravice.⁵³ Seveda pa z njim ne bo uspel, če se je posamezni pravici v pogodbenem razmerju odpovedal ali pa jo veljavno omejil tako, da zahtevek nasprotuje tej omejitvi. Pri tem pa vsaj nekatere pravice pravzaprav v celoti izgubijo svojo funkcijo.

Če si, pa čeprav gre pri tem za povsem umetno združitev praktično neobstoječe teorije z obstoječim pravnim redom, za ponazoritev uporabim pravico do svobode dela, ki jo naša Ustava varuje v 49. členu: ker je vsak posameznik lastnik svojega dela in to lahko prosto ponudi trgu, je svoboda dela tako pravzaprav absolutna, posebna pravica, ki bi to svobodo varovala, pa nepotrebna. V našem pravnem redu bi sodišče na primer razveljavilo dogovor, v katerem bi se delavec zavezal, da v roku petih let ne bo odpovedal pogodbe (o zaposlitvi) iz rednega razloga. Take omejitve, tudi že omenjene omejitve v zvezi z dopustom, delovnim časom in plačilom, bi bile v libertarizmu prepovedane in moralno sporne. Seveda pa na doktrini libertarizma utemeljena zakonodaja delovnega prava kot pravne panoge sploh ne bi poznala, povsem drugačno pa bi bilo tudi razumevanje pogodbene svobode. Pa vendar lahko prav iz takega kratkega poskusa pojmovne združitve povsem raznorodnih pojmov razberemo enega od idejnih temeljev, ki bi tudi v naši pravni stvarnosti delovno pravo, skupaj z njegovimi temeljnimi instituti, podredil avtonomiji civilnega prava. Svojo funkcijo bi prav tako izgubili pravici iz 49. in 50. člena Ustave, torej pravica do socialne varnosti in pravica do zdravstvenega varstva. Prva zato, ker so zaradi svobodnega razpolaganja s posameznikovo lastnino v duhu libertarizma dovoljena le prostovoljna in zasebna zavarovanja: vsak posameznik naj sam oceni, kakšno varstvo potrebuje, kako bo ravnal s svojim telesom ter kako bo v ta namen razpolagal s svojim dohodkom.⁵⁴ Vsaka prisilna redistribucija, na kateri sicer temeljijo današnji obvezni sistemi socialnih zavarovanj, bi bila protipravna in nemoralna. Pravica do zdravstvenega varstva se prav tako ne bi smela uresničevati na podlagi javnih, temveč na podlagi zasebnih sredstev. Po drugi strani pa skladno z našo zakonodajo tudi v libertarizmu nikogar ni mogoče prisiliti v zdravljenje, razen če bi posameznikovo zdravstveno stanje ogrožalo druge.⁵⁵ Zanimivo vprašanje pa je, ali bi lahko država nekoga v zdravljenje prisilila takoj ali pa bi morala čakati na zahtevek posameznika, ki bi uveljavljal poseg v njegovo lastninsko pravico.

V popolnoma drugačni luči bi bilo treba razlagati tudi pravico do človekove telesne in duševne celovitosti in varstvo njegove zasebnosti ter osebnostnih pravic iz 35. člena Ustave. Posameznik bi namreč lahko svobodno vstopil v pogodbeno razmerje, v katerem

⁵³ Boaz pravi tako: »[...] tako kot že argumentirano, vse človekove pravice lahko razumemo kot lastninske pravice, ki izhajajo iz temeljnega načela samo-lastništva ali lastništva naših lastnih teles«. Boaz, *LIBERTARIANISM* (1997), str. 68.

⁵⁴ Za teoretično kritiko privatizacije socialnih primerov glej: Mišič, *Socialna država, svoboda in vprašanje privatizacije socialnih tveganj skozi zasebna zavarovanja* (2016), str. 61 in nasl.

⁵⁵ Glej tretji odstavek 50. člena URS.

njegova zasebnost skupaj z osebnostnimi pravicami sploh ne bi bila varovana. Vnovič si predstavljamo »delovnopravni« primer, v katerem bi pogodbeno stranko privolila v razkritje ali redno razkrivanje prenekaterih osebnih podatkov, ali v pogodbeno urejenem razmerju legalno, kot poklic, prodajala svoje telo. Stranka bi se lahko prav tako pogodbeno odpovedala pravici do svobodne izbire prebivališča in na primer sklenila pogodbo, ki bi vsebovala določilo, da bo v času veljavnosti te pogodbe bivala največ kilometer od delovnega mesta. Libertarizem se prav tako ne sprašuje po načelu prepovedi diskriminacije, saj lahko vsak posameznik, tudi kot kupec ali prodajalec, s svojo lastnino povsem odkrito razpolaga tako, da pri tem ne vstopa v razmerja s pripadniki nekaterih etničnih ali verskih skupnosti, državljani nekaterih držav ali na primer osebami enega spola.

Kot sem navedel v peti točki, so vse človekove pravice – kar sicer ni le njihova lastnost, temveč lastnost vseh pravic – v libertarizmu hkrati opredeljene kot negativne pravice. Pravice, iz katerih bi izhajale pozitivne obveznosti, morajo biti pogodbeno dogovorjene. Tudi zato je z libertarizmom neskladna že opisana pravica do socialne varnosti, ki temelji na prisilni redistribuciji dohodka, torej redistribuciji plodov posameznikovega dela. Boaz se pozitivnim, v tem primeru predvsem socialnim pravicam zoperstavi z naslednjimi besedami:

»Ko pravice postanejo zgolj zahtevki, ki so povezani z interesi in preferencami, je vse nared za politični in socialni konflikt. Interesi in preference se lahko znajdejo v konfliktu, pravice pač ne. V svobodni družbi konflikta med resničnimi pravicami ni. Vendar pa po drugi strani obstajajo mnogi konflikti med nosilci tako imenovanih socialnih pravic, ki zahtevajo, da nam nekdo drug da, kar želimo; pa naj bo to izobrazba, zdravstveno varstvo, socialna varnost, kmetijske subvencije ali neomejen pogled na zemljišče nekoga drugega.«⁵⁶

Ob tem nadaljuje, da v svobodni državi posamezniki rizike in obveznosti urejajo s pogodbami, intervencijska država pa obveznosti vzpostavlja skozi politični proces in tako obveznosti posameznikov bijejo boj z njihovimi naravnimi pravicami.

Drugi, precej ideološko prežet razlog, zaradi katerega libertarci nasprotujejo konvencionalnemu konceptu ali konceptu pozitivnih pravic in obveznosti ter tudi človekovih pravic in temeljnih svoboščin, predstavlja dejstvo, da nihče, sploh pa ne državna oblast, posamezniku nikdar ne sme zapovedovati načina življenja ali ga pokroviteljsko učiti, kaj je prav in kaj narobe, kako ta lahko ravna in kako ne.⁵⁷ To je seveda rezultat odsotnosti skupne morale ali skupne ideje dobrega.

⁵⁶ Boaz, *LIBERTARIANISM* (1997), str. 60. Gotovo bi Boaz pozdravil naslednje, sicer liberalizmu namenjene besede: »Obstaja zgolj ena ideja, ki lahko uspešno nastopi proti socializmu, to je ideja liberalizma.« Ludwig Von Mises, v: Von Mises, *LIBERALISM* (2005), str. 29.

⁵⁷ Boaz duhovito o paternalističnem odnosu države do posameznika: »Libertarci včasih pravijo: ‚Konservativci želijo biti tvoj očka in ti pravijo kaj lahko in česa ne smeš storiti. Liberalci želijo biti tvoja mamica, ki te hrani, pokrije pred spanjem in ti briše nos. Libertarci te želijo obravnavati kot odraslo osebo.‘ Libertarizem je tista vrsta individualizma, ki je primerna za svobodno družbo: ob-

Menim, da se prvo vprašanje, ki ga odpira doktrina libertarizma, osredinja na avtonomijo nosilca pravice. Ali posameznika smemo varovati z oblastno predpisanim naborom pravic? Mar ni prav on tisti, ki se bo racionalno in svobodno odločal, katero varstvo potrebuje, in si to varstvo tudi pogodbeno izgovoril ali pa se pripadajoči pravici svobodno odpovedal? Ali država res sme, kot že zapisano, urejati obvezna zavarovanja in skrbeti za njihovo delovanje? Mar ne bo prav posameznik vedel, kakšna (in če kakšna) oblika zavarovanja bo zanj najprimernejša? Tudi drugo vprašanje je vezano na nosilca pravice – ali posameznika smemo obremeniti z naborom pravic, ki se jim ta ne more pogodbeno odpovedati in ga lahko morebiti postavijo v slabši konkurenčen položaj na trgu. V libertarizmu je vsak posameznik pogodbeno prepuščen samemu sebi in lahko v skladu s temeljno lastninsko pravico prosto sprejema tudi obveznosti, ki se nam v skladu s konvencionalnim pojmovanjem človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter varstvenimi določbami mnogoterih pravnih panog zdijo ne le nesorazmerne, temveč tudi neustavne, nezakonite ali celo etično in moralno sporne. Posameznik lahko prosto vstopa tudi v očitno škodljiva pogodbeno razmerja ali pa v razmerja, v katera bi statistično gledano bilo smotrno vstopiti, ne vstopi. Zato, ker oceni, da bo zanj iz takega ravnanja izhajala večja korist, ali pa iz kateregakoli drugega razloga, ki za zunanjega opazovalca ni in ne sme biti relevanten. Posameznik tako ima pravico, da si škoduje, vendar pa mora za tako ravnanje sprejeti vso odgovornost.⁵⁸ Če nezavarovanega posameznika doleti realizacija socialnega tveganja, na primer nastop socialnega primera poškodbe, bolezni ali brezposelnosti, je sam odgovoren za to, da ta socialni primer tudi premaga. Vsa pomoč ali natančneje rečeno, obveza izplačila nadomestila, mora biti svobodno pogodbeno urejena, prisilna redistribucija dohodka je prepovedana, s tem pa država ne sme in niti ne more vzdrževati sistema obveznih socialnih zavarovanj ali skrbeti za sistem socialne varnosti v najširšem pomenu tega pojma. Vse, kar država lahko stori – ta možnost seveda ostaja tudi fizičnim ali pravnim osebam –, je, da takim posameznikom pomaga prek »poslednje« varstvene mreže, torej nekakšnega sistema dobroteljnosti. Vendar pa tudi sredstev za tako mrežo ne sme pridobivati skozi sistem prisilne redistribucije. Kje ta sredstva najti, ostaja odprto vprašanje.⁵⁹ Podobno in še kako živopisno problem pozitivnih obveznosti in redistribucije naslavlja Boaz: »Sem na smrt bolna in edina rešitev je dotik hladne roke Henryja Fonde na mojem razgretem čelu. Vendar, pravice do tega dotika nimam.« Avtor po uvodnih besedah, ki si jih je izposodil od Judith Jarvis sam nadaljuje:

»In če nima pravice do dotika Henryja Fonde, zakaj bi morala imeti pravico do sobe v njegovi hiši ali deleža njegovega denarja, s katerim bi si kupila hrano? To bi

ravnati odrasle kot odrasle, pustiti, da sprejemajo svoje lastne odločitve, pa četudi pri tem delajo napake, in jim zaupati, da sami najdejo najboljše rešitve za svoja življenja.« Prav tam, str. 104.

⁵⁸ Škodujejo mu lahko tudi drugi, če posameznik glede tega zavestno izrazi voljo, ti pa v to privolijo.

⁵⁹ Bergland na primer jasno zagovarja tezo privatizacije socialne varnosti. Glej: Bergland, *LIBERTARIANISM IN ONE LESSON* (1990), str. 68–70.

pomenilo, da bi mu brez soglasja odvzeli plodove njegovega dela in da bi on tako služil njej.«⁶⁰

Prepoved prisilne dohodkovne redistribucije pa se nam morda niti ne zdi več tako radikalna, če si kot splošno prepoved heteronomnih pozitivnih pravic in obveznosti ogledamo še enega od množice slikovitih primerov:

»Izmučenega plavalca dvesto milj od obale, mnogo predaleč, da bi lahko plaval nazaj, pobere čoln. Lastnik čolna ga nahrani, mu nudi počitek in ga nato prosi, da zapusti čoln. Ali mora lastnik plavalca ohranjati pri življenju? To bi bila pozitivna dolžnost in za libertarce [...] taka dolžnost ne obstaja.«⁶¹

Če bi hotel biti malce ciničen, bi dejal, da se kaže utaplajočemu se posamezniku pravzaprav v čim večjem loku izogniti. Le tako smo namreč lahko res prepričani, da nismo protipravno posegli v njegovo lastninsko pravico ali polje njegove zasebne avtonomije, polje njegove svobode. Libertarizem torej stoji ali bolje rečeno lovi ravnotežje zgolj na negativnih pravicah, ki jih LaFollete v svoji kritiki libertarizma opisuje kot tri samostojne pravice: »[V]sak posameznik ima naravne negativne pravice, ki zajemajo vsaj pravico do življenja, svobode in lastnine. Nihče ga ne more utemeljeno poškodovati, omejiti njegove svobode ali vzeti njegove lastnine – to pomeni, da nihče ne sme posegati v njegove pravice brez njegovega soglasja.«⁶² In s temi besedami pravzaprav le potrdi že zapisano.

Vprašanje pa je, ali lahko na tako koncepcijo strogo negativno formuliranih pravic pristanemo oziroma ali lahko pristanemo na temeljno, tokrat malce drugače ubesedeno tezo libertarizma, da je z lastninsko pravico varovano svobodo posameznika mogoče omejiti le na pogodbeni podlagi ali na podlagi njegovega predhodnega protipravnega, torej nepogodbenega posega v pravico drugega. S sprejetjem take teze prav tako sprejmemo pravkar podrobno opisano in od lastninske pravice ter pogodbene svobode popolnoma odvisno funkcijo človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

5. Kritika libertarizma in lastninskega pojmovanja človekovih pravic

Prvič, prepričan sem, da je skoraj popolna svoboda ravnanja ali svoboda v izbiri načina življenja, ki jo zagovarja teorija libertarizma, pravzaprav le navidezna. Dogodi se lahko, da si posameznik s pogodbenim razpolaganjem ne more ustvariti možnosti, da živi na način, ki ga je izbral sam. Pri tem ne merim na množstvo materialnih dobrin, po katerih bi ta hrepenel, temveč na življenje v skladu z lastnim verskim, političnim ali drugim prepričanjem ter na sklenitev vsakodnevnih pravnih poslov, saj noben prodajalec ni dolžan skleniti pogodbe z nasprotno stranko.

⁶⁰ Boaz, *LIBERTARIANISM* (1997), str. 64.

⁶¹ Block, *Natural Rights, Human Rights and Libertarianism* (2015), str. 52.

⁶² LaFollete, *Why Libertarianism is Mistaken*, str. 195.

V libertarizmu je vsak način življenja povezan z naborom pravic, ki jih mora posameznik uspešno pogodbeno dogovoriti. Predstavljajmo si primer, ko oseba neke etnične pripadnosti v nekem naselju ne bi mogla kupiti nepremičnine, saj bi se lastnik sosedom zavezal, da bo to prodal zgolj pripadnikom določene rase. Podobno je lahko osebi na podlagi spolne usmerjenosti zavrjena nastanitev v hotelu ali postrežba v restavraciji. Posamezno delovno mesto je v libertarizmu povsem legitimno lahko na voljo zgolj pripadnikom ene veroizpovedi, čeprav slednja nikakor ni bistven element izpolnjevanja delovnih nalog. Jasno je, da lahko tako »diskriminiran« posameznik nepremičnino kupi drugje, obiše drug hotel ali restavracijo oziroma delo ponudi ali išče pri drugem delodajalcu. Vendar pa to ne reši primera tistega posameznika, ki ne uspe, pa čeprav le teoretično, vstopiti v prav nobeno zanj ugodno ali uravnoteženo, toda za normalno življenje nujno potrebno pogodbeno razmerje. Tako bi lahko posameznik v dejansko obstoječi libertarni družbi res »prodajal« svoje telo, svobodno kupoval in užival droge, brez omejitev spremenil ali potrdil spol, živel brez vključitve v sistem pokojninskega in invalidskega, zdravstvenega ter drugega zavarovanja in tako naprej. Vendar bi bil lahko v isti anarhično-svobodni družbi zaradi – pogosto ekonomsko ali intelektualno oziroma informacijsko pogojene – nezmožnosti enakopravnega pogodbenega razpolaganja s svojo lastnino prikrajšan v nekaterih najbolj temeljnih potrebah, ki jih po mojem mnenju v liberalni demokratični ureditvi zaradi vsaj minimalne povezave med enakopravnimi člani družbe varujejo prav na skupnem, vendar še zmeraj ne objektivno in trajno vzpostavljenem naboru vrednot utemeljene človekove pravice in temeljne svoboščine.

Pravzaprav pa se nekateri pravkar naštetih primerov, ki v libertarizmu nikakor ne bi bili sporni, ne zdijo niti tako oddaljeni od naše pravne ali življenjske dejanskosti, s tem pa se tudi sami pogosto približujemo na neomejeni in lastninsko opredeljeni ideji svobode slonečemu konceptu pravičnosti. Tako približevanje je lahko takrat, ko se izprašujemo po legalnosti ali legitimnosti nekaterih posegov v posameznikovo zasebnost, tudi koristno (svoboda na področju družinskega življenja, verska svoboda itd.), vendar pa so lahko okviri koristne ali zmerne in uravnotežene razprave zaradi radikalne teoretične usmerjenosti v svobodo posameznika tudi hitro preseženi.

Drugič, prepričan sem, da libertarizem neutemeljeno kaznuje posameznike, ki so se ušteli pri nekaterih življenjskih odločitvah. S tem ne ciljам na zapravljalce, kockarje ali tiste, ki so se zavestno uprli strokovnim nasvetom, kako razpolagati s svojim dohodkom ali kako živeti zdravo in odgovorno, ter so pri tem zavestno prepoznali in sprejeli tveganje neuspeha. Ciljam na neuspehe običajnih ljudi, ki odločitev niso sprejeli na podlagi zadostnih ali pravih informacij, so ravnali v stiski ali pa preprosto niso imeli sreče.⁶³ Ker libertarizem zavrača vsako neprostovoljno pomoč in redistribucijo sredstev, pa čeprav bi ta temeljila na najplemenitejšem namenu, in to enači s krajo, posamezniki v stiski potre-

⁶³ Glede zanimivega odnosa med srečo oziroma determinizmom ter svobodno voljo glej: Kane, *Libertarianism* (2009), str. 35–44 in Almeida, Bernstein, *Lucky Libertarianism* (2003), str. 93–119.

be po pomoči ne morejo utemeljevati v obliki nepogodbenega zahtevka ali pravice. Tako kaznovanje neuspeha skušajo nekateri libertarci sicer naivno preseči:

»Za delujočo družbo je skrajno nenavadno, da si posameznik, ki je na robu stradanja, ne bi mogel poiskati dela ali pomoči. Skoraj vedno je namreč na voljo delo, ki je plačano dovolj, da omogoči preživetje (četudi pravila o minimalni plači, davki in ostale državne intervencije lahko znižajo število delovnih mest). Za tiste, ki res ne najdejo dela, so tukaj sorodniki in prijatelji. Za tiste, ki prijateljev nimajo, so tukaj zavetišča, misijoni in ostale dobrodelne ustanove.«⁶⁴

S tem pa na koncu tudi libertarizem odstopi od strogega delovanja po načelu negativnih pravic ali po načelu svobodno dogovorjenih pozitivnih obveznosti. Očitno sorodnike in prijatelje (tudi misijone ali druge dobrodelne ustanove, katerih obstoj se kar predpostavlja) v njihovih medsebojnih odnosih vežejo pozitivne obveznosti. Že res, da lahko tudi prijatelji in družinski člani med seboj povsem svobodno sklepajo vse vrste pogodb, iz katerih izhaja tudi varstvo ogrožene stranke, torej ogroženega bližnjega. Vendar avtor s svojimi besedami meri drugam, to je na moralno dolžnost osebe A, sorodnika ali prijatelja, da pomaga osebi B, drugemu sorodniku ali prijatelju. Tako razumevanje odnosov med bližnjimi pa zadošča kot dokaz, da tudi sami libertarci, pa čeprav v konkretnem primeru povzemam besede le enega avtorja,⁶⁵ priznavajo moralno dolžnost skrbi za drugega in s tem sami vzpostavijo drugačen koncept pravičnosti. Pri tem ni pomembno, ali gre za prijatelje, družinske člane ali kogarkoli drugega. V trenutku, ko je nepogodbena pozitivna obveznost vzpostavljena, je vsaj kot abstraktna možnost ta vzpostavljena za vse člane skupnosti, libertarna splošno aplikativna formula lastninsko opredeljene svobode pa je s tem močno relativizirana, pravzaprav vsebinsko izvotljena.

Tretjič, prepričan sem, da posameznikom tudi v zameno za plačilo ne sme biti dovoljeno prosto razpolaganje z vsemi pravicami, ustavnimi pravicami in še zlasti s človekovimi pravicami in temeljnimi svoboščinami. Tako omejitev bodo zagovorniki libertarizma verjetno razumeli kot zanikanje njegove zmožnosti, da ta kot razumen posameznik sprejema odločitve, za katere meni, da so zanj najkoristnejše, ter te odločitve, katerih skupek je svobodno izbran način življenja, udejanja skozi svobodno razpolaganje s svojo lastnino. Lahko bi rekli, da posameznika tako razumemo kot sredstvo in ne kot cilj. Vendar lahko hkrati tudi razmerje popolne ali že delne ekonomske in druge podrejenosti določene stranke, ki je v neko razmerje sicer svobodno vstopila, razumemo kot razmerje,

⁶⁴ Boaz, *LIBERTARIANISM* (1997), str. 85.

⁶⁵ Pri tem pa je varstvena mreža, ki ujame socialno najbolj ogrožene posameznike, nekako splošno prepoznan koncept libertarizma, saj morajo tudi najradikalnejši zagovorniki te doktrine na koncu pogosto pristati vsaj na kompromis v obliki »normalnega obstoja družbe«, kjer posamezniki ne umirajo na ulicah. Praktična neuresničljivost libertarizma v njegovi čisti obliki je tako povsem jasna. Beito na primer poudarja zgodovinski primer ameriških bratovščin, ki so na svobodi združevanja zagotavljale socialno varnost svojih članov. Glej: Beito, v: Palmer, *AFTER THE WELFARE STATE* (2012), str. 67–105.

v katerem je ta posameznik z vidika druge stranke sredstvo in ne cilj. Vprašanje dirke do dna, na primer na trgu dela, je vseprisotno. In prav tako pot do življenja pod življenjskim minimumom v svoji tradicionalni funkciji in v današnjih demokratičnih ureditvah preprečujejo človekove in iz njih izhajajoče pravice, ki pogosto ustvarjajo tudi pozitivne obveznosti. Na ravni človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter ustavnih pravic so pozitivne obveznosti sicer vzpostavljene kot zaveza države, vendar te posredno, vsaj prek dohodkovne redistribucije, zajemajo vse člane družbe. Taka domnevno paternalistična ureditev je ali vsaj želi biti libertarizmu povsem tuja.

6. Sklep

Med vso razpravo sem se pravzaprav ukvarjal z enim in osrednjim pojmom, to je s pojmom svobode. Kaj pa svoboda sploh je? Je svoboda to, da lahko brez omejitev potujemo na katerikoli konec sveta? Je svoboda to, da lahko javno kritiziramo oblast in nas ob tem ne doletijo nobene sankcije? Mar lahko na enak način kritiziramo svojega delodajalca, morda tudi koga drugega? Ali smo svobodni takrat, ko lahko prosto izberemo zeleni poklic, ali pa šele tedaj, ko nam v življenju več ni treba delati? Otrok se bo čutil svobodnega, če bo lahko bedel uro dlje kot običajno, starec vse dokler bo lahko še vedno sam skrbel zase. Verjetno je opredelitev svobode prav toliko, kolikor nas je ljudi na tem svetu, hkrati pa se nam njena objektivna formulacija vedno znova izmika. Uspešen poskus take formulacije so gotovo prav človekove pravice in temeljne svoboščine. Toda moramo priznati, da gre vendarle za poskus. Poskus, ki v številnih konkretnih primerih od nas zahteva, da damo prednost tej ali oni pravici, tudi vrednoti. Torej eni ali drugi hipno pravno in moralno veljavni manifestaciji svobode. Libertarizem k vprašanju svobode pristopa drugače, to je v absolutnem smislu. Do kolizije med svobodo dveh posameznikov, v kateri bi bilo treba s tehtanjem presoditi, kateri pravici ali svoboščini v konkretnem primeru dati prednost, pravzaprav ne pride nikdar. V konkretnem primeru gre lahko namreč za protipraven poseg v svobodo druge stranke, kolizija, do katere bi med pravicami in ne le človekovimi pravicami in temeljnimi svoboščinami prišlo zunaj okvirjev libertarizma, pa je rešena skozi lastninsko formulacijo posameznikove svobode in skozi lastninsko, to je od lastninske pravice povsem odvisno formulacijo človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Vsak razumen posameznik lahko s svojo lastnino razpolaga prosto, v svojem ravnanju pa je omejen le s svobodo oziroma spoštovanjem lastninske pravice drugega. Tako izbran način življenja se izmika vsej pravni regulaciji, ki ni namenjena varstvu lastnine drugih, prav tako pa se izmika vsakršnim oblastnim ali zasebnim moralnim kritikam in vrednostnim sodbam oziroma te pravzaprav nimajo nikakršne teže. Prav tako ima vsak posameznik pravico, da si mimo oblastne in zasebne intervencije škoduje ali, dokler ne posega v svobodo drugega, sprejema povprečno ali celo objektivno gledano povsem nerazumne odločitve. Vendar mora za svoje odločitve prevzeti vso odgovornost.

Pa je tako absolutiziranje posameznikove svobode res dobro ali pravično in ali je lastninska reformulacija pravic in tako tudi človekovih pravic in temeljnih svoboščin dobra in pravična? Menim, da ne. Taka bi bila le takrat, ko bi bili vsi v popolnoma enakem izhodiščnem položaju povsem enakovrednih strank, in še to le za stotinko ali tisočinko sekunde, dokler vsak od nas ne bi krenil v lastno življenje, ki je lahko polno nagrad, pa tudi pasti in nevarnosti. Kaj vendar ostane od svobode takrat, ko je ta naprodaj, in kdo je tedaj sploh še lahko svoboden? Jasno – tisti, ki bo svobodo lahko plačal. Pa je teorija libertarizma, predvsem zaradi njene praktične neuresničljivosti, v svetu politične filozofije povsem odveč? Nikakor. Libertarizem nas namreč vseskozi opominja, naj dvomimo v vsako omejevanje naše avtonomije ter v posege v našo zasebnost, in včasih nas bo prav tak dvom, pa čeprav najmanjši, vodil bližje k samemu idealu svobode.

Literatura in viri

- Almeida, Michael in Bernstein, Mark.: Lucky Libertarianism, v: *Philosophical studies: An International Journal for Philosophy in the Analytic Tradition*, 113 (2003) 2, str. 93–119.
- Alvey, James: Classical Liberal vs Other Interpretations of John Locke: A Tencentenary Assessment, URL: https://www.adelaide.edu.au/apsa/docs_papers/Others/Alvey2.pdf (26. 4. 2016).
- Boaz, David: *LIBERTARIANISM: A PRIMER*, The Free Press, New York 1997.
- Block, Walter E.: Natural Rights, Human Rights and Libertarianism, v: *American Journal of Economics and Sociology*, 74 (2015) 1, str. 29–62.
- Block, Walter: Libertarianism and Libertinism, v: *Journal of Libertarian Studies*, 11 (1994) 1, str. 117–128.
- Bloom, Alan: Justice: John Rawls vs. The Tradition of Political Philosophy, v: *The American Political Science Review*, 69 (1975) 2, str. 648–662.
- Bulmore, Richard: Libertarianism Without Self-Ownership, v: *UCL Jurisprudence Review*, 16 (2010) 1, str. 1–15.
- Bubnov Škobrne, Anjuta in Strban, Grega: *PRAVO SOCIALNE VARNOSTI*, GV Založba, Ljubljana 2010.
- Bergland, David: *LIBERTARIANISM IN ONE LESSON*, Orpheus Publications, Costa Mesa 1990.
- Campbell, Tom: Human Rights: A Culture of Controversy, v: *Journal of Law and Society*, 26 (1999) 1, str. 6–26.

- Charvet, John in Kaczynsky-Nay, Elisa: *THE LIBERAL PROJECT AND HUMAN RIGHTS: THE THEORY AND PRACTICE OF A NEW ORDER*, Cambridge University Press, Cambridge 2008.
- Danley, John R.: Robert Nozick and the Libertarian Paradox, v: *Mind Association. New Series* 351 (1979) 88, str. 419–423.
- Eberle, Edward J.: The German Idea of Freedom, v: *Oregon Review of International Law*, 10 (2008) 1, str. 1–76.
- Engle, Eric: Third Party Effect of Fundamental Rights (*Drittwirkung*), v: *Hansa Law Review*, 5 (2009) 2, str. 165–173.
- Finnis, John: Liberalism and Natural Law Theory, v: *Mercer Law Review*, 45 (1994), str. 687–704.
- Freeman, Samuel: Illiberal Libertarians: Why Libertarianism Is Not a Liberal View, v: *Philosophy & Public Affairs*, 30 (2001) 2, str. 105–151.
- Foisneau, Luc: Governing a Republic: Rousseau's General Will and the Problem of Government, v: *Republics of Letters: A Journal for the Study of Knowledge, Politics and the Arts*, 2 (2010) 1, str. 93–104.
- Gellner, Ernest in Cansino, Cesar (ur.): *LIBERALISM IN MODERN TIMES: ESSAYS IN HONOUR OF JOSE G. MERQUIOR*, European University Press, Budapest 1996.
- Gough, John W.: *DRUŽBENA POGODBA: KRITIČNA ŠTUDIJA NJENEGA RAZVOJA*, Krtina, Ljubljana 2001.
- Hart, H. L. A.: Rawls on Liberty and Its Priority, v: *Chicago Law Review*, 40 (1972), str. 534–555.
- Harvey, David: *KRATKA ZGODOVINA NEOLIBERALIZMA*, Studia humanitatis, Ljubljana 2012.
- Hamilton, Tom: The Anglo-Germanic Board Architecture Debate: An Historical and Philosophical Analysis, v: *North East Law Review*, 9 (2013), str. 9–44.
- Hevia, Martín: *REASONABLENESS AND RESPONSIBILITY: A THEORY OF CONTRACT LAW*, Springer, Dordrecht 2013.
- Jamnik, Anton: Komunitarna etika kot odgovor na človekovo osamljenost in izgubljenost, ki sta posledica liberalizma, v: *Bogoslovni vestnik*, 73 (2013) 3, str. 423–431.
- Kane, Robert: Libertarianism, v: *Philosophical Studies: An International Journal for Philosophy in the Analytic Tradition*, 144 (2009) 1, str. 35–44.
- Kaufmann, Arthur: *UVOD V FILOZOFIJO PRAVA* (2., spremenjena in dopolnjena izdaja), GV Založba, Ljubljana 2013.

- Kelly, John M.: *A SHORT HISTORY OF WESTERN LEGAL THEORY*, Clarendon Press, Oxford 2001.
- Kelly, Paul Joseph: *LIBERALISM*, Polity Press, Cambridge 2005.
- Klein, Daniel B.: *Mere Libertarianism: Blending Hayek and Rothbard*, v: *Reason Papers*, 27 (2004), str. 7–42.
- Kurtz, Paul: *Libertarianism as the Philosophy of Moral Freedom*, v: *Modern age*, a *Quarterly Review* 26 (1982) 2, str. 153–159.
- LaFollette, Hugh: *Why Libertarianism is Mistaken?*, URL: <http://www.hughlafollette.com/papers/why.libertarianism.is.mistaken.pdf> (26. 4. 2016).
- Locke, John: *TWO TREATISES OF GOVERNMENT*, Cambridge University Press, Cambridge 1992.
- Lomasky, Loren: *Liberty and Welfare goods: Reflections on Clashing Liberalisms*, v: *The Journal of Ethics*, 4 (2000) 1-2, str. 99–113.
- Maffettone, Sebastiano: *RAWLS: AN INTRODUCTION*, Polity, Cambridge 2010.
- Mišič, Luka: *Socialna država, svoboda in vprašanje privatizacije socialnih tveganj skozi zasebna zavarovanja*, v: *Delavci in delodajalci*, 16 (2016) 1, str. 61–81.
- Nagel, Thomas: *Libertarianism without Foundations*, v: *The Yale Law Journal*, 86 (1975) 1, str. 136–149.
- Narveson, Jan: *Collective Rights?*, v: *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, 3 (1991) 2, str. 329–345.
- Nozick, Robert: *ANARCHY, STATE, AND UTOPIA*, Blackwell, Oxford 1999.
- Pavčnik, Marijan in Mavčič, Arne (ur.): *USTAVNO SODSTVO*, Cankarjeva založba, Ljubljana 2000.
- Pavčnik, Marijan in drugi: *UVOD V PRAVOZNANSTVO*, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2006.
- Pavčnik, Marijan: *TEORIJA PRAVA – PRISPEVEK K RAZUMEVANJU PRAVA*, tretja, razširjenja, spremenjena in dopolnjena izdaja, GV Založba, Ljubljana 2007.
- Palmer, Tom G.: *AFTER THE WELFARE STATE: POLITICIANS STOLE YOUR FUTURE ... YOU CAN GET IT BACK*, Students for Liberty, Arlington 2012.
- Perry, Stephen R.: *Libertarianism, Entitlement, and Responsibility*, v: *Philosophy & Public Affairs*, 26 (1997) 4, str. 351–396.
- Radbruch, Gustav: *FILOZOFIJA PRAVA*, GV Založba, Ljubljana 2007.
- Rawls, John: *POLITICAL LIBERALISM*, Columbia University Press, New York 1993.
- Rawls, John: *PRAVIČNOST KOT POŠTENOST : REFORMULACIJA*, Ulčakar & JK, Ljubljana 2011.

- Rawls, John: A THEORY OF JUSTICE, Clarendon Press, Oxford 1972.
- Raz, Joseph: THE MORALITY OF FREEDOM, Clarendon press, Oxford 1988.
- Rosanvallon, Pierre, EKONOMSKI LIBERALIZEM: ZGODOVINA IDEJE O TRGU, Studia humanitatis, Ljubljana 1998.
- Runcheva, Hristina: John Rawls: Justice as Fairness behind the Veil of Ignorance, v: Iustinianus Primus Law Review, 4 (2013) 2, str. 1–12.
- Strauss, Leo: LIBERALISM ANCIENT & MODERN, The University of Chicago Press, Chicago 1995.
- Tičar, Luka: NOVE OBLIKE DELA: KDO IN V KAKŠNEM OBSEGU NAJ UŽIVA DELOVNOPRAVNO VARSTVO?, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, Ljubljana 2012.
- Tratar, Boštjan: Razprava o pomenu ustavnih pravic za civilnopravna razmerja v Republiki Sloveniji, v: Pravosodni bilten, 30 (2009) 4, str. 27–67.
- Tratar, Boštjan: Vpliv ustavnih pravic na zasebno pravo (primer Švice), v: Pravniki, 64 (2009) 7-8, str. 375–400.
- Tratar, Boštjan: Doktrina state action v ameriški sodni praksi v luči razprave o horizontalnem učinkovanju ustavnih pravic, v: Pravniki, 61 (2006) 6-8, str. 393–436.
- Stacey, William: The Theory and Ideas of Libertarianism, v: The Journal of Peace, Prosperity and Freedom, 3 (2015), str. 103–119.
- Samaha, Adam M.: What Good Is the Social Model of Disability?, v: The University of Chicago Law Review, 74 (2007), str. 1251–1308.
- Šturm, Lovro (ur.): KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE, Fakulteta za evropske in državne študije, Kranj 2010.
- Quiggin, John: Economic Liberalism: fall, revival and resistance, 2005, URL: http://wh.agh.edu.pl/other/materialy/678_2015_04_14_20_04_16_Economic%20Liberalism_Fall_Revival%20and%20Resistance.pdf (26. 4. 2016).
- Von Mises, Ludwig: LIBERALISM: THE CLASSICAL TRADITION, Liberty Fund, Indianapolis 2005.
- West, Edwin G. in drugi: DOBA EKONOMISTOV: ZAGOVORNIKI SVOBODE: OD ADAMA SMITHA DO MILTONA FRIEDMANA, Nova revija, Ljubljana 2012.
- Winderquist, Karl: A Dilemma for Libertarianism, v: Politics, Philosophy, and Economics, 8 (2009) 1, str. 43–72.
- Wolfe, Christopher: NATURAL LAW LIBERALISM, Cambridge University Press, New York 2009.

On Libertarianism and the Proprietary Understanding of Human Rights (Summary)

In its traditional form human rights and basic freedoms protect the individual from the state. That means they function in a vertical direction protection one's autonomy from illegitimate authoritative powers. Both negative and positive obligations can be derived from them. In its less traditional form they also function in a horizontal direction and have an effect in relations between individuals as equal parties. Within the boundaries of the theory of libertarianism human rights take on a completely new role and function in a rather unconventional way. They have a direct effect on relations between the individual and the state and relations among individuals themselves, but only function in a state of strict dependence from one superior or senior right. That is the right to property which is – somewhat in accordance with John Locke's theory of property (*lives, liberties and estates*) – regarded as the only natural right one possesses. That relativisation or transformation of the function or form of human rights can be attributed to the libertarian notion of freedom. In accordance with the theory of libertarianism, that ought not to be mistaken for liberalism, although both theories fall within the wider notion of liberal thought, a person is free to lead whatever lifestyle he pleases as long as he respects the same right of others. He's way of life also cannot be subjected to any moral or value based critique of another. To be more precise: one can act in whatever way he wants as long as he does not harm the property of another. A person is namely the sole owner of he's body and will (self-ownership), therefore also the fruits of his labour, which make mandatory redistribution of wealth illegal and immoral. According to libertarianism every encroachment with one's freedom or to put it more precisely his property, has to be based on a form of consensus between (two) parties (non-aggression principle). Therefore no heteronomous positive obligations exist. The only natural right is the right to property, which constitutes a negative obligation for everyone not to interfere with that right. Every positive right or obligation has to be formed on a contractual basis. Thereby the traditional notion of human rights (a variety of other rights as well, such as social rights that are not all or always regarded as being human rights) that recognizes those rights to be value based and both positive and negative seems to be incompatible with the theory of libertarianism. For the notion to be compatible human rights have to take on, as mentioned, a new form in which they are dependent on the right to property and are therefore relative (one can freely give up his rights), they function among all legal subjects (state and individuals and individuals themselves), they function as negative rights and are at the same time value neutral or at least there value based foundations are irrelevant for their application. Whether such formulation of human rights and basic freedoms can or should be upheld or even promoted and whether human rights can still be called by that name is to be answered by every single reader by himself. Libertarianism namely makes us free, but understands freedom in a radical way and turns it into a commodity.