



Revus

Journal for Constitutional Theory and Philosophy of
Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava

16 | 2011

Pravo, morala in vladavina zakona

Vladavina zakona: denovski dijalog

Odgovor Kristanu

Rule of Law: a Dialogue in Genoa. Reply to Kristan

Francisco J. Laporta

Translator: Anica Juretić and Luka Burazin



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revus/2144>

DOI: 10.4000/revus.2144

ISSN: 1855-7112

Publisher

Klub Revus

Printed version

Date of publication: 10 décembre 2011

Number of pages: 101-104

ISSN: 1581-7652

Electronic reference

Francisco J. Laporta, « Vladavina zakona: denovski dijalog », *Revus* [Mrežno izdanje], 16 | 2011, Datum mrežne objave: 10 décembre 2013, pristupljeno 22 septembre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revus/2144> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revus.2144>

All rights reserved

Francisco J. Laporta

Vladavina zakona: đenovski dijalog

Odgovor Kristanu

Sa zadivljujuće kritičnom pozornošću i po-
znavanjem koje imaju mladi istraživači iz Odje-
la za pravnu kulturu Giovanni Tarello u Genovi,
moju knjigu *Vladavina zakona*¹ temeljito secira
i Andrej Kristan.² U svojoj recenziji Andrej otva-
ra dva ozbiljna problema s pitanjem koje, u pr-
vome redu, postavlja sebi – a onda i meni. Pita
se je li u mojemu djelu riječ isključivo o opisnoj
rekonstrukciji pojma onoga što danas nazivamo
“vladavina zakona” ili je, naprotiv, riječ o norma-
tivnom zahtjevu načela, koja – s obzirom na to da
proizlaze iz nekoliko moralnih postavki – mora-
mo ispunjavati. Kako bih odgovorio na to pitanje,
koje si u knjizi izrijeckom ne postavljam, mogu
najprije podsjetiti (a to čini i on) da – s time što u
jednoj od napomena u knjizi izrijeckom navodim
poznatu Galliejevu teoriju o u svojoj biti spornim
pojmovima – prihvaćam stajalište prema kojemu
je zbog naravi nekih praktičnih pojmova (poput
autoriteta, demokracije, slobode, ljudskih prava,
vladavine zakona itd.) nemoguće jasno razlučiti
čistu pojmovnu analizu od utemeljujućega argu-
mentiranja. To je zato jer svaka pojmovna analiza
već pretpostavlja određeno implicitno utemelje-
nje, a svako utemeljenje, svjesno ili nesvjesno,

preuzima neku pojmovnu konfiguraciju onoga
što se utemeljuje. To znači da utemeljenje unapri-
jed zacrtat referentno polje samoga pojma pa je
zato njegovo područje uporabe određeno onime
što utemeljenje dopušta. To je doista rečeno do-
nekle apstraktno, ali vjerujem da je razumljivo. I
čini mi se da to obrazlaže zašto se knjigu može
čitati na oba načina: samo kao formulaciju poslje-
dica, koje objektivno (gledajući izvana) proizlaze
iz nekog vrijednosnog stajališta, ili kao norma-
tivni prijedlog koji ide u korist tim posljedicama
i proizlazi iz subjektivnog vrijednosnog stajališta
(gledajući iznutra). Ne znam kojoj se od tih dvi-
ju perspektiva knjiga pripisuje, ali mislim da je
riječ više o opisnoj rekonstrukciji svega onoga
što je na implicitan način prisutno u javnim in-
stitucijama i u njihovu djelovanju, utemeljenom
na osobnoj autonomiji i, još općenitije, na idea-
lu vladavine zakona. Dakako, pribrajam se u one
koji podupiru to etičko i političko načelo, a time i
u zagovornike iz njega proizlazećih posljedica; ali
u tom pogledu moje osobno stajalište mora biti
nevažno. Čini mi se da bi se kostur knjige mogao
čitati kao argument u obliku “ako..., onda...”. Tako
pišem u uvodu: “Ako prihvatimo tu ideju [tu re-
gulativnu ideju vladavine zakona], onda na neka
pitanja treba odgovoriti na određeni način.” Ne
znam stavlja li me to na stranu golog opisivanja
ili normativnog predlaganja, ali mislim da to i nije
toliko značajno – ni za Andrejeve prigovore, niti
za raspravu o njima.

Prvi od tih prigovora temelji se na jednoj od
mojih tvrdnji: vladavina zakona je moralna ideja,

1 Francisco J. Laporta, *El imperio de la ley*, Madrid, Trotta, 2007.

2 Andrej Kristan, *Vladavina zakona* po Franciscu Laporti. Mestoma prelahko dosegljivi, in vednar neuresničljivi vzor?, *Revus – Revija za evropsko ustavnost* (2011) 16, 95–100; ili Andrej Kristan, *El laportiano imperio de la ley. Un ideal... ¿asequible y sin embargo irrealizable?*, *Analisi e diritto* 2011, 189–197.

sastavljena iz određenog broja zahtjeva koji "mora biti ispunjeni u najvećoj mogućoj mjeri". Na toj osnovi Andrej artikulira kritiku koja može dovesti čak do toga da ideal izgubi čitavo svoje značenje. To, naime, da je standard vladavine zakona "ovisan o uvjetima mogućega", kaže Andrej, čini ga vrlo neodređenim idealom, što ima nekoliko nepovoljnih posljedica: pregledavanjem kritičkih ocjena koje ukazuju na činjenične situacije, katkada se, primjerice, suočavamo s većom popustljivošću prema nekim režimima ili institucijama određenih država i manjom popustljivošću prema drugima. Štoviše: u nekoj situaciji gdje je ono što je "moguće" učiniti vrlo malo ili praktično ništa, moglo bi se tvrditi da je zahtjevima vladavine zakona udovoljeno. Na to možemo gledati kao na neki perverzni oblik *argumenta hrpe* [sorites]: ako ćemo sastavne dijelove i zahtjeve vladavine zakona uklanjati zrno po zrno, jedan za drugim, bit ćemo prisiljeni zaključiti da je vladavina zakona prisutna i ako je bilo koji od zahtjeva toga ideala ispunjen u najmanjoj mjeri.

Moguće je da taj argument apsurdna ne može-mo izbjeći. Kada tvrdim da mnoštvo normativnih i institucionalnih zahtjeva treba ispuniti u najvećoj mogućoj mjeri, nadovezujem se na stvarnost koju je teško izbjeći. Vladavinu zakona, kao etičko-političko-pravni ideal, tvori više sastavnih elemenata i mnogi od njih su takvi da ih se ne može točno odrediti. Kao primjer uzmimo neovisnost sudstva. Bilo bi veoma teško, ako ne i nemoguće, odrediti neko mjerilo na temelju kojega bi se moglo reći je li neki sudac neovisan ili nije. Ta mjerljivost situacija na koje se pojam odnosi čini mi se iluzornom. A isto vrijedi i za načela, poput načela diobe vlasti, ili za zahtjeve, poput zahtjeva da pravne norme budu razumljive, ili za obvezu da sudske odluke budu obrazložene ... Pri pokušaju mjerenja takvih stvari, neki politolozi upotrebljavaju mnoštvo varijabli, kojima pripisuju brojčane vrijednosti, iako ne smatram da je takvo postupanje potpuno uvjerljivo jer sâmo pripisivanje takvih vrijednosti nije ništa manje intuitivno ili točnije. Po momju mišljenju, najviše što možemo učiniti jest to da izaberemo neku državu kao model (npr. Njemačku) i da s njome uspoređujemo druge države, kako bismo potom mogli zaključiti jesu li te države pri ostvarenju vladavine zakona uspješnije ili manje uspješne od države-modela. Unatoč svemu, to sigurno nije ono na što me nagovara

Andrej Kristan: da odredim "najniži standard udovoljenja kod kojega ne bismo mogli govoriti o vladavini zakona" (str. 191). Ne znam kako bi se takvo što moglo učiniti. Međutim, to ne znači da prihvaćam posljedice koje on iz toga izvodi: da u tom slučaju "ne bi bilo nijednog primjera koji ne bi spadao pod vladavinu zakona". Ne dijelim taj argument hrpe [sorites] kad je riječ o većoj ili manjoj popustljivosti koju iskazujemo prema nekim državama i životnim situacijama, nego mislim da bi ta popustljivost mogla proizlaziti ne iz posebne rastezljivosti našega ideala već iz nekog kritičkog, posibilističkog stava koji nastoji ostaviti dio prostora za nadu u situacijama gdje je strože zauzimanje za zahtjeve svih sastavnih elemenata vladavine zakona gotovo zaustavilo trenutni povijesni proces. Ne podcjenjujem takve primjere, ali razumijem da se otvara neki oblik kreditne linije za situacije – kao, primjerice, zadnjih mjeseci u arapskim državama – koje mogu dovesti do bitnih poboljšanja. Ipak, to nije nešto što bi relativiziralo naš pojam već je prije nešto što u političkom društvu spada u zadaću i uvjete kritičnosti.

Andrej Kristan me u nastavku kritizira upravo zbog suprotnoga. Ne samo da je iz aspekta određenih situacija moj ideal vladavine zakona postavljen prenisko, nego je istodobno, iz aspekta drugih situacija, "nepotrebno utopijski". U tom dijelu svoje kritike oslanja se na moju tvrdnju da vladavina zakona uspostavlja zahtjev po kojemu "svaka vlast mora biti predviđena i izvršavana u skladu s nekim brojem prije uspostavljenih ovlašćujućih pravnih normi". Ne moram naglašavati da sam se nadovezao na onu staru težnju ka "vladini zakona, a ne ljudi", koja se nalazi u samoj srži ideala vladavine zakona i svih srodnih ideala (pravne države, načela zakonitosti itd.). U skladu s time, tvrdim da u nekom uređenju na temelju vladavine zakona svaka politička i pravna vlast mora biti predviđena i ovlaštena unaprijed uspostavljenim pravnim normama.

Ne slažem se da taj zahtjev krši maksimu "obveznost pretpostavlja mogućnost", kako to misli Kristan. Rekavši da u obzir trebamo uzeti "izvor vlasti i prava odnosno trenutak njihova nastanka" (str. 195), on upućuje prigovor nemogućnosti ispunjenja toga zahtjeva. Međutim, mislim da se on ovdje možda prepustio vrlo raširenoj predrasudi: onoj koja pravo i vlast povezuje na, da se tako izrazim, "genetičan" način, tj. shvaćanju po

kojemu je pravo nužno proizvod vlasti; shvaćanju po kojemu prije prava uvijek postoji neka vlast. Na podlozi te predrasude, primjerice, čitavo se vrijeme govori o postojanju neke fantazmagorične "izvorne, konstitutivne [ustavotvorne] vlasti" i stvarima slične naravi. I zato jer je, naravno, logično da ne može postojati "pravna" vlast ako prije ne postoji pravo, onda ta vlast nužno mora biti "faktična" – što netočno čini tvrdnju da norme moraju postojati prije uspostave vlasti. A rečeno, unatoč svemu, vrijedi samo pod uvjetom da vrijedi i pretpostavka. Pa se pitam kako se do te pretpostavke došlo. Sigurno ne putem povijesnih istraživanja koja bi pokazala da je u nekom trenutku stvarno postojala neka faktična vlast iz koje je proizašla pravna vlast. Takve spoznaje zasađa još nemamo. Do pretpostavke je, dakle, mogla dovesti samo neka pojmovna presumpcija, a u svijetu presumpcija dopustljiva je takva misao da vlast prethodi pravu, kao i suprotna misao da pravo prethodi vlasti.

Jedna napomena koja mi se svejedno čini pravilnom ona je u pogledu državnih udara. Moram priznati da sam se svojim argumentiranjem osobito suprotstavljao konzervativnim udarima. Sva moja politička socijalizacija odvijala se u krugu diktatorskih sustava koji su bili uspostavljeni državnim udarima. I s idejom vladavine zakona radikalno isključujem legitimnost sličnih političkih avantura. Hitler, Mussolini, Franco, Pinochet i slični po toj su ideji moralno nepodobne osobe. Ista bi argumentacija očito mogla služiti i za isključenje spontanih revolucija (ako takve i postoje) koje pokušavaju ukloniti kakav nelegitiman politički sustav. Takvo mi se upozorenje čini potrebnim, a na njega mogu odgovoriti samo na dva načina. Prvo, da jednako tako nisam pristalica nasilnih revolucija; da mi se čini teškim prihvatiti obrazloženje po kojemu njihovi konačni ciljevi opravdavaju štetu koju neizbježno prouzrokuju; da općenito mislim da imaju malo uspjeha u postizanju svojih ciljeva i da, iako ne namjerno, prouzrokuju mnogo štete; i tomu slično. A moj bi drugi odgovor bio da ideal vladavine zakona ima i neke granice i da nije nemoguće zamisliti slučaj u kojemu bismo ga mogli ignorirati – kad o tome ovisi ispunjenje nekih ciljeva pravičnosti.

Sa slovenskog preveli
Anica Juretić i Luka Burazin.

Bilješka o autoru

Francisco J. Laporta San Miguel profesor je filozofije prava na Pravnom fakultetu Autonomnog sveučilišta u Madridu. Nekadašnji je direktor istraživačkog centra Centro de estudios políticos y constitucionales i nekadašnji član "venecijanske" Komisije za demokraciju kroz pravo pri Vijeću Europe. Između ostalog, član je upravnog odbora Međunarodnog udruženja za filozofiju prava i socijalnu filozofiju (IVR), član prestižnog Tampere kluba i važne međunarodne skupine za poredbenopravna istraživanja Bielefelder Kreis te suurednik bibliotečnog niza Law and Philosophy Library pri izdavaču Springer (prije Kluwer). Napisao je na desetine pravoznaštvenih studija i nekoliko knjiga. Zadnja u nizu – El imperio de la ley. Una visión actual (Madrid, Trotta, 2007.) – predmet je rasprave u ovom broju Revusa.

