

Rasprave

Izvorni znanstveni rad

UDK 342.2/4(73)+321.01+340.12

Ideološki osnovi američkog konstitucionalizma

Nenad Dimitrijević

*Pravni fakultet, Novi Sad**Sažetak*

Problem ideoloških osnova američkog konstitucionalizma izuzetno je kompleksan i pretpostavlja analizu složenih odnosa u kojima se socijalno, politički i pravno uobličavala američka država. Pritom treba imati u vidu da se ideološka uslovljenost i teorijska misao američkog konstitucionalizma moraju sagledavati u odnosu prema engleskom ustavnom i političkom sistemu i teorijskoj misli. Najširi idejni osnov američkog konstitucionalizma predstavlja doktrina prirodnog prava, koja u procesu ustavnog i političkog konstituisanja američkog društva ima tri osnovne funkcije, tj. javlja se kao: (1) osnov pozitivnog prava, (2) izvor individualnih sloboda i prava, (3) granica legitimnog delovanja političke vlasti. Podela vlasti je središnja tačka operacionalizacije principa američkog konstitucionalizma. Analizom relevantnih teorijskih radova, autor nastoji da pokaže da je podela vlasti mišljena i institucionalizovana kao bitno protivdemokratski koncept, čiju socijalnu suštinu ne treba tražiti u postavljanju granica političkoj vlasti »kao takvoj« u interesu apstraktne prirodne slobode, nego u postavljanju ograničenja zakonodavnoj vlasti kao potencijalnom eksponentu interesa »ohole većine« (overbearing majority).

(1) Ustav SAD u istorijskoj perspektivi

Američki konstitucionalizam zasniva se na najstarijem važećem Ustavu na svetu. Pažnju zaslužuje već okolnost da su »pod vladom« Ustava iz 1787. godine Sjedinjene Države postale vodeća ekonomska i politička sila savremenog sveta, prešavši put od nestabilnog saveza pred kojim su se tek otvarale mogućnosti razvoja kapitalizma do »velesile« koja je do neslučenih razmera iskoristila mogućnosti kapitalističkog ekonomskog prosperiteta, uz istovre-

menu koncentraciju velike ekonomske, političke i vojne moći u rukama državne administracije povezane sa kapitalističkim korporacijama.¹ Ukratko, slika Sjedinjenih Država bitno se promjenila od dana kad su delegati na filadelfijskoj Ustavnoj konvenciji stavili svoje potpise ispod teksta Ustava, dok je sâm Ustav ostao formalno-pravno nepromenjen, dopunjavan jedino amandmanima koji ne narušavaju njegovu osnovnu filozofiju.

Američka politička i ustavnopravna nauka, sklona pragmatikom redukcionizmu u pristupu sopstvenom predmetu, bitan razlog začuđujuće vitalnosti Ustava vidi u osobenostima tekstualne redakcije *materiae constitutionis*, kao i u srećno pronađenim tehnikama dopunjavanja i tumačenja Ustava (amandmani, sudska kontrola ustavnosti zakonâ), pomoću kojih se čuva aktuelnost najvišeg akta. Makoliko na prvi pogled izgledalo kao koncizan, jasan i precizan organski zakon, zabavljen prvenstveno organizacijom, funkcijama i unutrašnjim odnosima političke vlasti, Ustav pri detaljnijoj analizi pokazuje niz »tamnih tačaka«, odredaba čija je sadržina toliko nejasna da otežava razumevanje njihovog pravog značenja. Jedan od najznačajnijih američkih teoretičara ustavnog prava Ch. Beard ističe da »svaka od tih reči pokriva određeno jezgro stvarnosti ili pravde, putem kojih može biti ostvaren opšti konsenzus. Ali, nad tim jezgrom stoji ogromna senka u kojoj dobro i mudrost mogu beskrajno lutati, a da nikad ne pronađu put poštovanja naredbi 'prava'. Još od donošenja Ustava, ili dodavanja pojedinih amandmana, među pametnim ljudima čistog srca vodi se rasprava o značenju tih, tminom prekrivenih reči i fraza.«² Ali, sve to ne smatra se manom Ustava. U američkoj teoriji se ističe da se radi o »fleksibilnom, dinamičnom dokumentu«,³ koji se uvek iznova dokazuje u procesu ostvarivanja: taj Ustav može opstati samo kao »living constitution«, korišćenjem određenih tehnika i metoda koji će njegov formalno neizmenjen tekst održati u dodiru sa promenjenim društvenim prilikama i idejnim razvojem.

Zadržavanje na ustavnopravnoj analizi tehnika i metoda ostvarivanja Ustava odgovara samo na pitanje *kako*, na koji način je američki Ustav doživio tako »duboku starost«, zanemarujući ono važnije — *zašto* je to tako, odnosno zašto je danas vladajućim snagama američkog društva potreban formalno neizmenjen dokument iz 1787. godine. Insistiranje na »living constitution« prihvatljivo je do određene mere, jer ustav pokazuje istinsku socijalnu vrednost tek kao segment ukupnih društvenih odnosa, to jest kao instrument koji služi ostvarenju određenih društvenih ciljeva. Ustavne, kao i pravne norme uopšte nemaju značenje »po sebi i za sebe«, nego im značenje pridaju ljudi u procesu ostvarenja norme. Ali, kada su norme toliko široke i nejasne da onemogućavaju uvek nova, potrebama političkog trenutka prilagodena tumačenja, dakle kad je moguće njihovo normativno, ideološko i političko »prevrednovanje«, onda se dovodi u pitanje neophodan uslov demokratije: balans između *pravnog* (shvaćenog kao apstraktna obavezujuća norma, koja ponašanja ljudi reguliše tako precizno da se u svakom trenutku zna šta pravo *jest*, čime se garantuje pravna sigurnost) i *političkog* (shva-

¹ Deren-Antoljak, S., *Politički sistem SAD. Temelji i oblici*, Zagreb, 1983, str. 184—185.

² Beard, Ch. A., *The Living Constitution*, Annals, 185/1936, str. 30—31.

³ Marshall, D., *American Constitutional Law*, New York, 1987, str. 100.

ćenog kao način postupanja i donošenja odluka o opštim poslovima društva, prvenstveno u skladu sa potrebama i interesima vladajućih).

Problem ideoloških osnova američkog konstitucionalizma izuzetno je kompleksan, a odgovori na pitanja koja se postavljaju moraju se tražiti analizom složenih odnosa u kojima je socijalno, politički i pravno uobličavana američka država. Ustav je usvojen u vreme velikog ekonomskog prosperiteta članica Konfederacije, koji je usledio neposredno nakon oslobođenja od engleskog kolonijalizma. To je odlučujuće pridonelo tome da najviši akt, odmah posle stupanja na snagu, počne da deluje kao moćna ideološka snaga, predstavljajući u svesti većine Amerikanaca kako simbol njihove ekonomske snage, tako i simbol slobode.⁴ Brzo se zaboravilo da je Ustav usvojen uz mnogo napora, da je rezultat mnogih kompromisa suprotstavljenih interesa američkih država. Čak su i u građanskom ratu 1861—1865. godine secesionističke snage nastupale sa pozicija vernosti Ustavu, što je krunisano donošenjem Ustava Južne Konfederacije koji je, makar formalno, bio »uz nekoliko beznačajnih odstupanja, proučavana reprodukcija instrumenta od 1787.«⁵

Međutim, priča o američkom Ustavu ne počinje u periodu borbe za nezavisnost od Krune; taj dokument predstavlja rezultat istorijskog procesa koji je otpočeo mnogo pre nego što su se prvi kolonisti iskricali na obale »Novog sveta«. Ideološka utemeljenost i teorijska misao američkog konstitucionalizma ne mogu se razumeti ako se ne sagledaju u odnosu prema engleskom političkom i ustavnom sistemu i engleskoj teorijskoj misli. Sjedinjene Države su obrazovane u procesu borbe za nezavisnost od Britanske imperije, što je u značajnoj meri opredelilo karakter ustavnog i političkog sistema te zemlje. Ali, američki konstitucionalizam po svojim idejnim osnovama, praktično-institucionalnim oblicima i teorijskim obrazloženjima ne predstavlja raskid nego *dalji razvoj* temeljnih principa anglosaksonskog konstitucionalizma, budući da se oba sistema temelje na istoj logici — logici razvoja kapitalističkih društvenih odnosa. Tu okolnost — da američki Ustav, izrastajući iz engleskog, štiti u osnovi istovrsne ekonomske i političke interese (interese kapitalističkog načina proizvodnje života) — valja posebno imati u vidu pri oceni stepena uzajamne povezanosti osnovnih principa ta dva sistema. U protivnom, teorijska misao može odnose engleskog i američkog konstitucionalizma ocenjivati komparativnom analizom institucija političke vlasti, što vodi privlačnom zaključku da očigledne razlike u pravno-institucionalnim aranžmanima potiču samo od primene različitih vladavinskih, organizacionih i pravnih principa: tamo je monarhija, ovde je republika;

⁴ Stepem egzaltiranosti Ustavom možda najbolje pokazuju reči američkog istoričara Bancrofta (*The History of the Constitution of the United States*, 1882, vol. II, str. 367): »Priateljski okupljen u mirnoj meditaciji, narod je pripremio Ustav koji je, u savezu slobode sa snagom i poretkom, nadmašio sve dotad poznato... U srećnoj zori svoje vladavine on je izabrao pravdu za vodiča; i dok je nastavljao svojim putem, nošen čvrstim uverenjem i radošću, svi prijatelji čovčanstva poželeli su mu uspeh, videći u njegovom naporu jedinu nadu za obnovu života civilizovanog sveta.« (Cit. prema Beard, Ch. A., *An Economic Interpretation of the Constitution of the United States*, New York, 1965, str. 10.

⁵ Corwin, E. S., *The 'Hegher Law' Background of the American Constitutional Law*, New York, 1957, str. 2.

tamo je parlamentarizam, ovde postoji podela vlasti; tamo je Ustav samo u materijalnom smislu, ovde je ustav kao najviši pravni akt; itd. Takvo je razmišljanje manjkavo, jer apstrahuje od bitnih odnosa koji određuju način života i organizovanja ljudi u jednoj političkoj zajednici, pa uzeto samo za sebe nije od velike vrednosti.

Borba kolonista za ekonomsku i socijalnu nezavisnost zahtevala je da se neposredni ideološki osnovi izgrade kako na suprotstavljanju Georgeu, III i britanskim institucijama tog vremena, tako i na suprotstavljanju osnovnim principima britanskog političkog i ustavnog sistema. Međutim, napad na osnove britanskog konstitucionalizma bio je ograničen po dometu i trajanju, posluživši prvenstveno kao ideološka koheziona snaga u ujedinjavanju svih pristalica nezavisnosti.⁶ Pionirske zasluge u toj idejnoj ofanzivi pripadaju Th. Paineu, čiji je spis *Common Sense* neposredno nakon objavljivanja (u januaru 1776) postao moćna ideološka platforma okupljanja boraca za raskid sa Velikom Britanijom. Paine polazi od stava da je »društvo u svakom obliku blagoslov, dok državna vlast i u svom najboljem obliku predstavlja samo nužno zlo, a u najgorem obliku ona je nepodnošljiva«.⁷ Sloboda i sigurnost podanika predstavljaju jedino opravdanje državne vlasti, a britanska vladavina u kolonijama nije obezbedila ni jedno ni drugo, što je direktna posledica karaktera političkog sistema koji je utvrđen britanskim ustavom. Pre svega, američki narod mora da odbaci instituciju monarhije koja, protiveći se zakonima prirode, predstavlja »uvredu za slobodnog čoveka«.⁸ Organizacija vlasti utvrđena britanskim ustavom predstavlja besmislen mozaik »ostataka monarhijske tiranije«, »ostataka aristokratske tiranije« i »republikanskih elemenata«,⁹ iz čega proizlazi teorijski/ideološki relevantan zaključak da britanski ustav ne valja zato što u njemu nije dosledno sprovedena podela vlasti: »Reći da ustav Engleske predstavlja savez tri vlasti koje recipročno kontrolišu jedna drugu predstavljaju farsu; ili te reči nemaju značenja, ili su potpuno kontradiktorne.«¹⁰

Common Sense je bio prvenstveno ideološki pamflet koji je odigrao značajnu ulogu u postupnoj promeni političkog raspoloženja kolonista prema Velikoj Britaniji, pa se može reći da je osnovni praktično-politički rezultat tog aspekta sadržan u uobličavanju ideje o nemogućnosti da se američki

⁶ Potrebno je primetiti da je odnos američkih kolonista prema Velikoj Britaniji dugo bio ambivalentan. Drugi kontinentalni kongres je 6. 7. 1775. godine usvojio *Deklaraciju o uzrocima i nužnosti posezanja za oružjem* (Declaration of the Causes and Necessity of Taking Up Arms) u kojoj se detaljno iznose optužbe protiv britanskih vlasti, ali se izričito odbacuje mogućnost odvajanja od Velike Britanije. Tek kad je George III donošenje ovog dokumenta proglasio pobunom protiv kraljeve vlasti, u kolonijama se postupno menja političko raspoloženje, što će godinu dana kasnije rezultirati donošenjem *Deklaracije nezavisnosti*. Ali, kako se ističe u jednoj od najboljih studija o *Deklaraciji nezavisnosti*, pozivanje na »narod« u njenom prvom stavu bilo je problematično, jer je jedan deo kolonista u to vreme još bio protivnik otepljenja (Becker, C., *The Declaration of Independence*, New York, 1956, str. 9).

⁷ Paine, Th., *Common Sense and Other Writings*, New York, 1966, str. 54.

⁸ Isto.

⁹ Isto.

¹⁰ Isto.

problemi reše u okvirima Imperije. Za teorijsko i ideološko obrazloženje raskida sa Velikom Britanijom značajnija je *Deklaracija nezavisnosti* (Declaration of Independence). Objašnjavajući sukob sa Engleskom pomoću krajnje radikalizacije osnovnih principa liberalne ideologije, *Deklaracija* je otišla korak dalje nego što će dvanaest godina biti spremni da učine tvorci Ustava. No, bez obzira na neke očigledne ideološke razlike u odnosu na Ustav (pre svega u pogledu individualnih prava i problema demokratije), *Deklaracija* je bila ne samo instrument borbe za nezavisnost, nego i dokument u kome su prvi put jasno izraženi osnovi budućeg ustavnog i političkog sistema.

Ali, ni *Deklaracija nezavisnosti* nije bila lišena političkog kompromisa. Paineova kritika britanskog ustava sadržala je jasan poziv na otepljenje. Th. Jefferson u *Deklaraciji* eksplicira taj cilj, ali mu daje bitno novu legitimaciju, odričući se napada na temelje britanskog konstitucionalizma: »I zaista, obazrivost će zahtevati da vlada koja je davno ustanovljena ne sme biti promenjena zbog beznačajnih i prolaznih uzroka; u skladu s tim, iskustvo je pokazalo da je čovečanstvo sklonije patnji, dok je patnja podnošljiva, nego što je sklono borbi za sopstvena prava ukidanjem oblika na koje je naviklo. Ali, kad se u dugom nizu zloupotreba i uzurpacija koje neprestano teže istom cilju, pokaže namera da se čovečanstvo podvede pod apsolutni despotizam, njegovo je pravo i njegova je dužnost da zbaci takvu vladu i da obezbedi nove čuvarе svoje buduće sigurnosti.«¹¹

Na citiranom mestu *Deklaracije* formulisano je »pravo na pobunu«, konačno ideološko obrazloženje sukoba i raskida američkih kolonija sa maticom. Koncept »prava na pobunu« višestruko je značajan. On izražava karakter i granice američke revolucije, njenu utemeljenost u ideji prirodnog prava, kao i njenu bliskost sa osnovnim načelima britanskog ustava. U tom pogledu Jefferson i istomišljenici bili su očigledno inspirisani učenjem J. Lockeа. U Drugoj raspravi Locke, između ostalog, ističe princip koji se i danas smatra bitnim obeležjem svake demokratske vlade: politička vlast legitimna je u granicama svrhe svoje egzistencije.¹² Tu svrhu (zaštita života, slobode i svojine) određuje narod sklapajući društveni ugovor te ona stoga predstavlja principijelnu granicu delovanja vlasti. Zato, »kad god zakonodavci pokušaju da oduzmu ili razore svojinu naroda ili da ga dovedu do ropstva pod arbitrarnom vlašću, oni sebe stavljaju u stanje rata s narodom, koji je odmah zatim razrešen svake dalje poslušnosti i prepušten opštem pribežištu koje je Bog pribavio svim ljudima protiv sile i nasilja. Zbog toga, kad god zakonodavno telo prekrši ovo osnovno pravilo društva i pokuša . . . da sebi prigrabi ili preda u bilo čije ruke apsolutnu vlast nad životom, slobodom i imovinom naroda, ovim prekorachenjem ovlašćenja ono gubi vlast koju je narod predao u njegove ruke zbog sasvim suprotnih ciljeva, koja se sad prenosi na narod koji ima pravo da povрати svoju izvornu slobodu i da se ustanovljavanjem novog zakonodavnog tela (onakvog kakvo smatra da je pogodno) pobrine za vlastitu sigurnost i bezbednost, što predstavlja cilj zbog koga i jeste u društvu.«¹³

¹¹ Tekst *Deklaracije nezavisnosti* cit. prema: *The Constitution of the United States (Documents)*, New York, 1966, str. 20—24.

¹² J. Locke, *Dve rasprave o vladi*, knj. II, Beograd, 1978, str. 84.

Formulišući »pravo na pobunu«, Amerikanci su konsekventno sledili tu Lockeovu misao, nastojeći da pokažu kako odvajanje od Velike Britanije nije pobuna vlasti zasnovane na pravu. Njima je bio potreban koncept koji će pobunu protiv Engleza legitimirati kao kretanje u granicama prava, odnosno kao logičnu sankciju protivpravnog ponašanja britanskih vlasti.¹⁴ Napadajući političke institucije metropole prvenstveno posredstvom analize konkretnih zloupotreba vlasti, Deklaracija tu vlast optužuje za »ukidanje sistema slobodnog engleskog prava u susjednoj oblasti ustanovljavanjem u njoj arbitrarne vladavine«, čime se jasno naglašava da se principi engleskog ustava ne dovode u pitanje »kao takvi«: taj sistem mora biti promenjen zato što je, ostavljajući prostor brojnim zloupotrebama koje narušavaju njegove osnovne principe, omogućio Georgeu III da svojim postupcima faktički raskine društveni ugovor sa svojim kolonijalnim podanicima. Kako ističu Friedrich i McCloskey, »Amerikanci su želeli slobodu, koju su osećali kao svoj moralni dug; ali, sa gotovo istim žarom, želeli su da se ponašaju u skladu sa pravom . . . Oni su izabrali da izbegnu tu dilemu, pa su kolonijalni polemičari insistirali da je njihov otpor britanskim zahtevima bio kako slobodarski, tako i legalistički, da je Parlament prekoračio svoja ovlašćenja kako sa pravnog, tako i sa moralnog stanovišta.«¹⁵

Da bi se razumelo takvo ideološko obrazloženje raskida sa Velikom Britanijom, potrebno je poći od karaktera i ciljeva američke revolucije. Njen radikalizam počinje i završava radikalnim raskidom sa Velikom Britanijom — odvajanje od metropole nije se moglo izvršiti bez oružane borbe. Ali, nezavisnost je bila prvenstveni interes trgovačke buržoazije, čija je ekspanzija ometana aktima engleskog parlamenta i kralja.¹⁶ Revolucija nije htela uspostaviti novi ekonomski sistem, nego otkloniti prepreke razvoju onih istih ekonomskih odnosa koji su već funkcionirali u Velikoj Britaniji — prepreke koje je britanska vlast postavljala radi odbrane sopstvenih ekonomskih interesa. Zato je ona mišljena i ostvarivana kao »'skromna revolucija', čije će moralno opravdanje biti nađeno kako u volji naroda, tako i u ustavnoj tradiciji, revolucija koja će narušiti status quo samo onoliko koliko on mora biti narušen.«¹⁷

Zbog svega toga autori koji su kritičniji prema američkom konstitucionalizmu često zaključuju kako je revolucija bila ustvari samo politički pokret za nezavisnost od Engleske, čiji se najvažniji rezultat sastojao u tome što je u »konstruktivnoj fazi« uspela da pronađe metod (pisani ustav) i političko-organizacioni model (podela vlasti) najpogodniji za sprovođenje u život već poznatih koncepata.¹⁸ Međutim, američka je revolucija ipak bila socijalni pokret: organizacioni model američke države, ustanovljen

¹⁴ McLaughlin, A., *The Foundations of American Constitutionalism*, New York, 1966, str. 113—117.

¹⁵ Friedrich, D. J., McCloskey, R., *The Roots of American Constitutionalism*, predgovor knjizi *From the Declaration of Independence to the Constitution*, New York, 1954, str. LIII.

¹⁶ Deren-Antoljak, Š., *op. cit.*, str. 27—31.

¹⁷ Friedrich, C. J., McCloskey, R., *op. cit.*, str. XXXI.

¹⁸ Palmer, R., »People as Constituent Power«, u knjizi: *The Constitution*, J. M. Smith. New York 1971, str. 78.

Ustavom, i njegovo ideološko utemeljenje, najjasnije formulirano u *Deklaraciji nezavisnosti*, predstavljaju sredstva legalizacije i legitimiranja ekonomskih, političkih i socijalnih interesa američke buržoazije.

(2) Ustav kao akt pozitiviranja prirodnog prava

Sledeći gotovo opštu zakonitost ideološkog legitimiranja građanskih revolucija, i američka se poziva na *staro*, na nešto što je, prema logičkim pretpostavkama, već bilo, pa je na nasilan način prekinuto. To *staro* je prirodno stanje, sa prirodnim pravom kao normativno-etičkom kvintesencijom bitnih uslova čovekove slobode i dostojanstva. Prirodno pravo se može odrediti kao najširi idejni osnov američkog konstitucionalizma, jer iz njega proizlaze ili su s njim povezani svi ostali bitni elementi političkog i ustavnog sistema. U američkoj revoluciji i u procesu ustavnog i političkog konstituisanja američkog društva prirodno pravo ima tri osnovne ideološke funkcije; ono se javlja kao: (a) osnov pozitivnog prava, (b) izvor individualnih sloboda i prava, (c) granica legitimnog delovanja političke vlasti.

U prvoj funkciji pravo je skup večnih, nadistorijskih vrednosti, koje pozitivni zakoni države treba samo da izraze te mu u tom smislu ideologija američkog konstitucionalizma pridaje karakter »višeg prava«. Pozitivno pravo koje se suprotstavlja prirodnopravnim principima nije samo loše pravo — ono uopšte nije pravo. Drugim rečima, zakonodavac nema zadatak da kreira zakone, nego da otkriva i formuliše večne principe pravednosti.¹⁹ Ta koncepcija našla je mesto i u preambuli saveznog Ustava, inače veoma škrteg kad su u pitanju odredbe koje bi se mogle svrstati u eksplicitno ideološke: »Mi, narod Sjedinjenih Država, imajući cilj da obrazujemo savršeniji savez, uvedemo pravdu . . . , unapredimo opšte blagostanje i obezbedimo blagodatni slobode sebi samima i svom potomstvu, donosimo i utvrđujemo ovaj Ustav za Sjedinjene Države Amerike.«²⁰

Drugo, prirodno pravo je izvor individualnih sloboda i prava: »Svi ljudi su od prirode jednako slobodni i nezavisni i imaju određena neotuđiva prava kojih se, kad jednom stupe u društveno stanje, ne mogu lišiti niti ih oduzeti svom potomstvu; ta prava su život i sloboda, sredstva za sticanje i posedovanje svojine, traženje i ostvarivanje sreće i bezbednosti (Virginia Bill of Rights, čl. 1).²¹

Ekstremni individualizam koncepta prirodnih prava pojedinaca izražava u američkom slučaju kako ekonomske zahteve kapitala u njegovoj *laissez-faire* fazi, tako i probleme jedne civilizacije suočene sa kršenjima individualnih sloboda i prava od strane metropole. Ekonomski interes kapitala, srećno udružen sa nacionalnooslobodilačkim interesom, zahtevao je koncepciju svetih, apsolutnih, večnih i neotuđivih prava. Zato je doktrina indivi-

¹⁹ Coolidge, jedan od američkih predsednika, izjavio je: »Men do not make laws. They do but discover them.«

²⁰ Tekst Ustava SAD nav. prema: Jovičić, M., *Veliki ustavni sistemi*, Beograd, 1984, str. 459—474.

²¹ Tekst Virginia Bill of Rights nav. prema: Dumbauld, E., *The Bill of Rights*

dualnih prirodnih prava »čvrsto jezgro revolucionarne političke teorije«. ²² Pozivajući se na »prirodni karakter« individualnih prava, ideolozi revolucije naglašavaju njihovu neprikosновенost, odnosno nadređenost svakom zemaljskom autoritetu (čitaj: »Kralju-Parlamentu«).

Iz toga proizlazi treća funkcija prirodnog prava u procesu konstitisanja američkog političkog i ustavnog sistema: ono je granica legitimne sfere državne vlasti. Sredstvo udruživanja u građansko društvo i dobrovoljnog predavanja dela slobode u ruke izabranih predstavnika (u interesu očuvanja bitnih vrednosti te slobode) jest *društveni ugovor*: »Da bi obezbedili ta prava, ljudi obrazuju vladu koja izvodi svoja ovlašćenja iz saglasnosti podanika« (*Deklaracija nezavisnosti*).

Teorija društvenog ugovora kao (hipotetskog) osnova državne vlasti sadrži tri osnovne teze: (a) vlast počiva na saglasnosti podanika, (b) vlast je ograničena svrhom svog obrazovanja, (c) vlast je odgovorna narodu kao nosiocu izvorne suverenosti. Koncept narodne suverenosti svakako predstavlja jedan od najvažnijih segmenata teorije američkog konstitucionalizma. Njegovo prihvatanje u kolonijama (uz istovremeno odbacivanje principa parlamentarne suverenosti) uslovljeno je složenim političkim odnosima sa Velikom Britanijom. Iako suprotstavljeni na doktrinarnom i ideološkom planu, ta dva principa imaju isti politički cilj: prevladavanje arbitrarne vlasti i uspostavljanje pravne sigurnosti, pre svega takvom institucionalizacijom političke vlasti i međusobnih odnosa njenih organa koja će obezbediti liberalno shvaćene individualne slobode, a s njima i nesmetano funkcionisanje bitnih pretpostavki kapitalističkog načina proizvodnje života.

Sukob principâ suverenosti parlamenta i vladavine prava, koji je u Engleskoj bio prvenstveno interesantan teorijski problem, ²³ ispoljio se u slučaju kolonija na veoma konkretan način: vladavina prava je vladavina onog prava koje engleski Parlament slobodno donosi i menja, uvažavajući isključivo ekonomske interese i političke ciljeve zemlje matice. Kako smo istakli, Amerikanci su svoj otpor od početka organizovali na legalističkim osnovima. Oni su isticali da se Parlament ponaša nelegalno kad se na bilo koji način meša u unutrašnja pitanja kolonija, jer one duguju poslušnost samo Kralju, te Parlament nema pravo da nameće dažbine kolonistima, jer »nema oporezivanja bez predstavljanja«. Tu je kao argument političke borbe istaknut princip da su predstavnici samo agenti birača, odnosno da su oni snabdeveni samo onom vlašću koju im povere građani koji su ih izabrali. ²⁴ Kako slobodni ljudi u kolonijama ne učestvuju na izborima za Parlament, to se odluke tog tela ne mogu odnositi na njih. G. Grenville, tvorac *Zakona o taksama* (Stamp Act, 1765), komentarišući argumente kolonista, isticao je

²² Rossiter, C., *Seedtime of the Republic*, New York, 1953, str. 375.

²³ Up. »klasično« razmatranje odnosa tih principa u: Dicey, A. V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, London, 1950.

²⁴ Ta koncepcija razvijena je u 17. veku u kolonijama tzv. Nove Engleske, pre svega u Massachusettsu, koji se smatra kolevkom američkog predstavničkog sistema. Kao model poslužila je organizacija trgovačkih društava, pa je 1634. od strane posebno izabranih predstavnika doneta Povelja Massachusettsa, kojom je predviđeno osnivanje tzv. Opšteg veća, koje će se sastojati od 24 predstavnika naseljenika naseljenih mesta izabranih od strane slobodnih ljudi (freemen), koje će donositi zakone i birati magistrate.

da su »svi britanski građani potencijalno predstavljeni u Parlamentu, jer svaki član Doma komuna sedi u Parlamentu ne kao predstavnik svoje izborne jedinice, nego kao član dostojanstvene Skupštine (august Assembly), koja predstavlja sve građane Velike Britanije . . . Kolonije, kao i svi britanski podanici, imaju podjednak udeo u opštem predstavništvu Doma komuna Velike Britanije i vezane su saglasnošću većine tog Doma, bez obzira da li se njihovi izabrani predstavnici slažu sa donetim merama i bez obzira da li one tamo uopšte imaju svoje predstavnike.«²⁵ Dakle, suština tog tumačenja je u tome da izabrani članovi Doma komuna nisu u političkom pogledu predstavnici svojih birača, što neposredno proizlazi iz principa parlamentarne suverenosti. Ističući suprotan princip — da je volja birača izvor političke vlasti — američki kolonisti su bili prvi koji su uspeli da princip narodne suverenosti prevedu na teren praktične politike. Kako je pozitiviran taj princip, odnosno kako je (ideološki mišljen) narod postao (ideološki) izvor i nosilac političke vlasti?

Amerikanci su ustanovili Ustavotvornu skupštinu (Constitutional Convention); to rešenje oni rado nazivaju revolucionarnim, a de facto ono predstavlja revolucionarni primer političkog pragmatizma, izvanredne sposobnosti vodećih snaga američke revolucije da ideološke fundamente društvenog poretka »bezbolno« otelotvore u konkretnim političkim institucijama i odnosima, ne oduzimajući im pritom ništa od orcola svetosti i samorazumljivosti. Ustavotvorna skupština, organ posebno izabran od strane građana sa zadatkom da donese ustav,²⁶ predstavlja emanaciju narodne suverenosti. Narod bira Konvenciju vođen sasvim specifičnim ciljevima: to telo ne treba da vlada, nego da ustanovi organe vlasti. Narod je nosilac sveukupne vlasti, ali — kako ističe sudija J. Marshall u čuvenoj presudi slučaja *Marbury V. Madison* — »vršenje tog originernog prava predstavlja veoma velik napor; on se niti može niti treba da stalno obnavlja . . . Stoga ta originerna i vrhovna vlast organizuje vladu i dodeljuje različitim resorima odgovarajuće nadležnosti.«²⁷ Tako uspostavljena vlada je ograničena, budući da proizlazi neposredno iz naroda (izborni karakter svih najvažnijih organa vlasti) i da legalitet svog postupanja zasniva na njegovoj saglasnosti.

Operacionalizacija principa ograničene vlade (limited government) zahtevala je uspostavljanje pozitivnih normi kojima će biti podvrgnuti najviši organi državne vlasti, uključujući i one koji su nadležni da donose pravna pravila. Drugim rečima, bilo je neophodno ustanoviti »više pravo« (higher law), koje će biti ne samo hijerarhijski više od redovnih zakona, nego će, zahvaljujući svojoj prirodi i poreklu, legitimno ograničavati najviše organe vlasti. Sloboda pojedinaca zahteva da građani, kao nosioci izvorne suverenosti, donesu *ustav*, akt u kome će utvrditi takav oblik organizacije državne vlasti koji će garantovati neprikosnovenost njihovih apsolutnih, političkom poretku preegzistentnih prava: »Tako zakonitost Ustava, njegova *suprematija* i njegov zahtev da bude poštovan, nalaze zajedničko tlo u verovanju u pravo koje je superiorno volji zemaljskih vladara.«²⁸

²⁵ Nav. prema A. McLaughlin, *op. cit.*, str. 60—61.

²⁶ Jovičić, M., *O ustavu*, Beograd, 1977, str. 57—59.

²⁷ Nav. prema Tresolini, R., *American Constitutional Law, op. cit.*, str. 70.

Ustav se legitimira kao »više pravo« pre svega načinom donošenja: njega usvajaju građani »neposredno«, čime on stiče snagu emanacije principa narodne suverenosti. Drugi izvor suprematije ustava je u njegovoj posebnoj sadržini, odnosno u posebnim funkcijama koje njegovim posredstvom treba ostvariti. U *Beleškama o državi Virginiji* Th. Jefferson piše da se ustavom može smatrati samo osnovni zakon koji, proizlazeći iz principa narodne suverenosti, definiše i ograničava redovne državne organe, te koji ne može biti promenjen običnim zakonima.²⁹ Ustav se shvata kao »skup ustanovljenih obrazaca vladavine«³⁰ koji izražava i sankcioniše principe odnosa između vladajućih i podvlašćenih. Da bi se jedan poredak mogao nazvati ustavnim nije dovoljno da postoji najviše pravni akt; istinski ustav je samo »living constitution«, specifičan politički proces koji predstavlja jedinstvo normativnog i stvarnog, pri čemu se stvarno shvata restriktivno i svodi na vladavinski proces, odnosno na ustrojstvo i funkcionisanje političke vlasti u skladu sa principom ograničene vlade.³¹

Očigledno je da su Amerikanci i tu pošli od engleskog iskustva, prilagođavajući ga sopstvenim potrebama i interesima. Američki politički i ustavni sistem razvija engleski koncept vladavine prava, po kome ustav prvenstveno označava postojanje posebne državne organizacije, zahvaljujući kojoj nijedan državni organ ne može da se pojavi kao nosilac apsolutne vlasti i gde principijelnu granicu delovanja vlasti predstavlja sloboda pojedinaca. Američki konstitucionalizam predstavlja korak napred, pre svega na pravno-institucionalnom planu, što se ogleda u ustanovljavanju ustava kao najvišeg pravnog akta i u doslednom podvođenju svih državnih organa (uključujući i zakonodavne) pod norme objektivnog prava. Engleski parlament nikad nije bio politički suveren. Podvrgavajući Kongres preciznim pravnim ograničenjima, Amerikanci su prvenstveno uspostavili sklad između onog što je u Engleskoj egzistiralo kao politička činjenica i pravnog izraza te činjenice.

(3) Ustav i demokratija: sistem podele vlasti

Ako je prirodno pravo najširi idejni osnov američkog konstitucionalizma, podela vlasti predstavlja središnju tačku operacionalizacije njegovih principa. Američki konstitucionalizam i nije ništa drugo nego poseban oblik državne organizacije u kojem su razgraničene funkcije između različitih organa vlasti, kako bi se obezbedila njihova uzajamna kontrola i ograničavanje, a sve to radi ostvarenja svrhe zbog koje vlast i postoji u društvu: odbrane individualne slobode od pretnji političkog Levijatana.

Podela vlasti predstavlja izvod liberalističkog određenja slobode, prema kome je sloboda *data* kao prirodna, odnosno kao preegzistentna u odnosu na političku vlast. S obzirom da se cilj udruživanja pojedinaca u građansko

²⁹ Nav. prema Dumbauld, E., *The Constitution of the United States*, Norman, 1964, str. 18.

³⁰ Loewenstein, K. C., *Political Power and the Governmental Process*, Chicago, 1957, str. 7.

³¹ Up. Friedrich, C. J., *Constitutional Government and Democracy*, Waltham,

društvo sastoji u maksimalnom očuvanju »prirodnopravne« supstance slobode, politička vlast kao personifikacija tako shvaćenog opšteg interesa može imati samo onoliko vlasti nad pojedincima koliko joj oni u sopstvenom interesu povere. Kao artificijelni prinudni poredak, politička vlast predstavlja »puku vezu iz hladnog računa koja nema vrednost po sebi i čija je jedina vrednost u tome što sprečava još veće zlo«. ³² Drugim rečima, vlast treba da obezbedi individualnu slobodu, između ostalog i time što će institucionalizovati njeno jedino legitimno ograničenje, ono koje proizlazi iz zajedničkog života ljudi u društvu. Čovekova »pursuit of happiness« može imati principijelnu granicu samo u istoj takvoj težnji drugih pojedinaca koji su se s njim udružili u građansko društvo. Pritom, istinski prostor slobode nalazi se samo u sferi pojedinih privatnih interesa, pa se u odnosu na političku vlast sloboda pojavljuje kao negativno određena vrednost, sloboda od samovoljnog despotskog mešanja države u individualni život. Iz toga proizlazi da se osnovno pitanje slobode sastoji u povlačenju jasne granice između individualne i političke sfere, što se može postići samo adekvatnim organizacionim ustrojstvom vlasti i njenim podvođenjem pod norme objektivnog prava kao sredstvima koja treba da spreče vlasti imanentnu težnju ka zloupotrebama. Zato su vodeći mislioci američke revolucije svojim najvažnijim zadatkom proglasili pronalaženje recepta za mudru i pravednu vladu u kojoj će pojedine vlasti biti *uravnotežene*, tako da ne mogu da se nadređuju jedna drugoj, i *kontrolisane*, tako da ne mogu dovesti u pitanje ljudsku slobodu.

U prvom periodu kolonijalnog razvoja razmatranja o odgovarajućoj raspodeli državnih funkcija polaze od engleskog koncepta ustavne ravnoteže (balanced constitution). ³³ Produblivanjem političkog sukoba razvija se kritika engleskog modela, pri čemu se ističe da su osnovne političke snage u Engleskoj tog vremena bile monarh, plemstvo i građanstvo, a da se suština engleskog ustava sastojala u uspostavljanju mehanizma njihove ravnoteže posredstvom adekvatne političke organizacije, gde su različiti organi vlasti predstavljali državnog poglavara (monarh), aristokratiju (kabinet), odnosno buržoaziju (parlament). Kolonijalni ideolozi su isticali da je u američkim uslovima neprihvatljiv model u kome bi organizacija vlasti izražavala socijalno-politički ekvilibrijum već i zato što kolonije predstavljaju doduše heterogenu, ali izuzetno mobilnu socijalnu sredinu u kojoj karakter društvenih odnosa ne dozvoljava uspostavljanje vlasti zasnovane na čvrstoj socijalnoj stratifikaciji. ³⁴ Odlučujuće je postalo pitanje kako realizovati u osnovi prihvaćen engleski koncept po kome je ljudska sloboda odlučujuće determinisana karakterom političke organizacije.

³² Čavoški, K., *Mogućnosti slobode u demokratiji*, Beograd, 1981, str. 74.

³³ Vile, M. J. C., *Constitutionalism and the Separation of Powers*, Oxford, 1967, str. 125—126.

³⁴ Bailyn, B., *The Ideological Origins of the American Revolution*, Cambridge, Massachusetts, 1967, str. 76—77. Takvo je razmišljanje u velikoj meri bilo ideološki obojeno, odnosno više je uzimalo u obzir konkretne političke ciljeve kolonija (odvajanje od Velike Britanije), nego realne političke odnose u metropoli u to vreme. U drugoj polovini 18. veka u Engleskoj više nije egzistirala ni socijalna niti politička »ravnoteža snaga«. To je doba prestiža parlamenta, a vladar i aristokratija naglo gube svoje stare pozicije. Up. Neumann, F., *Demokratska i autoritarna država*,

Revolucionarni teoretičari inspiraciju nalaze prvenstveno kod J. Lockea i Ch. Montesquieua, mislilaca čije koncepcije o karakteru i organizaciji državne vlasti predstavljaju afirmaciju engleskog političkog modela. Naravno, ozbiljnija istorija idejâ koje su uticale na američki koncept podele vlasti pokazala bi da su Founding Fathers imali u vidu mnogo širi spektar političkih teorija koji seže sve do antike. Ali, bitnije je nešto drugo: »U Americi pozitiviranje prirodnog prava nije zahtevalo revolucionarnu ulogu filozofije,³⁵ odnosno podela vlasti nije nastala kao prvenstveno doktrinarni princip, nego kao organizaciono-pravni izvod društvenih odnosa u američkim državama, čija je ideološki izražena razvojna linija vodila od postepenog odbacivanja teorije ustavne ravnoteže do konsekvantne podele vlasti u čl. XXX Ustava Massachusettsa (1780) i organizacionog modela vlasti utvrđenog saveznim Ustavom: »U vladi ove zajednice (commonwealth) zakonodavni organ nikad neće obavljati izvršnu sudsku vlast, ili jednu od njih; egzekutiva nikad neće vršiti zakonodavnu i sudsku vlast, ili jednu od njih; sudovi nikad neće vršiti zakonodavnu i izvršnu vlast ili jednu od njih, kako bi ovo bila vladavina zakona, a ne ljudi.«³⁶

Ustav Massachusettsa uspostavio je sistem sa jakim predsednikom, dvodomnim predstavničkim telom, nezavisnim sudstvom, stvarajući tako organizacioni model vlasti koji će u velikoj meri uticati na pisce saveznog ustava. Ustav SAD precizno je definisao državne funkcije i poverio ih različitim organima vlasti: zakonodavnu — Kongresu, izvršnu — predsedniku, sudsku — sudovima na čelu sa Vrhovnim sudom. Svaki od tih organa uživa u obavljanju svoje funkcije načelnu autonomiju u odnosu na druge dve vlasti. Međutim, očevi osnivači su — za razliku od pisaca prvog francuskog ustava — bili svesni da je vladavinski proces u biti jedinstven, odnosno da bi stroga podela vlasti, u kojoj ne bi bilo tačaka vezivanja između vrhovnih državnih organa, vodila u praksi paralizi poretka. Drugo, organizaciono i funkcionalno razdvajanje vlasti ne predstavlja samo po sebi dovoljnu garantiju protiv mogućih zloupotreba. Zato je ortodokсна podela vlasti dopunjena engleskom doktrinom »checks and balances«,³⁷ uobličavajući se tako u specifičan američki koncept podele vlasti. Madison je u *Federalistu* — polemisu sa primedbama da ustav odstupa od političke maksime po kojoj zakonodavstvo, egzekutiva i sudstvo treba da budu razdvojeni i posebni — branio stav da stroga podela vlasti nije suprotna sa njihovom (unapred utvrđenom) međusobnom kontrolom. On piše da se »u praksi nikad ne može valjano stvoriti podela vlasti u onoj meri u kojoj je ona neophodna za slobodnu vladu, osim ako su te grane vlasti toliko međusobno isprepletene da omogućuju svakoj pojedinoj vlasti ustavni nadzor nad drugom.«³⁸ Madison se poziva na praksu američkih država koje su u svojim ustavima ostajale pri verbalnom precizi-

³⁵ Habermas, J., *Teorija i praksa*, Beograd, 1980, str. 97.

³⁶ Tekst Ustava Massachusettsa nav. prema: Schwartz, B., *The Bill of Rights/A Documentary History*, vol. I, New York, 1971, str. 339.

³⁷ Vile, M. J. C., op. cit, str. 153: »Dve doktrine, izvedene iz različitih izvora, postale su, kao rezultat međusobnog konflikta, međuzavisne, udružene u jedinstvenu, bitno američku doktrinu, koja još uvek obezbeđuje okvir političkog života u Sjedinjenim Državama.«

³⁸ Hamilton, A., Madison, Dž., Džej, Dž., *Federalistički spisi*, Beograd, 1981, str. 335.

ranju granica pojedinih vlasti, što nije predstavljalo prepreku za jaču vlast (zakonodavstvo) da izbori faktički dominantan položaj. Zato je ta spoljna ograničenja potrebno dopuniti »takvim uređenjem ustavnog ustrojstva vlade da se njeni sastavni delovi međusobno drže u okviru odgovarajućih delokruga«.³⁹

K. Loewenstein naziva tako konstruisan obrazac podele vlasti »međuzavisnošću posredstvom koordinacije« (interdependence by coordination), razlikujući ga od parlamentarizma koji predstavlja »međuzavisnost posredstvom integracije« (interdependence by integration).⁴⁰ Kritikujući podelu vlasti, on u njenim osnovima uočava »prenošenje njutnovskih mehaničkih zakonitosti na oblast socijalno-političkih odnosa, što je inspirisano uverenjem da će ekvilibrijum ustanovljen između različitih nosilaca vlasti dovesti do njihove stalne harmonije u društvu organizovanom u državu.«⁴¹ Loewenstein sa pravom ukazuje na insuficijentnost tog koncepta, iako nije spreman da svoju kritiku dovede do kraja. Da bi se shvatila suština podele vlasti, neophodno je poći korak dalje od njenog ustavnog i idološkog određenja. U protivnom, ako se metodološki pristup ovom konceptu svede na »kritičku analizu dokumenata uz nedovoljno predstavljanje socijalnih činjenica«,⁴² može se doći do zaključka da Ustav načelno promašuje svoj cilj, jer društvo koje bi on da ima u vidu (skup ravnopravnih pojedinaca koji poveravaju državi da štiti njihovu slobodu i koji se obezbeđuju od potencijalne zloupotrebe državne prinude ustanovljavajući sistem podele vlasti) nikad nije postojalo. Međutim, takva postavka nije korektna, jer se kao principijelni cilj američkog Ustava ne može odrediti odbrana »prirodnih prava« pojedinaca, nego zaštita određenog tipa svojinskih odnosa. *Odredbe Konferencije* (Articles of Confederation) zamenjene su saveznom ustavom zato što se oblik državnog uređenja i organizacioni model vlasti utvrđen za konfederaciju pokazao neadekvatnim rastućoj dominaciji trgovačkog kapitala, čija je ekspanzija zahtevala jedinstvenu teritoriju i pravi poredak: ustav je nastao kao imperativ konkretnog stupnja u razvoju proizvodnih odnosa.⁴³

Analiza sporova na Konvenciji i tekstova iz *Federalista* pokazuje da tvorcima Ustava nije bila bliska ideja demokratije; oni su bili vođeni bitno konzervativnom koncepcijom individualne slobode, čija je socijalna funkcija bila da na najefikasniji način legitimira vladajući ekonomski interes. Zato u ustavnom tekstu nema mesta za radikalnu revolucionarnu frazeologiju *Deklaracije nezavisnosti*. Ekonomski interesi kapitala, oslobođeni od ograničenja koja je nametala engleska vlast, zahtevajući politički sistem koji će im obezbediti socijalnu i pravnu neugroženost. Taj politički sistem ne može biti demokratski, budući da demokratija znači institucionalizaciju pravne i političke jednakosti, čime se otvaraju vrata za legalno osporavanje privatnovlasnički utemeljene slobode kao privilegije manjine vlasnika. Zato

³⁹ Isto, str. 346—347.

⁴⁰ Loewenstein, K. C., *op. cit.*, str. 107.

⁴¹ Isto, str. 105.

⁴² Beard, Ch. A., *An Economic Interpretation of The Constitution . . .*, str. 8.

⁴³ O ekonomskoj utemeljenosti Ustava i kontraverzama koje su u tom pogledu pratile proces njegovog donošenja up. interesantnu studiju: Brant, L., *Storm*

Madison u jednom pismu Th. Jeffersonu upozorava: »Svugde gde postoji stvarna mogućnost državne vlasti, postoji i opasnost tlačenja. U našim vladama stvarnu vlast ima većina u zajednici i napad na privatna prava je glavno čega se treba plašiti, ne od akata vlasti koji su suprotni stavu njenih birača, nego od akata u kojima je vlast prosti instrument preovlađujućeg broja njenih birača. Ovo je istina od velike važnosti, na koju još nije obraćena dovoljna pažnja.«⁴⁴

Na jednak način razmišlja i Jefferson u svojim *Beleškama*, ističući da »izborni despotizam nije oblik državne vlasti za koji smo se borili. Mi smo se borili za vladu koja će biti ne samo zasnovana na principu slobode, nego u kojoj će državne vlasti biti tako podeljene i uravnotežene između različitih državnih organa da nijedan ne može prekoraciiti zakonom utvrđene granice bez efektivne kontrole i ograničenja drugih.«⁴⁵

Iz tih Madisonovih i Jeffersonovih reči vidi se da je podela vlasti mišljena i institucionalizovana kao bitno *protivdemokratski koncept*. Ideja vodilja tvoraca Ustava bila je kako sprečavanje koncentracije političke moći u rukama jednog organa u cilju odbrane individualne slobode, tako i sprečavanje mogućnosti istinske participacije širokih slojeva naroda u političkoj vlasti, što je najbolje izrazio Madison u poznatom razmatranju o »strančarstvu«. Madison ne podrazumeva pod strankom političku organizaciju, nego društveni sloj čije članove povezuje zajednički interes, koji ih suprotstavlja »opštem dobru«: »Pod strankom podrazumevam izvestan broj građana, bez obzira na to da li čine veći ili manji deo celine, koje ujedinjuje ili pokreće neka zajednička pobuda ili strast odnosno interes, suprotan pravima drugih građana ili trajnim i opštim interesima društva.«⁴⁶

Madison precizno uočava da je osnovni uzrok te podele u karakteru svojinskih odnosa: Najrasprostranjeniji i najtrajniji izvor strančarstva je u mnogovrsnoj i nejednako raspodeli svojine. Oni koji imaju i oni koji nemaju vazda su predstavljali različite interese u ljudskom društvu.«⁴⁷ Kako razlike između bogatih i siromašnih proizlaze iz njihovih različitih sposobnosti (što znači da je podela na manjinu bogatih i većinu siromašnih prirodna), politička vlast ne može da se bavi iskorenjivanjem uzroka strančarstva, već samo sprečavanjem njegovih posledica po zajednicu. A najopasnija posledica strančarstva je vladavina većine, kojoj »oblik narodne vlade omogućava da opšte dobro i prava drugih građana prinese na žrtvu svojoj dominantnoj strasti ili interesu.«⁴⁸ Zato demokratija nije moguća u velikoj zemlji poput Sjedinjenih Država, a jedini lek protiv strančarstva je republikanska vlada sa podelom vlasti, koja će onemogućiti koncentraciju vladavinskih ovlašćenja u rukama većine.

Socijalnu suštinu podele vlasti ne treba tražiti u postavljanju granica političkoj vlasti »kao takvoj« u interesu apstraktne prirodne slobode, nego

⁴⁴ Nav. prema Beard, Ch. A., *op. cit.*, str. 158—159.

⁴⁵ »Notes on the State of Virginia«, nav. prema Loewenstein, K. C., *Political Power . . .*, *op. cit.*, str. 106.

⁴⁶ *Federalistički spisi*, str. 223.

⁴⁷ *Isto*, str. 225.

⁴⁸ *Isto*, str. 227.

u postavljanju ograničenja zakonodavnoj vlasti kao potencijalnom eksponentu »ohole većine« (overbearing majority). Podela vlasti je konstitucionalizovana kao organizacioni model koji treba da garantuje moć kapitala tako što će dezavuisati demokratski koncept o narodnom predstavništvu kao najvišem organu vlasti u državi: »Njihova osnova ideja bilo je slamanje protivničkih snaga na samom startu: izvor političke snage podeliti između različitih grana političke vlasti. Ova dezintegracija pozitivne akcije na izvoru dalje je usavršena različitim terminima za odgovarajuće organe vlasti.«⁴⁹ Dakle, na delu je pokušaj da se socijalna struktura društva razbija na što veći broj grupa, kako bi se predupredila mogućnost stvaranja većine koja bi dovela u pitanje vladajuću ekonomsku i političku poziciju privatnih vlasnika. A ako »ohola većina« ipak zauzme predstavničko telo, onda stupa na scenu mehanizam »checks and balances«, koji treba da obezbedi nepovredivost privatnosvojinskih interesa time što će izvršna i (pre svega) sudska vlast nametnuti predstavničkom telu ustavom predviđena ograničenja. Ideološka legitimacija za takav koncept nađena je u izbornom karakteru sve tri vrhovne vlasti: ako je svaki nosilac vlasti eksponent narodne volje, onda nema osnova da se bilo kojem od njih da prednost kao jedinom nosiocu suverenosti. Taj ideološki redukcionizam izražen je i u izostavljanju povelje o individualnim pravima iz ustavnog teksta, pri čemu je branjen stav da adekvatna institucionalizacija političke vlasti predstavlja dovoljnu garantiju slobode.⁵⁰

Sve to ukazuje na socijalni osnov »večite rasprave« o opasnostima koje sobom nosi demokratija u pogledu mogućnosti stvaranja »tiranije većine« nad pojedincem i njegovom neprikosnovenom privatnošću. Odgovarajući na osnovno pitanje — zašto u građanskom društvu neki pojedinci obrazuju većinu, a drugi ostaju u manjini, te zašto većina predstavlja permanentnu pretnju za manjinu — Madison, kako smo videli, ostaje u okviru Lockeove tradicije: on precizno uočava da je ta razlika ekonomske uslovljena, ali istovremeno opravdava jaz između bogatih i siromašnih kao prirodnopravnu konstantu izvedenu iz različitih ljudskih sposobnosti. Međutim, očigledno je da se radi o nekoj globalnoj suprotstavljenosti interesa, koja se ne može svesti na razlike među pojedincima, niti na različite *political opinions*. Većina i manjina su socijalne kategorije te se osnovni problem privatnovlasnički utemeljene zajednice sastoji u tome što ona koalira negativno određenu većinu (eksploatisani, obespravljeni, siromašni itd.), koja predstavlja permanentnu pretnju temeljnom ustrojstvu takve zajednice. Zato »tiraniju većine« koje se toliko plaši Mill, Madison, Tocqueville i drugi slobodoljubivi liberali, treba razumeti kao strah od nevlasničkih masa, svest o tome da bi posledno sprovedena predstavnička demokratija mogla dovesti do predstavljanja vrhovnoj vlasti širokih narodnih slojeva, potencijalnih protivnika vladajuće manjine kao nosioca ekonomske moći u društvu.

Teorija američkog konstitucionalizma nikad nije uspela da pruži zadovoljavajuće objašnjenje podele vlasti, pre svega zato što, zanemarujući stvarne društvene pretpostavke sistema, nije odgovorila na pitanje kakav je smisao podele vlasti ako jedna društvena grupa (»narod« kao nosilac suvere-

⁴⁹ Beard, Ch. A., *An Economic Interpretation . . .*, str. 161.

nosti) dominira u svakoj od tri grane vlasti.⁵¹ Stoga taj koncept ostaje pr. klasičnoj liberalističkoj tezi da je svakoj vlasti imanentna težnja ka zloupotrebama, odnosno da je vlast »po sebi« nužno zlo koje, iako eksponent opšteg interesa, predstavlja pretnju slobodi (opet »kao takvoj«, tj. *datoj* u prirodno-pravnom smislu). Teorija podele vlasti postavlja u suštini samo jedno pitanje — kako treba da funkcioniše politička vlast — zanemarujući ceo kompleks odlučnih problema: ko vrši vlast, u čijem interesu, i sa kakvim ciljevima?

⁵¹ Čavoški, K., *op. cit.*, str. 188.

Nenad Dimitrijević

IDEOLOGICAL BASIS OF AMERICAN CONSTITUTIONALISM

Summary

The problem of ideological basis of american constitutionalism is exceptionally complex and it presumes an analysis of complicated relationships in which an american state was molded socially, politically and juridically. At the same time, one should keep in mind that the ideological conditioning and the theoretical idea must be perceived in relationship with the english constitutional and political system as well as the theoretical idea. The widest conceptual basis of american constitutionalism is the doctrine of natural law which in the process constitutional and political building of the american society has three basic functions, or appears as: 1) foundation of positive law, 2) source of individual freedoms and rights, 3) boundry of legitimate operation of the political power. The division of the power is the central point in the operationalisation of american constitutionalism. By analysis of relevant theoretical works, the author endeavours to show that the division of power was thought and institutionalised as a primarily antidemocratic concept, whose social essence should not be searched for in placing boundries on political power »as such« in interest of abstract natural freedom, but in placing limits on legislative power as a potential exponent of interests of the overbearing majority.