
Ustav kao simbol i instrument

HANS VORLÄNDER*

Sažetak

Autor razmatra razvoj i značenje modernog ustava. Po njemu, osim institucionalizacije političkog, moderni ustav utvrđuje cilj i svrhu političkog poretka. Najčešće su to valjanost ljudskih prava, načelo demokracije, pravne i socijalne države. Moderni ustav nastaje činom ustavotvorstva, a ima oblik pisane ustavne povelje koja ima prednost pred jednostavnim zakonom. U osnovi, moderni ustav konstituira političku zajednicu, ograničava političku vladavinu, a građanima ostavlja slobodu djelovanja u socijalnoj, ekonomskoj i političkoj sferi. Postoje dva različita razumijevanja ustava. Thomas Paine, Amerikanci i kontinentalni Europljani pristaše su racionalno-voluntarističkog shvaćanja ustava. Ustav je ovdje rezultat racionalnog promišljanja i izraz volje sudionika u ustavotvornom procesu. U Engleskoj se, s druge strane, razvilo shvaćanje da su institucija, zakoni i običaji nastali organski, u povijesnom kontinuitetu.

Autor relativizira razlike između ovih shvaćanja naglašavajući da je bit u tome da ustav treba stalnu suglasnost da bi bio valjan i nakon konstitucijske faze. U tom smislu razlikuje dvije funkcije ustava: instrumentalnu i simboličku. Prva se sastoji od upravljanja političkim procesom kroz pripravu pravila i ograničavanja političke moći. Druga je funkcija simbolička jer je ustav simbol dobrog i pravednog društva. Autor zaključuje da je za ustav presudno da građani prihvaćaju poredak koji se njime održava. Otud je njegova simbolička funkcija više stvar tijeka vremena nego samog čina ustavotvorstva.

Ključne riječi: instrumentalna funkcija ustava, moderni ustav, simbolička funkcija ustava, ustav

S ustavima je gotovo uvijek povezana nada u dobar i pravedan politički poredak. Tako je bilo 1776. godine kad su se kolonije u Sjevernoj Americi odvojile od engleske metropole i konstituirale u Sjedinjene Američke Države. Tako je bilo 1789. godine kad se jurišom na Bastilju slomio stari režim u Francuskoj i 1791. godine došao revolucionarni ustav umjesto staroga monarhijskog sustava. U oba su se slučaja morali stvoriti novi poredci. A s ustavima, tako se očekivalo na svim stranama, bila je izdana mjenica za bolju, slobodarsku i demokratsku budućnost. Ustav je, činilo se Thomasu Paineu, sjevernoameričkome revolucionaru podrijetlom iz Engleske, “za slobodu ono što je

* Hans Vorländer, redovni profesor na Odsjeku političkih znanosti Tehničkog sveučilišta u Dresdenu.

gramatika za jezik”. Činilo se, dakle, da sloboda bez ustava nije bila moguća. A zatim je posve slično rečeno u francuskoj Deklaraciji o pravima čovjeka i građanina iz 1789. godine: da se u društvenome poretku koji ne jamči ni individualna prava ni diobu vlasti ne može govoriti o ustavnome poretku.

I u Njemačkoj je početkom 19. stoljeća započelo “razdoblje konstitucija”, kako je to formulirao badenski liberal Karl von Rotteck. Ipak je to tamo izgledalo drukčije. Tek je revolucija iz 1848./49. godine nakratko politički podržala ustavni pokret – prije nego se slomio zbog unutarnje slabosti i vanjskih odnosa moći. Prije toga, nakon napoleonskih oslobodilačkih ratova, bio je liberalni pokret upućen, ponajprije, na to da se, kao u južnonjemačkim zemljama, ustavi donose ukazom ili, kao u Württembergu, dogovaraju između vladara i staleža. Ipak je i u Njemačkoj liberalni, građanski pokret svoju nadu u razvoj slobodarskoga pokreta najtješnje povezao s ustavnom idejom. Ta je nada nadživjela i razočaranje zbog propasti frankfurtskoga ustava sa skupštine u crkvi sv. Pavla. Čak je i skeptik kao Ferdinand Lassalle, utemeljitelj njemačkoga radničkoga pokreta, govorio o ustavu kao nečemu “svetijem, čvršćem od običnoga zakona”. Također se, nakon ne baš omiljenoga ustava Reicha iz 1871. godine i propasti Weimarskoga ustava, nada povezivala s Temeljnim zakonom iz 1949. godine da će ovdje, “nakon završetka nacionalsocijalističke diktature”, “bolje ja njemačkoga naroda” uspjeti protiv sebe samoga (Herbert Krüger). Parlamentarno je vijeće izvuklo pouke iz Weimarske Republike i proglasilo Temeljni zakon, koji je trebao afirmirati slobodarski i demokratski poredak.

I nakon revolucija u Srednjoj i Istočnoj Europi 1989./90. godine ustav je ponekad postajao “predmetom svih čežnji”. Tako je, također, hrvatski ustav iz 1990. godine fiksirao dugo očekivanu državnu neovisnost “konstituirajući” Republiku Hrvatsku kao nacionalnu državu hrvatskoga naroda. Činilo se da će transformacija bivših zemalja realnoga socijalizma u slobodarske demokracije uspjeti najbolje stvaranjem novoga ustava prema uzoru na Zapadnu Europu i Sjevernu Ameriku. U vrijeme revolucija, preokreta i osnivanja država posebno značenje dobiva čin ustavotvorstva. Ustavi projektiraju novi poredak i pokušavaju nakon toga taj novi poredak očuvati i potvrditi protiv njegovih protivnika i utjecaja vremena. Iz tih situacija osnivanja u ustavima nastaje poseban obzor očekivanja, koji se sastoji od toga da se novi poredak normira kao dobar i pravedan i, zatim, stabilizira u političkome svakodnevnom životu. Zato ustavi imaju normativni višak koji rezultira iz očekivanja koja se u njih polažu. Nakon toga se radi o tome da jednom doneseni i uvedeni ustav može, također, zadržati svoju normativnu snagu. On treba obilježavati, oblikovati i davati život političkom poretku, ukoliko on treba zadugo postaviti politički poredak. Thomas Paine je u pogledu valjanosti ustava u pojedinim američkim saveznim državama napomenuo: Ustav je “bio politička Biblija države. Imala ga je gotova svaka obitelj. Svaki je član vlade imao jedan primjerak; i bilo je posve uobičajeno da, kad bi došlo do razilaženja u mišljenju o načelu nekoga reguliranja ili opsegu neke ovlasti, njezini članovi izvade iz torbe ustav i pročitaju odjeljak koji se odnosio na konkretni predmet.” Ustavi ustrojavaju, dakle, neki politički poredak tako temeljito da se iz toga mogu dobiti mjerila za odluke o problemima i sporovima političkoga života. Tada ustav ne mora svagda imati sveti status svjetovne Biblije, kao što je to Paine vidio u slučaju Sjedinjenih Američkih Država. Ali ustavi zauzimaju, svakako, istaknut položaj u političkome životu zajednice.

Ono što se izražava u ustavotvornim aktima može se poopćiti. Ustavi političkome daju institucijski poredak. Oni određuju pravila političkih odluka. Oni utvrđuju tko, kako i koje odluke ima ovlasti donositi. Ustav je zato, kao što je to već Aristotel definirao u svojoj *Politici*, “poredak države s obzirom na različite institucije i, ponajprije, one najbitnije. Najbitnija je svuda vlast države.” Ustav sadržava, dakle, pravila organiziranja i obnašanja vladavine. To su pravila postavljanja, sastava i nadležnosti “najviših” državnih tijela. Ali ustav se ne iscrpljuje u toj funkciji pravila igre političkoga. On je, povrh toga, i nacrt društvenoga poretka, koji utvrđuje ciljeve, svrhe i načela društvenog ustroja. Tako je već i Aristotel mislio da se ustavom utvrđuje “cilj svake pojedine zajednice”. Za moderni se ustav ta načela mogu izravno uvidjeti. To su valjanost ljudskih prava, načelo demokracije, pravne i socijalne države, to su posebna pravila odvojenosti i prepletanja ustrojjenih političkih vlasti.

Moderni ustavi, u pravilu, polažu račun o cilju i svrsi političkoga poretka u preambulama ili uvodnim odredbama o državnim ciljevima. U ustavu Sjedinjenih Država iz 1787. godine stoji, također, u preambuli da “mi, narodi Sjedinjenih Država, da bismo zasnovali savršeni savez, uspostavili pravdu, osigurali unutrašnji spokoj, pobrinuli se za zajedničku obranu, unaprijedili opće blagostanje i očuvali blagodati slobode sebi i svome potomstvu, određujemo i ustanovljujemo ovaj Ustav za Sjedinjene Države”. Temeljni zakon Savezne Republike Njemačke iz 1949. godine izrazio je u preambuli želju “da čuva nacionalno i državno jedinstvo i kao ravnopravan član ujedinjene Europe služi miru u svijetu”. Ujedno bi trebalo dati “državnome životu u prijelaznome vremenu novi poredak” dok njemački narod ne dobije mogućnost da “slobodnim samoodređenjem postigne jedinstvo i slobodu Njemačke”. Ali Temeljni je zakon upravo, unatoč svojoj privremenosti, povukao pouke iz povijesti, propasti Weimarske Republike i nacionalsocijalizma, i dao poseban položaj temeljnim pravima. Tako je u njemu stajala na početku, u članku 1, zaštita ljudskih prava, na koju se nadovezuje izjašnjavanje za nepovrediva i neotuđiva ljudska prava kao temelj svake ljudske zajednice. Dosljedno je zatim određeno da pojedina temeljna prava “kao neposredno važeće pravo” obvezuju “zakonodavstvo, izvršnu i sudbenu vlast”. I tako hrvatski ustav iz 1990. godine u svome prvom dijelu uzima za povod novostečenu “državnu suverenost hrvatskoga naroda” da utvrdi ciljeve konstitutivne zajednice: demokraciju, ravnopravnost, slobodu i prava čovjeka i državljanina te gospodarski i kulturni napredak i socijalno blagostanje.

Iako je stara ideja ustava da političkome dadne poredak, ipak se antički ustavi razlikuju od modernih ustava, kao što se također antičke predodžbe o poretku razlikuju od modernih. Ustav modernoga tipa nastaje početkom 18. stoljeća, ponajprije u Sjevernoj Americi, zatim, u Poljskoj i Francuskoj. To je tipična kombinacija kataloga temeljnih prava s nacrtom organizacije države s diobom vlasti u obliku pisane ustavne povelje, koja ima prednost pred jednostavnim zakonom i koja je konstituirana ustavotvornom vlašću naroda. Ta kombinacija čini pojam modernoga ustava. Ustav se formulira posebnim činom ustavotvorstva. Ustavotvorac oblikuje ustav u ustavni zakon. Pravila, institucije i načela ustava normiraju se, dakle, pozitivnim pravom. Ustav dobiva ujedno prednost pred jednostavnim zakonom, koji se, budući da su ga donijele i primijenile ustrojene vlasti (parlament, vlada, sudovi), mora izložiti ocjenjivanju od samoga ustava. “Ustav nije čin neke vlade”, da još jednom navedemo Thomasa Painea, nego “čin naroda koji sebi daje vladu”. Ustav ne prednjači pred vladom i državnim vlastima samo u

nastanku, nego i u valjanosti, a taj se proces izražava u otežanoj promjenjivosti ustava (u pravilu kvalificiranom većinom) isto kao, gdje postoji, u posebnome ustavnome sudstvu.

Moderni se ustavi odlikuju, dakle, time što državnoj vladavini određuju pravne ograde. Moć se ograničava, s jedne strane, posebnim mehanizmima odvojenosti i prepletanja političkih vlasti kako bi se ove uzajamno nadzirale, i pravnim ogradama, s druge, koje priječe državnoj vlasti da zadire u temeljnim pravima zaštićeno područje pojedinca. Moderni ustav konstituira političku zajednicu i, ujedno, limitira političku vladavinu, on slobodnoj djelatnosti građana daje širok prostor u socijalnome, ekonomskome, kulturnome i političkome pogledu, a to čini dajući svome normativnom prioritetu pravnu snagu. Taj prioritet ustava veže, ponajprije, jednostavnoga zakonodavca, parlament ili, također, sam narod tamo gdje ovaj djeluje referendumima i glasovanjima. Ujedno to samoveznanje suverene, ustavotvorne vlasti naroda donosi, također, rasterećenje za političku svakodnevicu zajednice. Ne mora se stalno iznova pregovarati i utvrđivati pravila prema kojima se prakticira politika. I obična igra, bio to šah ili nogomet, ima od početka svoja pravila igre. Kad ne bi bilo tako, prava bi igra bila zasjenjena stalnom raspravom o ispravnim pravilima i njihovoj primjeni. To ne mora značiti da su pravila i njihova primjena nedodirljivi, da se, dakle, o njima ne može ni raspravljati niti ih se može mijenjati, ali igra je rasterećena od stalnih rasprava ako unaprijed postoji suglasje o određenim pravilima i njihovoj dosljednoj primjeni.

Tako je i s ustavima. Oni postavljaju unaprijed i na određeno vrijeme neprijeporno definirana pravila i time rasterećuju svakodnevni politički posao. Tako moderni ustav donosi prethodne odluke o institucijskome ustroju, valjanosti ljudskih prava i o ciljevima zajednice te time unaprijed utvrđuje minimalni konsenzus, koji ne može stalno iznova – a ponekad i lakomislno – biti stavljan na raspolaganje. Ustavi donose prethodne odluke u pravnome obliku koje, premda ne neprijeporne, prednjače u političkome procesu i, ograničavajući ga, opet na njega djeluju. Ovo samoveznanje ustavotvorne vlasti ima zaštitno djelovanje kojemu se Odisej nadao kad se dao vezati za jarbol kako ne bi podlegao sirenskome pjevanju. Ustavi su lanci, pisao je 1871. godine jedan Amerikanac, “kojima se ljudi vežu u svojim svijetlim trenucima da ne bi u divljanju mogli djelovati samoubilački”. To je još transparentnije formulirao socijalni filozof i ekonomist Friedrich Hayek: Ustavi odražavaju misao da Petar kad je trijezan može djelovati kako bi Petru kad je pijan postavio ograničenja.

Prijelaz sa starih Platonovih i Aristotelovih predodžaba o ustavu kao nauku o oblicima države na moderni pojam ustava bio je kontinuiran proces. Mnogi tipovi miješanih ustava o kojima je već Aristotel raspravljao nalaze se opet u izmijenjenome obliku u modernim ustavima. I engleska ustavna tradicija poznaje prethodne oblike jamstva općih državljanskih sloboda. Takvi mogu biti *Magna Charta* iz 1215. godine, *Petition of Right* iz 1628. godine, *Habeas Corpus* iz 1679. godine ili *Agreement of the People* iz vremena revolucije 1647. godine. Ipak je u njima bilo riječi, precizno uzevši, o sporazumima feudalne aristokracije sa svojim feudalnim gospodarima i o osiguranju posebnih povlastica za vodeće staleže. Također diferencijacija posebnoga i samosvojnoga ustavnog prava, pravno reguliranje i organizacija vladavine – obilježje modernoga pojma ustava – ima svoje punktualne i ugovorne početke u takozvanome srednjovjekovnom konstitucionalizmu, u dogovorima, vladavinskim ugovorima ili statutima, koji utvrđuju granice djelovanja vladara, dakako na staleško-ugovornoj osnovici. I pisme-

nost se modernih ustava može svesti na staroenglesku tradiciju povelja o slobodinama i takozvane *Colonial Charters*, propise koje je engleska metropola davala kolonijama u Sjevernoj Americi. Ovi ovdje samo naznačeni razvoji svaki su za sebe značajan kamen međaš na putu prema modernom razumijevanju ustava.

Za moderno razumijevanje ustava bilo je nužno da se iz općeeuropskoga procesa izrasli temeljni zakoni pojme kao zajednički i kao jedinstvo kako bi se, zatim, saželi pod imenom ustava, u jednini, kao pojam političkih temeljnih zakona. Stručnjak za međunarodno pravo Emer de Vattel bio je prvi koji je 1758. godine u utjecajnome udžbeniku međunarodnoga prava govorio o ustavu u jednini: *“Le règlement fondamental qui détermine la manière dont l’autorité publique doit être exercée est ce qui forme la constitution de l’Etat”*. Time je postala mogućom i predodžba pisanoga fiksiranja o ustavnim načelima u ispravi koja je postala vodećom za Sjevernu Ameriku i kontinentalnu Europu.

Engleska, koja ni danas nema pisani ustav, a ipak niz odredaba, pisanih jamstava i prava drži temeljnim zakonima vlastitoga ustavnog poretka, ostala je pri širem pojmu ustava i shvaćala je pod time svagda ukupnost zakona, institucija i običaja koji su izvedeni iz povijesnoga uma i povijesne tradicije, o kojima se jedna zajednica sporazumjela i koji su postali vodećim za dotičnu vladu. Tako je to, otprilike, formulirao 1733. godine engleski pravni učenjak Bolingbroke. I Paine i Bolingbroke su ustavu pripisali značajnu konstitutivnu funkciju, ustav je shvaćan kao temelj vlade. U bitnom su se pogledu oni ipak razlikovali. Za Painea, kao i za Sjeverne Amerikance i kontinentalne Europljane, to je bio čin ustavotvorstva i iz toga nastala povelja konstitutivna je za politički sustav, institucije i vladu: bez pisanoga dokumenta nema vlade. U Bolingbrokea, kao i uopće u Engleskoj s njezinom tradicijom nepisanoga ustava, odnos je izgledao drukčije. Ustav je bio ansambl zakona, institucija i običaja, koji je povijesno nastao i kojemu nije bilo potrebno još dokumentiranje u pisanoj povelji. To je na povijesno iskustvo svodljivo pretpostavljanje umnosti pravila i institucija, koje činjenični – nepisani – ustav čini živim.

Ovdje se, dakle, susrećemo s dvama različitim razumijevanjima ustava koja su oba karakteristična za moderni pojam ustava. Paine, Sjevernoamerikanci i kontinentalni Europljani izdaju se za pristaše racionalno-voluntarističkoga razumijevanja ustava. Oni misle da se ustav može konstituirati racionalistički, vodeći se umnim promišljanjem, i da je taj ustav izraz volje sudionika u ustavotvornome procesu. Ustavom iznova počinje povijest nekoga političkog poretka. 1776. godine doista se u Sjevernoj Americi utemeljila nova nacija, a ustav je Sjedinjene Američke Države konstituirao u posve doslovnome smislu. Tako je bilo i 1791. godine, kad je francuski revolucionarni ustav, nakon pada staroga režima, nastojao utemeljiti novu naciju. I tako je bilo 1918./19. godine u Njemačkoj, kad je, nakon Prvoga svjetskog rata i kratkoga intermezza revolucije u studenome, Nacionalna skupština institucijski formirala Weimarsku Republiku. A tek je proglašenjem Temelnoga zakona 23. svibnja 1949. godina nastala Savezna Republika Njemačka. Ustavom iz 1990. godine konstituirala se “Republika Hrvatska kao nacionalna država hrvatskoga naroda” (I. dio). U svim slučajevima počiva, dakle, novi poredak na konstitutivnome činu ustavotvorstva. Ustavi su na racionalan i voluntaristički način konstruirali novi politički poredak.

Drukčiji je engleski slučaj: Bolingbroke pokazuje u gore navedenoj definiciji povijesno-evolucijsko razumijevanje ustava. Institucije, zakoni te običaji i nazori koji ih podu-

piru stvorili su se organski, to znači u povijesnome kontinuitetu. Oni nisu rezultat jedinstvenoga stvaralačkog čina. Engleski kritičar Francuske revolucije Edmund Burke vjerovao je da jedan takav pokušaj, posve novi ustav pronaći na “bijelome listu papira”, može biti samo plod hipertrofije ljudskoga mišljenja te da je, na posljetku, osuđen na neuspjeh. U tome nije imao pravo, kao što to pokazuje povijest veoma uspješnoga američkog ustava iz 1787. godine. Ali Burke je imao pravo u tome, kao i Hegel u svojoj kritici racionalnoga konstruktivizma Francuske revolucije, da ustav, da bi vrijedio, mora počivati na priznanju svojih građana i da se to priznanje uspostavlja ne samo punktualno – u vrijeme ustavotvorstva –, nego da se mora steći tijekom vremena, povijesnoga iskustva i potvrđivanja. Povijesno-evolucijsko razumijevanje ustava ovo vidi kao proizvod povijesnoga rasta, a manje kao proizvod jedinstvenoga čina. Kolika je god, na prvi pogled, razlika između racionalno-voluntarističkoga i povijesno-evolucijskoga razumijevanja ustava i koliko je god ta razlika konstitutivna za sjevernoameričko-kontinentalnoeuropsku tradiciju, s jedne strane, te englesku ustavnu tradiciju, s druge, ta se razlika relativizira ako se konstitutivno pripisivanje značenja ustava odvoji od predodžbe da je potreban poseban čin kreacije ustava kako bi se nekom ustavu dalo normativno značenje, koje je bitno za moderan ustav. Premda normativna snaga ustava djelomice proizlazi iz čina samoga ustavotvorstva, mnogo je više rezultat suglasnosti i priznanja koje dobiva u dugome vremenskom razdoblju. Točno je doduše da u vrijeme osnivanja, preokreta i revolucije ustav dobiva sasvim posebno značenje za etabliranje novoga poretka, ali se ne može “odmoriti” na svome obilježju kao osnivačkoj povelji. Potrebna mu je stalna suglasnost želi li biti valjanim i nakon konstitucijske faze.

Time su, ujedno, navedene i dvije bitne funkcije ustava. Ustavi imaju instrumentalnu funkciju. Kao pravila političke igre ustavi su konstitutivni za etabliranje i održavanje političkoga poretka. Ustav etablira temeljne strukture političkoga sustava, daje iskaze o krugu onih koji sudjeluju u političkim odlukama i koji su kao nositelji legitimne državne moći ovlašteni za obnašanje službi i vodećih pozicija. Ustav oblikuje institucije i ustrojava državne vlasti u trima područjima zakonodavne vlasti (legislative), izvršne vlasti (egzekutive) i sudbene vlasti (judikative). On određuje svrstavanje, odvajanje i prepletanje vlasti utvrđujući nadležnosti i postupke obrazovanja političke volje i političkoga odlučivanja.

Instrumentalna se funkcija sastoji od upravljanja političkim procesom putem priprave pravila. Ali ona se sastoji, također, od limitiranja političke moći pripravom granica i ograda. Zato moderni ustavi političkoj moći povlače jasne granice i nadaju se da će tako stvoriti širok slobodan prostor za pojedinca i za aktivno građanstvo. U interesu je konstitucijskoga pokreta 18. i 19. stoljeća bilo slomiti samovoljnu vladavinu apsolutnih monarha i uspostaviti vladavinu prava i zakona. Ograničavanje vladareve suverenosti, izdvajanje prostora slobodnoga osobnog, gospodarskog, socijalnog i političkog djelovanja građana bili su bitni motivi liberalnih i građanskih revolucija. Sredstvo, koje su ustavi uobličili u pravo, bilo je jamstvo temeljnih i ljudskih prava te razdvajanje ili uzajamna kontrola političkih vlasti. Moderni ustavi konstituiraju, time, politički poredak tako da od početka strogo limitiraju. U sukobu je bitno da se ta pravila ustava i provode, inače ustav nema instrumentalni učinak. Vlasti mogu doći u međusobni spor i nedopušteno zahvatiti u temeljnopravno zaštićene prostore slobode građanina. U obama se slučajevima radi o tome da ustav pripravi putove, sredstva i institucije kako bi arbitri-

rao u sporu oko nadležnosti među vlastima i odupro se zahvatima državne vlasti u prostore slobode građanina.

Za zadatke odlučivanja u sporovima i sukobima zaduženi su u pravilu sudovi i – u većini slučajeva – posebni ustavni sudovi. Oni pokušavaju provoditi ustav i protiv političkih vlasti – što nije uvijek posve jednostavno, svakako nije neprijeporno. Istaknuta uloga, koju primjerice ima Savezni ustavni sud u političkome životu Savezne Republike Njemačke, objašnjava se veoma dalekosežnom ovlašću odlučivanja ustavnoga suda pri organskim sporovima, provjerama propisa i individualnim ustavnim žalbama. Ti su instituti jako obilježili funkciju odlučivanja u sporovima ustava u Njemačkoj. Drugo je pitanje, međutim, arbitrira li se u sporu svagda na zadovoljavajući način. Ali justicijabilnost je pretpostavka za obnašanje takve funkcije odlučivanja u sporovima, a to znači utuživost ustava pravnim putem. Ona proizlazi iz prvenstva ustava naspram jednostavnog zakonskog prava. Ustav time izražava hijerarhiju u pravnome poretku. On omogućuje da se jednostavni zakon podvrgne dodatnome testu zakonitosti. Time se sukobi između političkih vlasti ne pokušavaju više riješiti na račun, nego uz pomoć prava.

Druga je bitna funkcija ustava simbolička funkcija. Ustav je simbol dobrog i pravednoga političkog poretka. Ustav upućuje na legitimaciju konstituiranoga poretka. Legitimacija postojećega političkog poretka znači da se taj poredak priznaje kao dobar i pravedan, to znači kao legitiman. Ustav može politički poredak legitimirati time da ga upućuje na podrijetlo i posebne okolnosti njegova osnivanja. U činu ustavotvorstva iz 1787. godine zaključili su “mi, narodi”, kako stoji u američkome ustavu iz 1787. godine, sebi dati ustav. Godine 1949. “njemački narod” sebi daje Temeljni zakon i, time, novi politički poredak. Također se u Temeljnome zakonu ponovno ujedinjene Njemačke iz 1990. godine kaže da je “njemački narod, temeljem svoje ustavotvorne vlasti, donio ovaj Temeljni zakon”. U hrvatskome slučaju hrvatski je narod 1990. godine donio ustav primjenjujući pravo na samoodređenje. U tim trima slučajevima kolektivni subjekt, narod, nastupa kao ustavotvorna vlast, on konstituira i legitimira novi poredak dan ustavnim činom. Legitimirajući bi učinak ustava za novi poredak bio nepotpun ako bi upućivao samo na taj jedinstveni čin i na taj, kolektivni subjekt koji se, također, samo jednom pojavio.

Mnogo je, međutim, presudnije da se neki ustav potvrđuje u duljem razdoblju i da građani njime prihvaćaju održavani poredak. Ustav je ovdje živi izraz vrednota i predodžaba te socijalne i političke prakse društva i njegovih aktivnih građana. Stoga ustavi imaju, i kad su uspješni, integrativnu i identitetsku funkciju za neko društvo i njegovo samorazumijevanje. I taj simbolički učinak može proizlaziti i iz konstitucijskoga čina, podsjećanje na posebne okolnosti ustavotvorstva može se stilizirati u mit osnivanja, koji se ritualno predočuje i održava živim sjećanje na podrijetlo i osnivanje države. U takvim sjećanjima, koja se svečano insceniraju prigodom obljetnica i proslava ustava, još se jednom simbolički potvrđuje ustavom konstituirani poredak i usidruje u svijesti građana. Integrativna i identitetska funkcija može se, međutim, razvijati i povijesno-procesualno tijekom nekoga vremena, kao što je to, također, bilo karakteristično za Temeljni zakon Savezne Republike Njemačke. Njegova je simbolička, “ustavnopatriotska” funkcija proizlazila manje iz čina ustavotvorstva nego iz povijesnoga procesa usvajanja i dobivene suglasnosti godinama, desetljećima. Promatrači o građanima Savezne Republike Njemačke sedamdestih i osamdesetih godina 20. stoljeća nisu slučajno govorili

kao o narodu “koji se očitovao za Temeljni zakon”. Neki ustav, to pokazuje američko i njemačko iskustvo u posebnoj mjeri nema, dakle, samo instrumentalno, nego i svagda simboličko pozicijsko mjesto: građani se identificiraju sa svojim ustavom i daju, time, ustavu normativni rang koji je potreban kako bi se mogle ispuniti, također, instrumentalne, konstitutivne i regulativne funkcije ustava.

S njemačkoga preveo

Tomislav Martinović

Hans Vorländer

CONSTITUTION AS AN INSTRUMENT AND A SYMBOL

Summary

The author holds that the constitutional theory today is put to the test in three areas. The first is the problem of the relationship between the trans-national regimes and the government institutions. The constitutional/legal theory is faced with the question how the norms concerning trans-national regimes can acquire the dignity of legal norms via “constitutionalization”. The second challenge is posed by trans-national regimes *sui generis* such as the EU’s legal system. The third concerns the process of EU’s expansion.

For the author, a constitution is both an instrument and a symbol i.e. it is doubly coded. On the one hand, it leans on practice and instrumental implementation, and on the other on the world of representation. There are different types of constitutions. Type one are constitutions-manifests, largely solely symbolically coded. Type two are the constitutions in the form of contracts, structured more in the form of a legal relationship between discrete actors than a monolithic symbolic corpus. Type three are programmatic or planned constitutions, and they are associated with the rise and fall of socialist societies. They identify the already politically defined developmental goals. And finally, there are the so-called constitutions-cum-laws. These are a result of a regular legislative process that enables peoples in the capacity of presumed agents of sovereignty to debate constitutions and accept them.

The author’s opinion is that the transition of Central- and East-European countries is a transition from the simple-coded with the primacy of the symbolic to the double-coded constitutions. This transition is not smooth. The first difficulty lies in “transplanting” constitutional solutions to different social/historical contexts. The other refers to the anti-constitutional mentality that prevails in these societies. Despite everything, the constitutional balance in Central and Eastern Europe is satisfactory on the whole. The constitutions of these countries are interesting because of three symbolic aspects. The first refers to the constitution formation processes in which these societies ceased to be objects of authoritarian rulers. The second aspect regards the search for new forms of identity and unity. The third aspect refers to the attempts to banish tyranny from politics and social life by means of legal chains.

Key words: transition, constitution, constitution as an instrument, constitution as a symbol, constitutional theory



Mailing address: Institut für Politikwissenschaft, Technische Universität Dresden, D-1062 Dresden, Germany. E-mail: hans.vorlaender@mailbox.tu-dresden.de