



O POLITIČKOM MORALU I NJEGOVOJ OBJEKTIVNOSTI U DWORKINA

Zdravko KRIŽIĆ
Gimnazija A. G. Matoša, Đakovo

UDK: 1:34
340.12

Pregledni rad

Primljeno: 26. 8. 1999.

Dworkin je izabrao srednji put između filozofije prirodnog prava i svih teškoća u koje zapada takvo stajalište te pravnog pozitivizma i ostalih pravaca koji niječu nužnu povezanost prava i morala. Njegova je teorija prava kao integriteta, dosljedno razvijana tijekom tri desetljeća, izazovna i plodonosna za raspravu. Njezina je privlačnost u shvaćanju prava kao nečeg višeg od sustava pravila, pravo je stav sudaca ali i građana koji stavljaju načela iznad pravne prakse da bi odredili najbolji pravac u budućnost i da bi imali najbolju vezu s prošlošću, pokazujući tako da živimo u bratskoj zajednici bez obzira na naše različite interese i uvjerenja. Međutim, i takvo posredno ili "srednje" stajalište trpi brojne prigovore. Sa strane pozitivizma i formalizma dolaze prigovori o neodređenosti oba oblika integriteta prava, skupa s ostalim teorijskim izvodima, npr. problem kriterija odabira moralnih načela za presuđivanje u teškim slučajevima, upitnost pojma pravne prakse u cjelini, nejasnoća mjerila za odluku koja će zajednicu učiniti boljom u cjelini itd. S druge strane, strane prirodnog prava, stižu prigovori o nedostatku dublje utemeljenosti i općosti moralnih načela i njihove sveze s pravom.

✉ Requests for reprints should be sent to Zdravko Križić, Gimnazija A. G. Matoša, Vijenac kardinala A. Stepinca 11, 31400 Đakovo, Croatia.

ŠTO JE POLITIČKI MORAL ZA DWORKINA?

Dworkinovo poimanje političkog morala odlučujuće je važno za razumijevanje njegove filozofije prava. Temeljna je teza njegove filozofije da postoji nužna povezanost između pozitivnog prava i načela političkog morala, a to je jedna od pretpostavki filozofije prirodnog prava. Međutim, Dworkin odbacu-

je moralni realizam, što je druga pretpostavka teorije prirodnog prava. Ne postoje, misli on, objektivno istinita načela političkog morala. Dvije su, dakle, teze na kojima počiva filozofija prirodnog prava: 1. istina nekog pravnog iskaza nužno ovisi o istini odgovarajućih moralnih iskaza, 2. postoje objektivno moralne istine. Prva je relacijska teza, a druga je teza moralnog realizma. (Moore, 1995.:189-190). U prvom dijelu ovog članka razmotrit ću relacijsku tezu a u drugom razloge Dworkinova neprihvatanja moralnog realizma. U oba dijela riječ je tek o osnovnim naznakama problematike. Načela političkog morala jesu načela pravde, pravednosti (fairness), pravednog suđenja (due-process) i načela cjelovitosti (integriteta).

Dworkin ih također naziva političkim idealima i političkim vrlinama (virtues) (Dworkin, 1986., 1991.:177).

Pravednost (justice) jest skup ideala o poštenoj političkoj strukturi, ona se odnosi na odluke koje trebaju donijeti političke institucije. Postoje brojna načela pravde u političkoj zajednici, npr. načelo da nitko ne može izvući korist iz nemoralnog ponašanja.¹

Međutim, sva ta načela izvire iz jednog temeljnog načela pravde: "Svatko ima pravo na jednaku brigu i poštovanje". To je pravo-zahhtjev upućen vladi da postupa s jednakom brigom i poštovanjem s onima kojima vlada (Dworkin, 1977b:273). Pravednost (fairness) je poštena raspodjela političke moći, a sastoji se u tome da svaka osoba ili skupina u zajednici ima približno jednak udio kontrole nad odlukama parlamenta i ostalih državnih tijela. Primjer za pravednost jest načelo da je proizvođač automobila pod posebnom odgovornošću u pogledu konstrukcije, promidžbe i prodaje vozila. Dakle, nemaju svi proizvođači istu odgovornost, stoga iz tog načela proizlaze prava i dužnosti odgovornosti za štetu nastalu neispravnim vozilom.²

Ideal pravednog suđenja (procedural due process) jest stvar pravog postupka u presuđivanju je li neki građanin prekršio zakon. "Pravi postupak" sastoji se u pronalaženju pravog omjera između točnosti i potrebne brzine u rješavanju nekog slučaja. (Dworkin, 1991.:164-165). Cjelovitost je politički ideal koji zauzima središnju ulogu u političkom moralu, a sastoji se od zahtjeva da javni standardi zajednice budu i stvoreni i shvaćani kao izraz jedinstvene koherentne sheme pravde, pravednosti i suđenja u ispravnom odnosu (Dworkin, 1991.:219). Načelo cjelovitosti postoji u dva oblika: cjelovitost u zakonodavstvu i cjelovitost u suđenju. Prvi oblik kaže da zakonodavac donosi zakone koherentne u moralnim načelima, a drugi oblik traži od suca da pravila i druge javne standarde shvati kao izraz koherentnog skupa načela te da pronalazi neizričite standarde među izričitim (Dworkin, 1991.:167; 217). Zbog naglašavanja načela cjelovitosti Dworkin će svoju koncepciju

prava nazvati "pravo kao cjelovitost (integrity). Integritet počiva na ideji koherencije koju možemo shvatiti kao međusobni sklad i podupiranje tvrdnji u nekom sustavu. Iako načela integriteta mogu doći u sukob s načelima pravde i pravednosti, i u tom sukobu biti potisnuti, integritet je svrha prava, jer on omogućuje pretpostavku društva kao neke vrste osobe. Zajednica je neke vrste moralnog djelatnika koja govori jednim glasom (Dworkin, 1991.:187).³

Dworkin govori o cjelovitosti kao jednom od četiri politička ideala koji omogućuje da se politička zajednica shvati u puno plodnijem području bratstva, a ne u području ugovora ili obveze far-playa ili dužnosti iz pravednosti. Politička je zajednica slična bratstvu (Dworkin, 1991.:206). Političku je zajednicu najbolje shvatiti kao zajednicu u kojoj članovi vjeruju da su vođeni općim načelima političkog morala, a ne samo pravilima.⁴ Razlika između pravila, npr. da je oporuka nevaljana ako je ne potpišu tri svjedoka, i načela, vrlo je važno, ali i vrlo složeno pitanje u Dworkina. Potrebe ovog članka nalažu samo zaključnu odredbu po kojoj je razlika između načela i pravila logičke prirode: pravila su standardi koji se primjenjuju u sve-ili-ništa obliku, ona vrijede ili ne vrijede, iako mogu imati iznimke. Načela se pak ne primjenjuju nužno i uvijek, ona su razlog za razmišljanje u jednom pravcu. Tako načelo da se nitko ne može okoristiti vlastitim pogrešnim ponašanjem ima bezbrojne protuprimjere, npr. nepošteni posjed. Osim toga, načela imaju još jednu dimenziju koju nemaju pravila, a to je dimenzija težine koja se pokazuje pri sukobu načela: u jednom slučaju prevagu odnosi jedno, a u drugom slučaju drugo načelo.⁵

Dworkin je, kako vidimo, zastupnik antipozitivističkog pristupa u pravu, on polazi od toga da je pravo više od zbirke ozakonjenih pravila. To je, zapravo, nastavak stare rasprave u anglosaksonskoj pravnoj teoriji koja traje posljednja tri stoljeća, a svodi se na odgovor na pitanje je li pravo samo ono što je ozakonjeno kao pravo, odnosno svodi se na raspravu o odnosu zakonodavnog i sudačkog autoriteta. Iako je sudska praksa (common law) dio pravnog sustava, u donesena zakonska pravila, zalaganje za prvenstvo jedne vlasti nad drugom značilo je ujedno zalaganje za određeno poimanje jurisprudencije i filozofije prava.

Sir Edward Coke (1552.-1634.), Dworkinov uzor, borio se za moć suda i ograničenje zakonodavnog i izvršnog autoriteta nasuprot Hobbesu i pozitivistički orijentiranim teoretičarima koji su davali prednost parlamentu u određenju općeg dobra (Fletcher, 1996.:38). Pravo treba shvatiti, misli Dworkin, kao sustav pravila izravno povezan s načelima političkog morala. Iz koherentne koncepcije pravde i pravednosti proizlaze

prava i dužnosti koje otkriva sudac pomoću načela integriteta, što omogućuje da se novi slučaj shvati u najboljem svjetlu nekog pravnog sustava. Sudac donosi odluke na temelju načela, a ne sa stajališta općeg dobra, tj. interesa zajednice (Dworkin, 1991.:243). Zakonodavac pak ne polazi samo od načela političkog morala, nego i od interesa zajednice (policy). Iako je zakonodavstvo utemeljeno na načelima (zakonodavni integritet), zakonodavac slobodno odlučuje hoće li dati prednost načelima-pravima ili javnom interesu – općem dobru (Dworkin, 1977b:82). Ali kada je zakonska norma jednom donesena, građani imaju ne samo zakonska prava koja su im izričito dodijeljena, nego, prema koncepciji prava kao integriteta, i ona prava koja nisu izričito navedena, ali proizlaze iz načela političkog morala (Dworkin, 1991.:312). U tome je prednost prava nad dobrom na sudbenoj razini prema mišljenju Dworkina. Sudac će morati uzeti u obzir interes zajednice koji je zakonodavac utkao u pravilo, odluka ne smije biti suprotna zakonskim pravilima, to je dimenzija prikladnosti ("fit") odluke, ali će biti vođen u prvom redu izričitim ili prešutnim pravima pojedinca.

Prihvatanje načela integriteta kao središnjeg načela političkog morala omogućuje shvaćanje po kojem u pravu nema pravnih praznina, a onda niti sudske diskrecije. Sudac nema pravo diskrecije u teškom slučaju, kao što vjeruju pozitivisti.⁶

Teški slučaj, onaj u kojemu nijedna norma ne može biti neposredno primijenjena, ne razlikuje se u biti od lakog slučaja, zato što pravila ne kažu kako slučaj treba biti riješen. Zakon je početak rasprave, a ne kraj, zakon zahtijeva tumačenje, a najbolje tumačenje je ono koje vraća pojmove iz zakona u današnje značenje riječi. Sudac primjenjuje istu metodu u obje vrste slučajeva, jer obje vrste zahtijevaju tumačenje, a razlika je u tome što u lakom slučaju postoje pravila koja su jasna i koja se primjenjuju na neki slučaj. Međutim, tumačenje je neizbježno u obje vrste slučajeva.

Možda smrtna kazna u današnjem smislu riječi znači narušavanje američkog ustava koji zabranjuje "okrutno i neobično" kažnjavanje.⁷ (Dworkin, 1991.:353-354; Fletcher, 1996.: 67). Dužnost je suca naći ispravno rješenje slučaja u smislu pronalaženja koherentne sheme načela političkog morala koja će biti primijenjena na slučaj. Izbor načela mora biti takav da sa stajališta političkog morala zajednica bude prikazana u najboljem svjetlu. To znači da sudac nema diskreciju u teškim slučajevima, kao što tvrde pozitivisti. On mora odvagnuti natjecateljska načela i odabrati ono koje najbolje odgovara određenom slučaju. Pozitivisti pak misle da sudac u teškom slučaju bira standarde koji se znakovito upotrebljavaju stvarajući od njih novo pravilo. Diskrecija se, dakle, sastoji u tome da sudac izvanpravni standard pretvara u pravni (Dworkin, 1977b: 35).⁸

Dworkinovo shvaćanje političkog morala primjer je političke teorije utemeljene na pravima. On je naziva "tvrdnjom o pravima" (the rights thesis): sudske odluke daju pravnu snagu postojećim političkim pravima. Načela političkog morala jesu iskazi koji opisuju prava pojedinaca, za razliku od iskaza koji opisuju javne interese, ciljeve (policies, goals) (Dworkin, 1977b:90). Individualna su prava individualne političke namjere i ona ne mogu, po svojoj biti, biti pretegnuta od društvenih ciljeva, stoga sudac u teškom slučaju ne može žrtvovati nečije pravo u korist nekog općeg interesa. Sudac ne stvara nova prava, on samo otkriva već postojeća prava, on nije zakonodavac i ne može donositi odluke na temelju društvenih ciljeva (Alexy, 1995.:179). Teorije prava zaokupljene su u prvom redu nezavisnošću pojedinaca, a tek onda dužnostima i javnim interesom (Dworkin, 1977b:172).⁹

Budući da su Dworkinu prava prvenstvena, načela političkog morala predstavljaju političko-moralna prava građana pojedinaca. "Rights" koncepcija tvrdi da građani imaju moralna prava i dužnosti jedni prema drugima, a politička prava prema državi. Ta politička moralna prava ne moraju biti ozakonjena, ona, dakle, postoje u načelima političkog morala, a sudac ih u teškom slučaju priznaje i osnažuje odlukom, ali tako da ta načela-prava budu konzistentna sa zakonom u smislu sklada s pravilima i općim interesom ("fit" kriterij) te s drugim načelima u pravnom sustavu ("justificatin" kriterij) (Dworkin, 1985., 1996.:16-17).¹⁰

Dworkin polazi od toga da različiti ljudi imaju različita shvaćanja morala, stoga su opravdane različite teorije pravde i pravednosti. Zakonodavstvo ne smije, stoga, biti stvar većine, nego kompromisa u smislu koju shemu pravde i pravednosti treba prihvatiti, a ne u smislu kompromisne koncepcije pravde (Dworkin, 1991.:178-179).¹¹

Njegova je teorija političkog morala meta-etička teorija, ona kao takva dopušta različite teorije na nižoj razini, jer nije jedna od tih teorija, nego teorija koja opisuje etičke koncepcije na prvoj razini.¹²

O OBJEKTIVNOSTI NAČELA POLITIČKOG MORALA

Iako zastupa tezu o nužnoj povezanosti prava i morala, kao što smo vidjeli u prvom dijelu ovog rada, Dworkin nije moralni realist. Moralni realizam je filozofsko učenje po kojem postoje objektivne moralne istine, a anti-realizam je nijekanje ove teze. Antirealisti tvrde da nema objektivnih činjenica koje bi neki moralni sud učinile korektnim¹³ (Waldron, 1992., 1995.: 158-159).

Prirodno-pravna filozofija prihvaća moralni realizam kao bitnu postavku svojeg učenja, uz postavku o nužnoj vezi pra-

va i morala. Tako su za Finnis devet zahtjeva praktične racionalnosti samoočvidni, temeljni, neizvedivi i nesvodljivi; iz njih proizlaze moralna načela (Finnis, 1980., 1993.:102).

Temeljni Dworkinov stav glede objektivnosti političkog morala glasi: pitanje "neovisne objektivne stvarnosti", "realiteta" i sl. unutar moralne, pravne i političke prakse jest moralno, pravno i političko interpretativno pitanje.¹⁴

S. Fish također odriče objektivnost u tumačenju prava, tumačenje ne može stvarno biti istinito ili lažno. Pravo je za Fisha dinamični proces u kojem se ono neprestano stvara uvlačeći u sebe etičke i političke vrednote, ali ostajući odijeljeno od njih kao posve samostalni sustav socijalne interakcije u kojem je značenje pojmova kontekstualno određeno pomoću snage retorike.

Dworkin razlikuje semantičke i interpretativne teorije prava. U prve ubraja pravni pozitivizam i prirodno-pravne teorije, a zajednička im je bit u shvaćanju da je značenje riječi određeno pravilima za uporabu neke riječi.

Pozitivisti misle da pravnici i suci slijede pravila koja pravo vežu uz društvene činjenice, a škola prirodnog prava misli da pravnici slijede kriterije koji nisu samo činjenični nego i moralni. I jedni i drugi misle da pravo ima posla s istinitim ili neistinitim sudovima. U interpretativne teorije Dworkin ubraja konvencionalizam, pragmatizam i pravo kao integritet (Dworkin, 1991.:31-37).

Njegova teorija tumačenja pokušava izbjeći moralni realizam, s jedne strane, i skepticizam koji vodi u subjektivnost, s druge strane. Ne postoje drugi razlozi za objektivnost moralnih iskaza osim moralnih razloga, za objektivnost interpretativnih iskaza postoje samo interpretativni razlozi. Ropstvo je nepravedno u okolnostima modernog svijeta, tvrdi on, ali razlozi za ovu tvrdnju nisu činjenični razlozi, nego razlozi koji počivaju na određenim uvjerenjima koja smo spremni napustiti u slučaju pronalaženja boljih razloga. Ako me nijedan argument ne može uvjeriti da ropstvo nije nepravedno, onda me nijedan argument ne može uvjeriti da nije "stvarno" nepravedno (Dworkin, 1996.:172).

Skepticizam koji prelazi granice nekog interpretativnog konteksta, dajući značenja rečenicama nekim pretpostavljenim objektivnim mjerilima i proglašavajući te izraze lažnim ili besmislenim, nemoguć je, misli Dworkin, zato što i sam skeptic mora zauzeti neko moralno gledište. To je izvanjski skepticizam koji je zapravo metafizička teorija, a ne interpretativno ili moralno stajalište. On tvrdi da nijedno tumačenje ne može biti provjereno kao fizikalna teorija i da se takva shvaćanja ne odnose na stvarnost. Skepticizam je moguć unutar neke tumačenske cjeline, npr. morala, i upućen je supstanciji tu-

mačenja. Može se biti skeptičan prema svim tumačenjima "Hamleta" ili npr. prema tumačenju prema kojem su Hamlet i Ofeđa bili ljubavnici.

Međutim, taj unutarnji skepticizam mora priznati da su neka tumačenja bolja od drugih (Dworkin, 1996.:175-176; 1991.:7-84). Unutarnji skepticizam je, po Dworkinovu mišljenju, mnogo izazovnije za pravo kao cjelovitost, jer polazi od tvrdnje da postoji jedno najbolje rješenje u nekom teškom slučaju, za razliku od izvanjskog skepticizma koji tvrdi da ne postoje "objektivni" ili "stvarni" standardi pravednosti ili pravednosti neutralnog promatrača koji bi ih mogao primijeniti na konkretni slučaj. Međutim, često je "izvanjski" skepticizam, koji je tako popularan u pravu, zapravo unutarnji skepticizam. Unutarnji skepticizam pretpostavlja neki opći i apstraktni moralni stav koji je nastao unutar običajnosti neke moralne zajednice, npr. kao razlog odbacivanja nekog konkretnog stajališta. Takav skepticizam ne može biti neutralan glede moralnih ili estetskih uvjerenja, dakle mora pretpostaviti da je jedno shvaćanje bolje od drugog, iako ga ne drži objektivno provjerljivim (Dworkin, 1991.:84).

Hercules, zamišljeni sudac savršenih sposobnosti, pretpostavlja da je moguće naći neki skup razumno uvjerljivih načela za svako područje prava i da ta načela zadovoljavaju kriterij prikladnosti (fit) i kriterij opravdanja (justification), usprkos činjenici da zakonodavac donosi zakone u kojima se nalaze načela koja se natječu s načelima u drugim zakonima. Ta načela nisu logički protuslovnost, ona samo mogu u nekom slučaju doći u sukob, a najbolje tumačenje izabrat će jedno, a ne drugo načelo ili skup načela. (Dworkin, 1991.:266-271).¹⁵ Hercules ne donosi odluku na politički neutralnim uvjerenjima, on unosi svoja uvjerenja o političkom moralu, ali takva odluka ipak nije stvar subjektivne navoljnosti. Politički je moral neizbježan. Svaki sudac mora izvršiti izbor načela političkog morala u teškom slučaju, pitanje je samo koja načela izabрати (Dworkin, 1991.:260). To je Dworkinov odgovor na prigovor da tumačenje ne može stvarno ili objektivno biti istinito ili lažno.

Drugi prigovor njegovoj teoriji prava integriteta glasi: Dworkin ne razlikuje tumačenje i stvaranje. Ako svi dijelovi tumačenja ovise o teoriji unutar koje se provodi tumačenje, onda nema razlike između tumačenja i stvaranja (inventing) nečeg novog.¹⁶

Drugim riječima, pravo kao i literatura nema unutarnju strukturu koja bi omogućila koristan stupanj unutarnjih ograničenja, odnosno da su pravo i literatura sličnije pitanju ukusa, nego znanstvenim teorijama koje ovise o činjenicama i njihovoj međusobnoj povezanosti.

Dworkin odgovara da nijedno od naših uvjerenja nije nastalo od teorijski neovisne stvarnosti, teorijska uvjerenja međusobno su ovisna, i kao takva, podložna promjeni i napuštanju. Činjenice ograničavaju teoriju, ali i one ovise o tumačenju. Pravo posjeduje unutarnju strukturu, misli on, i ona, kao takva, ograničava navoljno tumačenje, ali ne kaže kakvo to tumačenje mora biti. U tumačenju umjetničkog djela koje polazi sa stajališta integriteta treba razlikovati uvjerenja o integritetu koja pripadaju dimenziji prikladnosti (fit) i uvjerenja o integritetu koje polazi od umjetničkih vrijednosti koja pripadaju dimenziji vrednota, iako one nisu potpuno odvojene jedna od druge (Dworkin, 1996.:170). To također vrijedi i za interpretacijsku teoriju prava: cjelovitost prava nije nešto navoljno da bi sudac mogao unositi svoja osobna uvjerenja, niti je pravo dio kozmičkog poretka koji proučavamo znanstvenim metodama.

Tumačenje treba zadovoljiti oba kriterija integriteta: svako rješenje pojedinačnog slučaja mora biti sukladno s drugim pravilima, sudskom praksom, zakonskim tumačenjem (fit) te s načelima političkog morala (justification).

Vidimo da Dworkinova interpretativna teorija prava kao cjelovitosti zauzima poseban stav prema pitanju o objektivnosti političkog morala. Naime, on odbija odgovoriti s "da" ili "ne" na ovo pitanje. Njegova "the rights thesis" koncepcija pretpostavlja da stranke u sudskom procesu imaju pozadinska prava koja proizlaze iz zakona, ali i iz nepisanih načela političkog morala. Međutim, on odbija tim pravima dati status "prirodnih prava", zacijelo zato da izbjegne sve prigovore koji prate takvo stajalište, iako se "prirodnost" tih prava, čini se, po sebi nameće. Dworkinovo odbacivanje moralnog realizma znači i odbacivanje teorije prirodnog prava, stoga M. Moore misli da je Dworkin moralni konvencionalist-moralna ispravnost jest neka vrsta socijalnih činjenica (Moore, 1992.: 192). Pozadinska prava proizlaze iz tradicije neke posebne pravne prakse, odnosno iz neke konkretne jurisprudencije. Dworkin odbija govoriti o općoj jurisprudenciji i univerzalnim pravima koja bi bila neovisna o povijesnom i društvenom kontekstu. Interpretativne teorije su, po njegovu mišljenju, po svojoj naravi upućene na određenu pravnu kulturu i određenu jurisprudenciju kojoj pripada autor tumačenja. Stoga se ograničava na analizu anglosaksonske pravne tradicije koja je danas povezana s demokratskim političkim poretkom. Budući da postoje razne koncepcije demokracije, on se opredjeljuje za onu utemeljenu na individualnim supstantivnim pravima nasuprot suparničkoj utilitarističkoj teoriji koja polazi od javnog interesa (Dworkin, 1996.:64).

SAD su plodnija država za "rights" koncepciju od Velike Britanije, misli Dworkin, jer su Amerikanci još uvijek oduše-

vljeni idejom prava pojedinaca, a to je zodijački znak pod kojim je rođena ta zemlja (Dworkin, 1996.:31).

Pretpostavka o postojanju pozadinskih prava koja omogućuju institucionalna prava, a obje vrste jesu zakonska prava (legal rights), nema metafizičku ambiciju, ona je zapravo pretpostavaka o tome da je najbolji politički program onaj koji štiti određene individualne izbore kao nešto temeljno, a ne podređenost tih izbora nekim svrhama, ili dužnostima, ili njihovim kombinacijama. Ta prava možemo nazvati i "prirodnim" pravima, ali ta "prirodnost" jest pretpostavka učinjena zbog njezine moći da ujedini i objasni naša politička uvjerenja, programatska odluka podložna testu koherencije i iskustva (Dworkin, 1977b:176).

BILJEŠKE

¹ To je primjer "teškog slučaja" (hard case) pod nazivom "Elmerov slučaj". Elmer je mladić koji je ubio svojeg djeda u New Yorku 1882. godine bojeći se da će djed promijeniti oporuku u korist svoje dvije kćeri, Elmerove tete. One sada traže da nasljedstvo pripadne njima. Zakon o oporuci države New York nije ništa govorio o ovom slučaju. Suci najvišeg suda te države slagali su se u tome da odluka mora biti u skladu sa zakonom, ali nisu se slagali u tome što ovdje zakon određuje. Na kraju je pobijedilo mišljenje suca Earla da se nitko ne može okoristiti vlastitim nemoralnim i protupravnim ponašanjem. (Dworkin, 1991.:15-20).

² Dworkin misli da ovakva načela izražavaju načelo pravednosti u smislu dubinske jednakosti, naime one jednakosti koja štiti pojedince i manjine od doslovne primjene demokratskog načela po kojem većina nameće svoje standarde cijelom društvu. Stoga će sud zaštititi kupca opasnog predmeta-vozila nasuprot moćnom proizvođaču. (Dworkin, 1977a:44).

³ Nije jasno zašto M. Moore tvrdi da cjelovitost u Dworkinovo filozofiji prava nije jedno od političkih dobara, nego je kao svrha prava nešto posebno i preko prava povezan sa svim legitimnim političkim svrhama (Moore, 1995.:223).

⁴ Joseph Raz Dworkinovu teoriju prava kao integriteta naziva koherencijskom tezom, njezina je bit shvaćanje da se pravo sastoji od izvornog prava (*source-based law*) i moralnog opravdanja tog izvornog prava. To je, misli Raz, moćna i zanimljiva koncepcija, ali ona zanemaruje autoritarnu prirodu prava. Razmisli, u skladu sa svojom koncepcijom "source-based" prava, da Dworkin protuslovi dvama bitnim obilježjima prava: 1. pravo je zapovijed autoriteta adresatima prava što oni trebaju činiti; 2. zapovijedi autoriteta mogu se identificirati neovisno o razlozima za njihovo postavljanje. Ad 1. Dworkin, po Razovu mišljenju, dopušta sucu da ozakoni kao pravo neki stav iza kojeg ne stoji nitko osim suca i stav čiji sadržaj nitko od vlasti nije potvrdio. Dakle, nije jasno što pravni subjekti moraju činiti i tko to zapovijeda. Ad 2. Budući da pravo čine donesena pravila (*source-based law*) skupa sa njihovim moralnim opravdanjem, Dworkin ne razlikuje pravo koje jest i pravo koje treba biti. Razlozi za opravda-

nje ujedno su kriteriji identifikacije prava. Ukratko, Raz prigovara Dworkinu da je zanemario autoritativnu prirodu prava, moral ne može ući u pravo bez posredovanja autoriteta (Raz, 1994., 1996.: 222-225).

⁵ Dworkin je ove ideje iznio u svojem poznatom članku *The Model of Rules*, 1967. godine i time otvorio široku raspravu. Vidi prijevod Razovog odgovora u: Raz (1985.). Prikaz cijele rasprave vidi u poglavlju *Rechte und Prinzipien* R. Alexyja u: Alexy (1995.). Dworkinov članak nalazi se u: Dworkin (1977a) pod naslovom *Is Law a System of Rules?*, a i u: Dworkin (1977b) pod izvornim naslovom.

⁶ Neki pozitivisti, doduše, niječu postojanje pravnih praznina, kao npr. istaknuti njemački pravni filozof iz prošlog stoljeća Karl Bergbohm koji dopušta postojanje praznine samo unutar pojedinog zakona, zato što zakonodavac ne može predvidjeti svaki slučaj koji se u iskustvu može pojaviti, ali on ne priznaje postojanje pravne praznine. Pravo je uvijek postojeće u svojoj cjelovitosti, sudac će zakonsku prazninu dopuniti nekom drugom pozitivnom normom u skladu s pravnom logikom. Dakle, on nema nikakvu diskreciju, niti smije primjenjivati izvan-pravne standarde (Bergbohm, 1892.:375). Dworkin također tvrdi da je pravo cjelovit sustav i da nema diskrecije u teškim slučajevima, ali pod pravnim standardima ne podrazumijeva samo pravna pravila nego i načela, ciljeve i druge standarde.

⁷ John Finnis, vodeći predstavnik suvremene filozofije prirodnog prava, tvrdi da je pravno rasuđivanje tehničko, i kao takvo, zaokupljeno je ostvarenjem određenih svrha, stanja stvari, npr. rješavanja parnica. Moralno je rasuđivanje bitno drukčije, ono izabire i ostvaruje određena dobra, alternativne opcije jednako su racionalne, za razliku od tehničkog odlučivanja koje bira najbolje sredstvo za neku svrhu: jedno najbolje rješenje isključuje druga. Stoga ne mogu istodobno postojati tehnički i moralni kriterij u sudskom odlučivanju ("fit" i "justification"). Finnis zaključuje da ne postoji jedno najbolje rješenje u teškom slučaju upravo zbog potrebe uvođenja moralnih izbora. (Finnis, 1992., 1995.:143).

⁸ Fletcher misli da Dworkin brani sofisticirani oblik pravnog formalizma: sudac samo primjenjuje pravo; stoga je ostavio tako dubok dojam na američku pravnu teoriju (Fletcher, 1996.:53).

⁹ Temeljni Razov prigovor sastoji se u tvrdnji da uz pravo kao intrinzične vrijednosti postoje također intrinzične dužnosti i intrinzična dobra (Raz, 1986.:210).

¹⁰ Sudac, dakle, donosi političke odluke i kao takav je, naizgled, suparnik parlamentu što otvara mogućnost prigovora da suce nitko nije ovlastio donositi političke odluke, za razliku od parlamenta (argument demokracije). Dworkin odgovara da je politička moć građana ojačana, a ne oslabljena zato što moć u zbilji nije jednako raspodijeljena, a sudac, presuđujući u nečiju korist, daje mu pravo koje inače ne bi dobio (Dworkin, 1996.:27).

¹¹ Dworkin je ovime otvorio pitanje prava većine da nameće odluke manjini, s čime se, recimo, ne slaže Hart, tvrdeći da pobjeda većinskih stajališta o nekom pitanju, npr. seksualnog morala, ne znači da se manjinsko stajalište drži inferiornim i da se prema njima ne postupa s jednakom brigom i poštovanjem. Manjina je jednostavno malobrojna, ona stoga mora raditi na svojem povećanju i tek onda očekivati uspjeh (Hart, 1992.:90).

¹² Rawlsova teorija pravde kao pravednosti također dopušta različite ideje o pravdi i pravednosti. Usp. pojam meta-etičke teorije kod Mackiea: moralna gledišta drugog razreda jesu gledišta o statusu moralnih vrednota i naravi moralnog djelovanja, dok su gledišta prvog razreda zauzimanje određenih praktičnih, normativnih stajališta (Mackie, 1990.:16).

¹³ Waldronov antirealistički stav usmjeren je protiv Michaela Moorea i zagovornika prirodnog prava, jer je, po mišljenju Waldrona, moralni realizam bit prirodnog prava.

¹⁴ Vidi poglavlje *O tumačenju i objektivnosti* u Dworkin, 1996.:167-181. u kojem Dworkin odgovara na prigovore Stanley Fisha, predstavnika novog pravnog formalizma koji odriče svaku argumentacijsku povezanost prava, morala i politike, kao i usporedbu sličnosti prava i literature.

¹⁵ Tako bi Hercules u slučaju "McLoughlin" presudio na temelju sljedećeg od šest mogućih tumačenja: odgovornost postoji u slučaju tjelesne i čuvstvenene štete (duševne boli) koja je posljedica nepažljivog ponašanja, ali samo ako je ta šteta bila razumno predvidljiva od osobe koja je djelovala nepažljivo (Dworkin, 1991.:238-250). Gospođa Mac Loughlin je, čuvši vijest o prometnoj nesreći koja se dogodila dva sata ranije, požurila u bolnicu gdje je, vidjevši mrtvu kćer te teško ozlijeđenog muža i ostalu djecu, doživjela psihički slom. Stvarni britanski sudovi koji su odlučivali o tužbi gospođe Mac Loughlin, kojom je ona tražila naknadu za pretrpljene duševne boli pozivajući se na ranije sudske slučajeve, odbili su tužbeni zahtjev opravdavajući odluku tvrdnjom da tužiteljica nije bila na mjestu događaja te stoga šteta nije bila razumno predvidljiva, ili da bi usvajanje zahtjeva dovelo do poplave takvih tužbi i prenatrpanosti sudova. Dom Lordova, kao vrhovni sud, vratio je predmet na ponovno suđenje, obrazloživši odluku mišljenjem da sud mora razlikovati izvorne od prijevornih odštetnih zahtjeva za duševnu bol, ali uvažavajući također i razloge društvenih interesa, što Dworkin načelno ne prihvaća na razini sudskog odlučivanja.

¹⁶ Dworkinov redosljed nabranjanja ovih Fishovih prigovora u spomenutom eseju *O tumačenju i objektivnosti* je obratan.

LITERATURA

Alexy, Robert (1995) *Recht, Vernunft, Diskurs*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.

Bergbohm, Karl (1892) *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*. Leipzig.

Dworkin, Ronald (1977a) *Is Law a System of Rules?* u: R. Dworkin (ur) *The Philosophy of Law*. Oxford: Oxford University Press.

Dworkin, Ronald (1977b) *Taking Rights Seriously*. Cambridge: Harvard University Press.

Dworkin, Ronald (1991, prvo izdanje 1986) *Laws Empire*. London: Fontana Press.

Dworkin Ronald (1996, prvo izdanje 1985) *A Matter of Principle*. Oxford: Clarendon Press.

Finnis, John (1995, prvo izdanje 1992) *Natural Law and Legal Reasoning*, u: R. P. George (ur.) *Natural Law Theory*. Oxford: Clarendon Press.

DRUŠ. ISTRAŽ. ZAGREB
GOD. 9 (2000),
BR. 4-5 (48-49),
STR. 729-741

KRIŽIĆ, Z.:
O POLITIČKOM...

Finnis, John (1993, prvo izdanje 1980) *Natural Law and Natural Rights*. Oxford: Clarendon Press.

Fletcher, George (1996) *Basic Concepts of Legal Thought*. Oxford: Oxford University Press.

Hart, H. L. A. (1992) Između korisnosti i prava, u: M. Matulović (ur.) *Ljudska prava*. Rijeka: Izdavački centar Rijeka.

Mackie, J. L. (1990, prvo izdanje 1977) *Ethics. Inventing Right and Wrong*. London: Penguin Books.

Moore, M. S. (1995, prvo izdanje 1992) Law as Functional Kind, u R. P. George (ur.) *Natural Law Theory*. Oxford: Clarendon Press.

Raz, Joseph (1985) Pravni principi i granice prava. *Domesti* 18 (8):37-57.

Raz, Joseph (1986) *The Morality of Freedom*. Oxford: Clarendon Press.

Raz, Joseph (1996, prvo izdanje 1994) *Ethics in the Public Domain*. Oxford: Clarendon Press.

Waldron, Jeremy (1995, prvo izdanje 1992) The Irrelevance of Moral Objectivity, u: R. P. George (ur.) *Natural Law Theory*. Oxford: Clarendon Press.

On Political Morality and Its Objectivity in Dworkin

Zdravko KRIŽIĆ
A. G. Matoš High School, Đakovo

Dworkin chose the middle road between the philosophy of natural law, with all the difficulties of this viewpoint, and legal positivism and other directions that deny the necessary connection between law and morality. His theory of law as integrity, consistently developed during three decades, is challenging and fruitful for discussion. Its attraction lies in the understanding of law as something greater than a system of rules, law being the attitude of judges as well as of citizens who put principles ahead of legal practice in order to determine the best direction into the future and to have the best connection with the past, showing thus that we live in a brotherhood regardless of our different interests and persuasions. However, such an indirect or "middle" viewpoint suffers numerous objections. From the position of positivism and formalism objections are raised about the vagueness of both types of integrity of the law, together with other theoretical inferences, e.g. the problem of the criteria for choosing moral principles in judging difficult cases, the questionable concept of legal practice in general, the obscurity of standards in selecting decisions aimed at improving the community in general etc. From the side of natural law, however, there have been complaints about the lack of a deeper foundedness and generality of moral principles and their connection to law.

DRUŠ. ISTRAŽ. ZAGREB
GOD. 9 (2000),
BR. 4-5 (48-49),
STR. 729-741

KRIŽIĆ, Z.:
O POLITIČKOM...

Zur politischen Moral und ihrer Objektivität bei Dworkin

Zdravko KRIŽIĆ
A.-G.-Matoš-Gymnasium, Đakovo

Der von Dworkin gewählte Weg ist ein Mittelweg zwischen der Philosophie des Naturrechts, mit all den Schwierigkeiten, die diesen Standpunkt begleiten, und dem Rechtspositivismus, sowie aller anderer Ausrichtungen, die die notwendige Verbundenheit von Recht und Moral abstreiten. Dworkins Theorie des Rechts als einer Integrität wurde im Laufe dreier Jahrzehnte in konsequenter Weise entwickelt und lädt zu herausfordernden und ertragreichen Diskussionen ein. Ihre Anziehungskraft liegt in der Auffassung des Rechts als einer Instanz, die mehr ist als ein Regelsystem; das Recht verkörpert die Einstellung sowohl von Richtern als auch Bürgern, die Grundsätze über die Rechtspraxis stellen, um die bestmögliche Zukunftsausrichtung zu bestimmen, aber auch um die bestmögliche Verbindung zur Vergangenheit aufrechtzuerhalten und um zu zeigen, dass wir, ungeachtet unserer unterschiedlichen Interessen und Überzeugungen, in einer brüderlichen Gemeinschaft leben. Jedoch auch eine solche vermittelnde oder "in der Mitte" liegende Einstellung ist zahlreichen Beanstandungen ausgesetzt. Von Seiten des Positivismus und des Formalismus wird vorgeworfen, beide Aspekte der Rechtsintegrität seien vage, ebenso übrige theoretische Ausführungen, etwa das Problem des Kriteriums bei der Bestimmung der moralischen Grundsätze, die die Urteilsfällung in schweren Fällen beeinflussen; ferner die Fragwürdigkeit des Begriffs der Rechtspraxis insgesamt; die unklaren Maßstäbe zur Bestimmung von gesellschaftsförderlichen Entschlüssen usw. Von Seiten des Naturrechts wiederum wird vorgeworfen, dass die moralischen Grundsätze und ihre Bezüge zum Recht nicht tief genug verankert und daher nicht allgemein genug seien.