
Narodni suverenitet u ustavnoj državi

CARL BALLESTREM*

Sažetak

Autor analizira napetost, koja postoji u ustavnoj državi, između suvereniteta naroda i vezanja naroda ustavnim poretkom. Nakon što je objasnio i povijesno obrazložio značenje narodnog suvereniteta, kao i opasnosti koje se u u bezuvjetnom potvrđivanju ovoga principa kriju, izlaže on funkcioniranje narodnog suvereniteta u nekim europskim ustavima. Kod većine ustava postoji određeno nepovjerenje prema narodu i njegovom neposrednom djelovanju, stoga se nastoji njegovo djelovanje ograničiti na ustavno predvidljive odluke. Osim toga, autor ukazuje i na određene etičke dvojbe i granice u pogledu narodnog suvereniteta. Ustavna država počiva na kompromisu liberalnog i demokratskog načela, a danas je taj kompromis ugrožen u nekim novonastalim ustavnim porecima neliberalnom demokracijom ili poremećajem ravnoteže između ova dva principa.

Obično govorimo o *demokratskoj pravnoj državi* ili o *pravno-državnoj demokraciji* — i slično o liberalnoj demokraciji — kao da je riječ o prirodnome jedinstvu. Lako zaboravljamo da ovi dvostruki pojmovi označavaju model političkoga poretka koji sadrži dva različita legitimacijska načela, koja se u zbilji mogu razilaziti, a tamo gdje postoje zajedno u najboljem slučaju čine nesigurnu ravnotežu, stalno iznova ugrožen kompromis. Postoje pravne države koje nisu bile demokracije (npr., Pruska u 18. i 19. st.). A bilo je — i ima ih danas sve više — demokracija koje ne odgovaraju pravnodržavnim i liberalnim načelima (u kojima se ne štite liberalna temeljna prava). Narodna volja, kako se izražava u demokratskim većinskim odlukama, i pravo, kako se izražava u načelima liberalnog ustava, dvojake su pojave. Oni se mogu i trebaju, ali ne moraju, poklapati.

Naslov moga predavanja treba izraziti taj odnos napetosti. *Narodni suverenitet u ustavnoj državi* — to je demokratska pravna država formulirana kao problem. *Narodni suverenitet* — narod treba biti slobodan, donositi zakone (također i upravo temeljne zakone) koje želi; “u ustavnoj državi” — narod je vezan za postojeći pravni poredak koji mu dodjeljuje

* *Grof Carl Ballestrem*, Universität Eichstätt.

ograničene zadatke i prava (npr., da bira svake četvrte godine svoje zastupnike). Naravno da poznajemo put rješavanja ovoga odnosa napetosti u korist narodnoga suvereniteta: put demokratskoga donošenja ustava i revizije ustava. Ali postoje, kao što ćemo vidjeti, dobri razlozi da se narodu upravo u tome pogledu ne dopusti svaka sloboda. To međutim, znači da dobar ustav svoju legitimaciju na koncu ne zahvaljuje suglasnosti naroda, već svome suglasju s idejom prava ili načelima pravednosti. “Narodni suverenitet ili prirodno pravo kao legitimacijski temelji političkoga poretka” bilo bi stoga alternativna formulacija problema o kojemu je ovdje riječ.

Usredotočujem se u sljedećem na pojam narodnoga suvereniteta, ali tako da naznačeni odnos napetosti ostaje vidljiv. Poduzimam tri koraka: 1. Što znači narodni suverenitet? Napomene o povijesti pojma. 2. Kako narodni suverenitet može funkcionirati? Napomene o praksi demokratskih odluka. 3. Može li narodna volja činiti nepravdu? Napomene o etički dvojbena vidovima narodnoga suvereniteta.

1. Što znači narodni suverenitet? Napomene o povijesti pojma

U širokome i nespecifičnom smislu problem je narodnoga suvereniteta prastar. Samovladavina (autarkija) umjesto tuđinske vladavine i narodna vladavina (demokracija) umjesto monarhije ili aristokratske vladavine, to su obje dimenzije problema, kao što je to poznato od antike. Vanjskopolitička dimenzija znači da narod sam sobom vlada umjesto da njime vlada strana sila. Unutarpolitička dimenzija znači da se cijeli narod, a ne jedan povlašteni dio, smatra izvorom i nositeljem vladavinske moći.

Obje su dimenzije često povezane. Jednom može vanjski neprijatelj biti povodom i uzrokom nastanka naroda iz mnoštva sukobljenih gradova ili kneževina. Kada Temistokle prije bitke kod Salamine priziva opći helenski interes ili kada Machiavelli na kraju svojega “Vladara” Medicijima preporučuje ujedinjenje i oslobođenje Italije, vidljivo je po političkoj retorici vremena da su Perzijanci oni koji Spartanca čine Grkom, da su Francuzi i Španjolci oni koji Firentinca pretvaraju u Talijana. Drugi put može borba nekoga naroda za republiku, protiv monarhije i aristokracije, imati veze s time što su monarh i plemstvo tuđini ili su barem u nacionalnoj retorici proglašeni tuđinima. Jedan od mnogih primjera: *Common Sense* Thomasa Painea (1776.) bitno je pridonio da se engleski kralj, do tada neprijeporni poglavar britanske “body politic”, pretvori u očima Amerikanaca u tuđina, engleski parlament u strano tijelo. Toliko o problemu narodnoga suvereniteta u širokome i nespecifičnom smislu.

U užem i specifičnom smislu pripada pojam narodnoga suvereniteta u europsko novovjekovlje. Grof Kielmansegg je u prvome poglavlju svoje

poznate knjige¹ ispričao srednjovjekovnu pretpovijest, u drugome i trećem poglavlju povijest nastanka pojma narodni suverenitet — od Marsilija do Rousseaua. Ta se povijest nastanka daje rekonstruirati u tri velika koraka, koji se mogu fiksirati ili na realnopovijesnim epohama i događajima, ili na središnjim pojmovima političkog mišljenja: reformacija, apsolutizam, Francuska revolucija na jeziku realne povijesti; individualizam, suverenitet, narodni suverenitet na jeziku političke povijesti ideja. Taj prikaz ne želim ovdje ponavljati, pogotovu ne dovoditi u pitanje. Moram povijest ispričati mnogo kraće i pri tome nešto drukčije naglašavati.

U Tocquevilleovoj “*Demokraciji u Americi*” stoji u 4. poglavlju prvoga sveska (1835.): “Načelo narodnoga suvereniteta, na kojemu se temelje gotovo sve ljudske institucije, tamo je u pravilu zakopano.”² Ono što Tocqueville kaže o većini država, vrijedi pogotovu o većini srednjovjekovnih teorija države i onih ranoga novovjekovlja: s jedne se strane naglašava da je narod izvor i — u jednome širem smislu također — “nositelj” svake legitimne vladarske moći (misao koja se — već prema okolnostima — ojačava naspram pretjeranim zahtjevima patricija i kneževa, cara i pape). S druge se strane najčešće uzmiče pred idejom da bi narod mogao *obnašati* vladarevu moć. Jer to bi značilo upustiti se u demokraciju. Pod “demokracijom” se do kraja 18. stoljeća razumijevalo srećom relativno rijedak, jer je kaotičan, oblik republike, u kojemu je narodna skupština imala središnju ulogu, a građani imali jednaka prava i obveze da sudjeluju ne samo u zakonodavstvu nego i u upravnim, pravosudnim, diplomatskim i, naravno, vojnim zadacima polisa. Nedostaci su toga oblika vladanja bili očiti: bezakonje narodnih skupština i nekompetentni vladari. Njegov pad u anarhiju ili tiraniju nekoga demagoga mogao se prereći. Pozitivnije se počelo misliti o demokraciji tek kad su osnivači SAD razvili model predstavničke demokracije, koji je imao elemente izborne aristokracije i činio se spojivim s načelom vladavine zakona, a ne ljudi.

Ono što je ovdje rečeno općenito o teorijama države, može se pokazati i na *ugovornim teorijama*. Makar prema njima legitimna vladavina ovisi o pristanku građana, u njima se narod gotovo nikad ne pojavljuje kao vladar. To ne vrijedi samo za stariju ideju ugovora o vladavini (koja se izražava u izbornim obećanjima staleža), nego i u novijim teorijama društvenoga ugovora kakve su razvijene od kraja 16. st. (Suarez, Althusius). Misli se, doduše, na nastanak “body politic”, dakle pravno konstituiranoga državnog naroda, kao posljedicu nagodbe i uzajamnog obećanja između slobodnih i jednakih individua, ali se istodobno smatra da narod nakon toga, adekvatno uvjetima dogovorenoga ustava, svoju izvornu vlast predaje u tuđe ruke. To ne vrijedi jedino za teorije “original contract” (gdje je pristanak svih ograničen na osnivački akt) i “implicit contract” (koje polaze od

¹ Kielmannsegg, Peter, Volkssouveränität. Eine Untersuchung der Bedingungen demokratischer Legitimität, Stuttgart. 1977.

² Stuttgart (Reclam), 1985., 45.

prešutne suglasnosti ili iseljavanja pojedinih građana kao legitimacijski kriterij), već i za “hipotetički ugovor”, kao što ga je najprije Kant koncipirao (vladar treba, kada donese neki zakon, razmisliti bi li mogli svi pristati; Kant je zastrašen predodžbom da se sami građani upitaju za mišljenje i odluču). Drugim riječima, prema predodžbama većine teoretika ugovora pojavljuje se narod kao cjelina samo na početku i na kraju (otpor, revolucija), ne u sredini države; pojavljuje se pri rađanju i smrti, ne u životu države. U sredini, u životu države nalaze se jedino dijelovi naroda (npr., birači), koji izvršavaju stanovita — ustavom dopuštena — prava (npr., izabrati Donji dom). Posebna je Hobbesova poanta. On je prvi dosljedno razvio teoriju društvenoga ugovora, u tome da apsolutnoga vladara, suverena, izvodi iz ugovora slobodnih i jednakih (konstituirajući se kao narod, slobodni već napuštaju svoju slobodu u korist tuđega suverena).

Pojam suvereniteta, koji je razvio Jean Bodin 1576. godine, bio je teorijski odgovor apsolutizma na vanjskopolitičke i unutarpolitičke meteže vremena, posebice na vjerske građanske ratove. S obzirom na mnoštvo nejasnih i protuslovnih kompetencija cara, pape, kraljeva i staleža preporučuju politički mislioci poput Bodina i, kasnije, Hobbesa knezu kao teritorijalnom vladaru, da zahtijeva i provede ono što je Max Weber označio kao “monopol fizičke nasilnosti”. To znači da sam izvršava pravo zakonodavstva i kažnjavanja u unutrašnjosti i pravo zastupanja i vođenja rata prema vani i da to ne dijeli ni s jednim drugim vlastodršcem. Nasuprot uobičajenim, tradicijskim, neizravnim i podijeljenim oblicima vladavine, *suverenitet* znači najviši, izravni i nepodijeljeni autoritet vladara, kako unutra tako i prema vani. Posebno se suverenitet iskazuje u pravu vladara da donosi zakone koji obvezuju neposredno sve podanike, a da vladar sam nije njima vezan. Vladar je iznad zakona, njega ne vežu ni pravna tradicija, koju zatiče, ni vlastiti zakoni, koje će kasnije revidirati. “*Maiestas est summa in cives ac subditos legibusque soluta potestas*”, kako to Bodin latinski definira (1596.): “Suverenitet je najviša i o zakonima neovisna vlast nad građanima i podanicima”. Pojam suvereniteta odgovor je, dakle, samovladavine na nesretni pluralizam vremena.

Upravo taj pojam suvereniteta, usmjeren na apsolutnoga vladara, Rousseau prenosi u svome *Društvenom ugovoru* (1762.) na narod i time postaje utemeljiteljem specifične ideje narodnoga suvereniteta. Kao kritički odgovor na apsolutizam, čini sam narod suverenom. I ovdje je suverenitet neograničen, neutuđiv i nedjeljiv. Sam narod glasuje o zakonima (narod kao legislativa), ali nije njima vezan (može ih u svako vrijeme izmijeniti, također temeljni zakon, koji utvrđuje oblik upravljanja). Ne postoji životno područje koje bi — kao privatno područje temeljnih prava — bilo izuzeto iz zakonodavne vlasti naroda. Pa i zašto bi? Rousseau kaže da narod ne želi sam sebi štetiti. A što je s manjinama koje se (možda redovito) nadglasavaju? One bivaju “prisiljene na slobodu”, kako to Rousseau paradoksalno formulira.

Kad su Amerikanci 1776. godine proglasili svoju nezavisnost i počeli osnivati prvi put republiku na velikome teritoriju, bilo je među suvremenima nejasno i sporno kako te događaje teorijski protumačiti.³ Bilo je jasno da oni nisu bili izazvali raspad društva, povratak u individualizam, kao što je Hobbes proricao za slučaj otpora. Pred njima stoga nije bio zadatak sklopiti novi društveni ugovor — njihovo je društvo i bez engleskih guvernera funkcioniralo začudo podnošljivo. Dvojbeno je bilo jesu li kolonije zahtijevale pravo na otpor poput Lockeja ili pravo na suverenitet poput Rousseaua. Drugim riječima, jesu li se pozivali na britansko ustavno načelo koje narodu dopušta da, ako mu vladar učini tešku nepravdu, vlast prenese u druge ruke kako bi osigurao stare slobode i u tu svrhu ugovorio nova institucijska jamstva (kao što se dogodilo u “velikoj revoluciji”). Ili su zahtijevali neotuđivo prirodno pravo svakoga naroda da sebi u svako vrijeme uvede novi društveni i politički poredak.

Da se ta razlika točnije shvatila, bilo bi manje iznenađenje i ogorčenje koje je u studenome 1790. godine izazvao Edmund Burke, reformistički vigovac i prijatelj Amerikanaca u engleskome parlamentu, svojom strastvenom osudom Francuske revolucije. Mnogi su razmišljali o Burkeovoj promjeni uvjerenja od liberala u konzervativca i pretpostavljali osobne motive za to. On je sam naglasio da nije bilo nikakve promjene uvjerenja. Možda se isplati ovdje više pozabaviti Burkeom, jer se njegove *Reflections on the Revolution in France* mogu interpretirati kao obrana liberalne ustavne države od načela narodnoga suvereniteta.

Burke je vjerojatno podcijenio mjeru njihove samosvojnosti kad se založio za interese Amerikanaca. Čini se da je uvelike apstrahirao kako su se oni nakon 1776. sve manje pozivali na svoje “birthrights of an Englishman”, zato na prava čovjeka, ne na prava kolonija, nego na pravo svakoga naroda na samoodređenje. Ali ono što je — kao predstavnik države New York — posve točno znao, bilo je da američki osnivači nisu željeli nikakvo novo društvo. Svrha države bila je za ove honorate — porijeklom većinom iz starih uglednih obitelji — i prije i poslije revolucije: štititi život, slobodu i vlasništvo. Nitko od njih nije, doduše, želio monarhiju, a pogotovu ne nasljedno plemstvo, ali oni su se sami shvaćali kao “natural aristocracy” i preuzeli su u svome ustavnom modelu bitne elemente engleskoga sustava (do predsjednika kao izabranog monarha). Ali su svoju državu shvaćali ponajprije kao pravnu državu, što je postalo jasno uvođenjem jakoga pravosuđa i prihvaćanjem temeljnih prava u ustav (nakon duge rasprave 1791. godine). Za Burkea je zato američka revolucija bila, ako se apstrahira nezavisnost, slično kao “velika revolucija”, “a revolution not made but prevented.” To znači da su se Amerikanci bili odvojili od Engleske kako bi nastavili staru, liberalnu pravnu tradiciju u novim institucijskim uvjetima.

³ Usp. Adams, W. P., *Republikanische Verfassung und bürgerliche Freiheit. Die Verfassungen und politischen Ideen der amerikanischen Revolution*, Darmstadt, 1973.

Posve drukčije bilo je u Francuskoj revoluciji. Njezini su izmislitelji i preteče bili parveniji koji su krenuli stvarati novo društvo i novu državu, pozivajući se na Rousseauov narodni suverenitet. Burke ne kritizira sastav Nacionalne skupštine zato što su u njoj stari državotvorni staleži bili samo još manjina, već zato što treći stalež nisu zastupale priznate ličnosti, nego pretežito nadriodvjetnici, sitni trgovci ili čak frizeri, a svećenstvo pripusti seoski župnici. Zašto bi, pita se on, do dugoročnih interesa nekoga društva bilo stalo onima koji u tome društvu ne uživaju ni vlasništvo ni poštovanje? Takvim ljudima staviti u ruke sudbinu države, ne znači ništa drugo nego uništiti tu državu.⁴

Za Burkea je teorija narodnoga suvereniteta, kao što ju je tako značajno zastupao uoči revolucije opat de Siéy s, destruktivna, a ne konstruktivna doktrina. Jer ona ignorira organski karakter ljudskih društava, čije institucije utjelovljuju višestoljetna iskustva i u kojima je sve u međusobnoj vezi (osobito politika i pravo s moralom i religijom). Predodžba da se neko društvo može kao stroj rastaviti na svoje sastavnice i opet pokrenuti prema novim načelima, krivo shvaća sva svojstva živoga. Također se Siéy s vara glede karaktera nekoga naroda ili nacije kad piše “da nacija ne podliježe nikakvome ustavu, ona to ne *može* niti *smije*... Nacija nikada ne napušta prirodno stanje... Nacija nije ovisna ni o kakvoj formi..., puko očitovanje njezine volje dovoljno je da u neku ruku naočigled izvora i najvišega gospodara svakoga pozitivnog prava svo pozitivno pravo stavi izvan snage”.⁵

Ove rečenice pokazuju: nacija je Siéy su subjekt kolektivne autonomije. Ona može, doduše, donijeti sebi ustav, ali ona time ne smije vezati ni samu sebe ni svoje potomke. Kolektivna volja mora ostati slobodna, ona mora ostati suverena.

Za Burkea, naprotiv, ne može postojati narodni suverenitet. Ideja da narod u pretpolitičkome prirodnom stanju izabere sebi ustav, sama sebi protuslovi: “U prostome prirodnom stanju uopće ne postoji nešto kao narod. Neko mnoštvo ljudi još nije po sebi kolektiv sposoban da djeluje. Ideja naroda je ideja korporacije?”⁶ Također je Burkeu besmislena i odbojna predodžba da neki narod s tradicijom može sebi jednostavno odabrati novi ustav: “Puka ideja da se konstruira novi državni ustav gadi nam se i preziremo je. Željeli smo u vrijeme revolucije (1689.) i želimo i sada sve ono što posjedujemo smatrati baštinom naših predaka.”⁷

Kao što Burke naglašava, ne stoji iza toga shvaćanja nikakva antikvarna sklonost za staro, nego gledanje društva kao organizma. Njega fascinira

⁴ Works and Speeches of Edmund Burke, sv. VIII., str. 91-101.

⁵ Siéyès, Abbé de, Que’ est-ce que le tiers état? U Politische Schriften, Darmstadt, 1975., str. 168 sl.

⁶ Works of Edmund Burke, sv. IV, 16.

⁷ Works and Speeches of Edmund Burke, sv. VIII., 81.

kako može od mnogih prolaznih i uvelike nesvjesno djelujućih dijelova nastati poredak i prenositi se stoljećima. On u tome vidi djelo providnosti u kojemu čovjek sudjeluje, koje on može uništiti, ali nikada stvoriti.

Smisleno sudjelovanje pretpostavlja da je shvaćeno glavno načelo što povezuje dijelove: sve što nam je vrijedno — naša sloboda, naše vlasništvo, naš cijeli pravni poredak — dobili smo kao neotuđivu baštinu, koju moramo sačuvati i predavati dalje. To načelo nije samo konzervativno, već — adekvatno okolnostima — također načelo reforme i mijene. Ono dopušta, npr., borbu za stara prava i prilagođavanje neuravnoteženoga poretka novim odnosima.⁸ Burke misli da su se Francuzi trebali prisjetiti svojih predaka, kako bi osigurali svojoj zemlji bolju budućnost. Mogli su razvijati dalje jednu ustavnu tradiciju, makar je ta tradicija bila u mnogome pogledu prekinuta i opustošena. Umjesto toga djelovali su kao da nikada nisu živjeli u građanskom društvu i kao da su morali iznova izmisliti državu — postupak čije su kaotične posljedice bile sagledive.⁹

Protiv svake samovolje, gdje god je pronade, Burke ustrajava na valjanosti objektivnih, prirodno-pravnih, na koncu vjerski utemeljenih normi, koje vidi utjelovljene u moralno-pravnim uvjerenjima civiliziranih društava. Pri tome nije važno tko je subjekt koji se usuđuje biti samovoljan: suvereni narod, oholi parlament, pojedini despot. Ideja da je narod slobodan u okviru demokratskoga ustava sebi donositi zakone koje želi, izražava samo “despotism of a multitude”.¹⁰ Također je oštra Burkeova kritika kad engleski parlament želi ukinuti povelju *Habeas corpus* za Sjeverne Amerikance ili kad u svojim zakonima za Irsku povređuje temeljna prava najvećega dijela stanovništva.¹¹ Burkeova pravna svijest također je povrijeđena kad se, na koncu, engleski guverner Warren Hastings u Indiji ponaša kao despot (i u svome procesu tvrdi da se u Aziji može jedino despotski vladati): “Gospodo lordovi”, zalaže se on 16. veljače 1788. pred Gornjim domom, “Istočnoindijska kompanija nema samovoljnu vlast koju bi mu mogla dati; nema je ni kralj niti Vaša gospodstva, Donji dom ili cijela legislativa. Mi ne možemo dodjeljivati nikakvu samovoljnu vlast, jer je samovoljna vlast nešto što čovjek ne može ni posjedovati ni dati. Nijedan čovjek ne može pravovaljano po svojoj vlastitoj volji vladati sam sobom; još mnogo manje može se nekom osobom vladati voljom druge osobe. Svi smo rođeni kao podanici — svi smo u jednakoj mjeri rođeni, visokoga i niskog položaja, oni koji vladaju i oni kojima se vlada, kao podanici velikoga, nepromjenjivog zakona..., kojim se nastavljamo i vežemo na vječni okvir univerzuma, iz kojega ne možemo izići”.¹²

⁸ Ibid., 83-84.

⁹ Ibid., 86-90.

¹⁰ Ibid., 173.

¹¹ Works and Speeches of Edmund Burke, sv. IX, 462.

¹² Works and Speeches of Edmund Burke, sv. VI, 350.

Današnjem se slušatelju na ovome mjestu nameće pitanje: Kako se prepoznaje što prirodni zakon nalaže, jer o tome očito postoje različita mišljenja? Burke to pitanje ne postavlja tako, jer moderno pluralističko društvo nije njegovo, nego posljedica onoga od čega on odvraća. Njegov bi odgovor morao glasiti: Mjerodavna su iskustva povijesti, sud obrazovanih elita i nauk prave religije. Narod koji ignorira vlastitu pravnu tradiciju, ne poštuje svoju “prirodnu aristokraciju” i progona Crkvu, odvaja se od svoga moralnog temelja i uništava samoga sebe. Ovaj je odgovor impresivan, ali ipak je nedostatan — i onda i danas. Predapsolutistička je ustavna tradicija u Francuskoj bila desetljećima, ako ne i stoljećima, zapretana i ne bi više bila dovoljna zahtjevima novih klasa koje su tražile jednaka prava. Monarh nije bio sposoban za reforme, a plemstvo najvećim dijelom nesklono reformama. Svijest o zajedničkoj baštini zato nije postojala, kao ni pokušaj malih reformskih koraka. Slično je danas u zemljama koje su pola ili cijelo stoljeće bile odsječene od tradicije građanskih društava. Burkeov liberalizam ne daje odgovor na probleme onih koji se moraju odvažiti na novi početak. Ipak je njegova kritika narodnoga suvereniteta vrijedna razmišljanja. Iz nje se može, prvo, naučiti da zakoni (i temeljni zakoni) mogu visiti u zraku i biti nedjelotvorni ako nisu zasnovani na u interesima, ali i na običajima morala stanovništva. Drugo, on s pravom naglašava da samo narod koji je spreman vezati sebe i svoje potomke ustavom može razviti tradiciju slobode i pravne sigurnosti.

Ovim razmišljanjima o Burkeu opraštam se od povijesti ideja, kako bih došao do aktualnih i sustavnih problema narodnoga suvereniteta. Prvo najavljujem:

2. Kako može funkcionirati narodni suverenitet? Napomene o praksi demokratskih odluka

Svi demokratski ustavi na neki način izražavaju misao narodnoga suvereniteta. U ustavu SR Njemačke kaže se u čl. 20, st. 2: “Sva državna vlast proizlazi iz naroda. Narod je ostvaruje na izborima, referendumom te preko tijela zakonodavne, izvršne i sudbene vlasti.” Ove rečenice sadrže dvije različite misli: one naglašavaju *porijeklo* svake državne vlasti iz narodne volje i *utjecaj* narodne volje na politiku vlastite države. Možemo dopuniti i pojasniti: što je izravnije i potpunije sudjelovanje cijeloga naroda (1) pri *osnivanju* države i (2) u njezinim kasnijim političkim *odlukama*, to je više ozbiljeno načelo narodnoga suvereniteta. Kako bi se razlikovala ta oba aspekta, govorit ću o narodnome suverenitetu kao *legitimacijskome načelu* i kao *organizacijskom načelu*.

Narodni suverenitet kao *legitimacijsko načelo*: to znači da nastanak i ustav države počiva na narodnoj volji. Nastanak SAD i njihovoga ustava 1787. godine pokazao je kako takav legitimacijski proces može izgledati u modernim državama: narod bira zastupnike u ustavotvornu skupštinu, ona

raspravlja i zaključuje ustavni tekst i uvjete njegovu prihvaćanja; narod tada glasuje o ustavnome tekstu. Narodni suverenitet kao *organizacijsko načelo*: ne samo izborom predstavnika, već u svim političkim odlukama treba se izraziti volja većine građana, ako je moguće izravno u obliku narodnih inicijativa i referendumu o zakonskim prijedlozima. Prema tome, treba razlikovati između pitanja počiva li i kako temeljni poredak jedne države na narodnoj volji (narod kao *pouvoir constituant*) i drugoga pitanja — kakvu ulogu ustav predviđa za narod (narod kao *pouvoir constitué*). Moguće je da se demokratskim osnivačkim aktom etablira diktatura ili da oktroirani ustav dopušta široka suodlučivačka prava. Vjerojatnija je dakako suprotnost: da dalekovidan narod ne odustane unijeti suodlučivačka prava u ustav; i da monarh koji oktroira ustav ne želi sam sebi oduzeti vlast. Ali to nije pitanje logike, već državnih ciljeva i povijesnih okolnosti, kao što to pokazuje usporedba s osnivanjem nekoga društva: posve je moguće da neko demokratski osnovano glazbeno društvo dopusti dirigentu ili neko nogometno društvo treneru gotovo diktatorske ovlasti.

Do Rousseaua poznaju starije teorije države, također prirodno-pravne ugovorne teorije, narodni suverenitet jedino kao legitimacijsko, ne kao organizacijsko načelo. Moderne su demokracije i njihovi teoretičari dalje razvili narodni suverenitet na objema razinama. Kao legitimacijsko načelo: mogućnošću ustavne revizije treba i u normalnim vremenima funkcionalnoga državnog ustroja narodu i njegovim predstavnicima pružiti mogućnost interveniranja u temeljni poredak. Sadašnji se europski ustavi i te kako razlikuju po tome koliko omogućavaju ili onemogućavaju ustavne revizije, odnosno koliko ih otežavaju kompliciranim postupcima. Mnoge zemlje izuzimaju bitne dijelove svoga ustava od svake mogućnosti revizije (relativno široko Njemačka, Grčka, Portugal; Francuska i Italija samo kao zabranu ukidanja republikanskoga oblika vladanja), druge dopuštaju ustavne promjene bez ikakva ograničenja (npr., Belgija, Danska, Nizozemska, Španjolska), premda uz poštivanje složenih postupaka i kvalificiranih većina. Austrija pruža primjer zemlje koja u svome ustavu (pozitivističkom, bitno obilježenom Kelsenom) ne poznaje nikakvo konstitucijsko ograničenje narodnoga suvereniteta i na temelju političkih odnosa tendira k stalnoj reviziji ustava (vlada velike koalicije ima izbor hoće li neki zakon donijeti kao običan zakon ili — s dvotrećinskom većinom — kao ustavni zakon. Na razini narodnog suvereniteta kao *organizacijskoga načela* poznati su prijedlozi zagovornika dalekosežne demokratizacije: politiziranjem građana; organiziranjem interesnih skupina pored stranaka (npr. građanskih inicijativa); narodnim inicijativama i narodnim referendumima na lokalnoj, regionalnoj i nacionalnoj razini, itd., treba se ozbiljiti neposredna demokracija. Upitno je, ne toliko je li to tehničko-organizacijski moguće (elektronsko doba obećava nove tehnike izravnoga suodlučivanja), već je li razumno. Grof Kielmannsegg je u drugome dijelu svoje već spomenute knjige iznio o tome mnoga relevantna razmišljanja. Iz toga dijela izvukao sam (zacijelo veoma pojednostavljen) zaključak: postoje argumenti za prepuštanje politike

u bitnome političarima u složenim društvima s diobom rada (većina od nas ima pametnijega posla).

Njemački narod nije danas suveren ni u jednome od ovdje navedenih značenja riječi. Ne kao *pouvoir constituant*: niti je mogao izravno izabrati zastupnike za ustavotvornu skupštinu, niti je mogao odlučivati o ustavnome tekstu. Godine 1949. odbili su tada vodeći njemački političari prijedlog ustavnog referenduma, s napomenom da je riječ o provizoriju, a tek nakon ponovnoga ujedinjenja može se konačni njemački ustav na taj način demokratski legitimirati. Nakon ujedinjenja ustavne su promjene bile nužne, angažirana je ustavna komisija i iznova se raspravljalo o pitanju ustavnog referenduma. Kao što se pokazalo, još i danas misli velika većina naših političara da je bolje ograditi se od toga, a sam narod se time očito ne uznemiruje mnogo. Kao *pouvoir constitué*: Niti narod odlučuje o zakonima (uglavnom je to pravo ustupio predstavnicima sa slobodnim mandatom), niti je iznad zakona (Ustav određuje njegova ograničena politička prava). A bitni dijelovi Ustava (čl. 1 i 20) isključeni su iz bilo kakve mogućnosti revizije. Drugim riječima, nepovjerenje prema narodu i demokratskim većinama sastavni je dio Ustava i ono se otvoreno očituje u raspravama o ovome ustavu širokoga suglasja. Čini se paradoksalnim, ali kao da se većina Nijemaca slaže u tome da im u političkome smislu ne bi trebalo vjerovati. To dakako ima poznate povijesne razloge. Ali, dopustite na koncu da, također, razmislimo postoje li načelni etički razlozi koji jako ograničavaju narodni suverenitet u ustavnoj državi.

3. Može li narodna volja činiti nepravdu? Napomene o etički dvojbena aspektima narodnoga suvereniteta

Mogli bismo, nakon upravo rečenoga, početi s primjerom Zakona o ovlastima iz 1933. godine: velika većina demokratski izabranih zastupnika odriče se političke slobode, predaje vlast u ruke rasističkoga diktatora i pri tome se miri, između ostaloga, s time da jedan dio sugrađana biva proglašen poluljudima i narodnim neprijateljima. Ali uzmimo jedan manje poznat primjer, kako bismo pojasnili da nije riječ o specifično njemačkome problemu: Kansas-Nebraska-Bill iz 1854. godine (ovdje riječima Karla Marxa). Njegov autor, St. A. Douglas; bio je “tada vođa sjeverne demokracije. Zakon, koji je prošao kroz oba doma Kongresa, ukinuo je Missouri-Compromise (nema ropstva zapadno od Missourija), izjednačio je ropstvo i slobodu, naložio je vladi Unije da ih tretira jednakom indiferentnošću i prepustio je narodnome suverenitetu, to znači većini naseljenika, da odluči treba li ili ne uvesti ropstvo na nekom teritoriju.” Tako je Novi Meksiko postao teritorij s ropstvom, s kodeksom za robove (1859.), “koji se po barbarstvu natječe sa zakonicima Texasa i Alabame”.¹³ To je

¹³ Marx/Engels: Studienausgabe, sv. IV, Frankfurt, (Fischer) 1966., 156.

samo jedan primjer, koji ovdje treba pokazati jedno: premda se u ustavnim dokumentima i vladinim ukazima prije često govorilo o “dobrome narodu” (le bon peuple, the good people of...), narod kao kolektiv nije bolji, nego još lošiji od pojedinaca od kojih je sastavljen. To ne iznenađuje, već postaje problem čim narodna volja postane jedini ili posljednji legitimacijski razlog prava i politike.

Narodni suverenitet kao legitimacijsko načelo čini se da ima neuvjerljive konzekvencije. Ako se narodna volja uzme kao posljednji legitimacijski temelj, ne može se više reći da narod čini nepravdu. Čak kad narod napusti vlastiti liberalni ustav, u kriznim vremenima pozove diktatora, dragovoljno ode u ropstvo ili jedan dio sudržavljana pretvori u robove, ne može se — ako su poštivani dogovoreni pravni postupci — ništa protiv toga reći.

Ta pozicija ne zadovoljava, jer narod očito može biti ne samo u zabludi već učiniti i nepravdu. Budući da se njegova volja izražava u većinskim odlukama, nepravda se događa većinom na štetu manjina, čija se temeljna i ljudska prava povređuju.

Rješenje ovoga problema ne može se, dakako, sastojati u tome da se zakonodavstvo prepusti manjini. Jer, ako demokratske većine nisu jamac istine i prava, pogotovo to nisu manjine. Stručnjaci mogu biti u zabludi, elite imaju interese koji se ne moraju poklapati s općom dobrobiti.

Kako bi se izbjegla ovdje stvorena dilema, moguća je alternativa kojom narod sam sebe određuje, odustajući od svoga suvereniteta i vežući sam sebi ruke. Pri osnivanju države narod daje većinsku suglasnost ustavu koji postavlja granice narodnoj volji. Kao demokratski, ustav predviđa, doduše, suodlučivačka prava za sve odrasle građane, ali ona su većinom neizravna (pravo biranja predstavnika) i nalaze svoje ograde u privatnim slobodarskim pravima, koja opstaju i protiv demokratskih većina i mogu se utužiti i pred neovisnim sucima.¹⁴ Sve je to poznato, uglavnom se potvrdilo i — kao što je to pokazao njemački primjer — čak i onda nalazi široko suglasje kad su bitni dijelovi ustava isključeni iz svake revizije. Gdje je, dakle, problem? Trenutno vidim dva problema, točnije dva razvoja, koji ugrožavaju kompromis između demokracije i pravne države, između narodnoga suvereniteta i ustavne države.

Prvi se razvoj sastoji u tome da je danas sve više demokratskih država a da nisu liberalne, tj. da njima vladaju političari koji su došli na vlast na osnovi relativno slobodnih izbora i uživaju široku podršku stanovništva, ali jako ograničavaju, odnosno povređuju slobodu pojedinaca i prava manjina. Ovdje je, dakle, na djelu neobuzdan, ustavnopravno nevezan narodni suverenitet, koji se izražava, između ostaloga, i u nedostatnoj nezavisnosti sudaca te u izostanku djelotvornog ustavnog sudstva. Fareed Zakaria, poslovni tajnik časopisa “Foreign Affairs”, istraživao je tu pojavu i ras-

¹⁴ Najjasnije je to stajali te zastupao Martin Kriele: Einführung in die Staatslehre, Reinbek, 1975., 3. dio, 1. pogl.

pravljao o njoj u različitim priložima: “Od Perua do Palestinskoga autonomnog vijeća, od Siera Leonea do Slovačke, od Pakistana do Filipina može se promatrati međunarodno uznemirujući razvoj: trend prema neliberalnoj demokraciji... Sada je 118 od 193 zemlje demokracije ... Ipak vlada zabrinutost zbog brzog širenja višestranačkih izbora u Jugoistočnoj Europi, Aziji, Africi i Latinskoj Americi — poglavito zbog stvari koje se događaju poslije izbora...”¹⁵ Razlog: nasuprot većini europskih i sjeveroameričkih zemalja, koje su bile liberalne pravne države i umjereno konstitucijske monarhije mnogo prije nego što su postale demokracije i zato prilagodile novi oblik demokracije starome konstitucionalizmu (uključujući dugu borbu za individualne slobode), nove su demokracije u svijetu proizašle većinom iz političkih sustava i kultura koje nisu imale liberalno-konstitucijsku tradiciju. U njima se potvrđuje ono što je Carl Schmitt napisao o demokratskome načelu, nasuprot liberalizmu: homogenost, a ne pluralizam, narodni suverenitet (kao vladavina demagoga), a ne vladavina zakona. Demokratski vođa nastoji sugerirati istovjetnost onih koji vladaju i onih kojima se vlada time što u unutrašnjosti stvara homogenost (isključivanjem stranaca, imenovanjem neprijatelja). Ta se demokracija, dakako, često više ne razlikuje od diktature.

Druga se pojava odnosi na mijenu vrijednosti koja se događa u unutrašnjosti demokratskih pravnih država i izgleda poremećuje nesigurnu ravnotežu između narodne volje i ustavnog postulata. Na primjeru zaštite života može se pojasniti ono što se time misli. Načelo pravne države znači da država štiti prava građana, ponajprije njihova temeljna prava, prije svih pravo na život, pri čemu na prvom mjestu pravo na život slabih, koji se ne mogu sami štiti. Demokratsko načelo znači da se u zakonima izražava pravna svijest većine. Volja naroda i njegovih predstavnika vezana je, doduše, ustavom, koji — neovisno o upravo postojećim većinama — štiti temeljna prava svakoga pojedinca. Ali ta se zaštita može jedino zajamčiti ako je podržava pravna svijest velike većine stanovništva. Kad bi prosječni građanin smatrao pobačaj normalnim, a većina žena ne bi pred njim ustuknula i kad bi odgovarajući kazneni postupci nestali u povici javnoga ogorčenja, morao bi se zakon izmijeniti i zaštita života nerođenih napustiti. U Njemačkoj još nismo tako daleko stigli, ali smo na najboljem putu onamo. A u dogledno će vrijeme također stajati na raspolaganju život invalida i starih (“ubijanje na zahtjev”) s napomenom: zbog nedostatne kvalitete života i visokih troškova.

Prema načelima naše ustavne države temeljna prava nisu na raspolaganju demokratskoj većini. Mislimo li na kompromisni karakter demokratske pravne države, ipak postaje također razumljivo da zakonodavci i suci ne mogu zadugo zaobilaziti većinsku volju. Nije samo pitanje hrabrosti hoće li suci u nekoj demokraciji još dugo braniti temeljne vrijednosti, prema kojima je narod ravnodušan. Demokratsko većinsko načelo uzrokuje da oni

¹⁵ FAZ od 11.12.1997., str. 15.

vjeruju kako trebaju poštivati mijenu vrijednosti u stanovništvu pri svojim pravorijecima. Tko danas u Njmačkoj treba primijeniti kazneno pravo radi zaštite nerođenoga života, pati od loše savjesti (zbog čega to nitko i ne čini). Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država, koje su na koncu također pravna država, smatra pobačaj privatnom stvari žene. Pri svemu tome riječ je o nečemu mnogo višem nego o hrabrosti pojedinih sudaca da uredno primjenjuju ustav i kazneno pravo. Riječ je o demokratski legitimiranoj eroziji pravne svijesti u širokim krugovima stanovništva.

Demokratska je ustavna država, prema tome, kompromis. Ona počiva na dvama stupovima (ako se hoće uzeti tako statična slika za tako pokretljivu stvar): na načelu liberalne pravne države i demokratskome većinskom načelu, napokon na prirodnome pravu i narodnome suverenitetu. U praksi bi čista pravna i prirodNOPravna država završila u aristokraciji onih koji bi zakone tumačili i razvijali u svjetlu ustava, ustav u svjetlu prirodnoga prava; a država čistoga narodnog suvereniteta, naprotiv, u tiraniji većine. Ne želi se ni jedno ni drugo iz dobrih razloga. Zato demokratska država stoji na dvama stupovima ili uopće ne stoji. Svrha ovdje istaknutog razlikovanja nije da se reže demokratski stup ili da se — upućujući na općeprisutni pad vrijednosti — potakne neobuzdani narodni suverenitet protiv plemenite pravne države. Meni je stalo do pitanja koji se stup u konkretnim okolnostima mora poduprijeti da bi se demokratska pravna država održala u cijelosti. Kako bi se održao na životu kompromis koji ona utjelovljuje, mora se, s jedne strane, njegovati pravna svijest stanovništva — upravo za nepopularna prava slabih i manjina; ali, s druge strane, ne smiju zakonodavci i suci nepotrebno povrjeđivati narodnu volju (kao, po mome mišljenju, naglašavanjem negativne vjerske slobode u “presudi o križu” Saveznoga ustavnog suda).

Kao što pokazuju navedeni primjeri, danas ima dosta razloga da se liberalna pravna država podrži protiv demokratskoga većinskog načela i — s Burkeom i Krieleom — podsjeti na to da u ustavnoj državi nitko ne može biti suveren, pa ni narod. Time se zacijelo izlažemo Jeffersonovu prigovoru da se onaj tko tako misli zalaže za vladavinu mrtvih nad živima. Pomislimo li, međutim, da ni živima ne valja bezuvjetno vjerovati, stvara nam se sljedeća slika (koja ima staru, republikansku tradiciju): ustavi su brane protiv struje vremena. Sretan je narod koji pod njihovom zaštitom može uživati nekoliko desetljeća ili čak stoljeća slobodu i pravnu sigurnost. Jednom će tokovi vremena preplaviti branu, dotle se valja truditi oko prilagodbi (ili pojačanjem brane ili smanjenjem vodnoga pritiska splavnicama). Narodni suverenitet u ustavnoj državi — to bi bila eksplozijska čahura u brani. Ali u samome ustavu nije predviđeno razaranje brane s plavljenjem sela ispod nje.

S njemačkog preveo

Tomislav Martinović

Carl Ballestrem

POPULAR SOVEREIGNTY IN CONSTITUTIONAL STATE

Summary

The author analyses the tension which exists in constitutional states between the popular sovereignty and the constraints of the people by constitutional order. After explaining and historically interpreting the significance of popular sovereignty as well as the danger hidden in the unequivocal adherence to this principle, he describes the functioning of popular sovereignty in several European constitutions. Most of them express certain misgivings about the people and its direct participation, so that its activities are limited to constitutionally predictable decisions. The author also highlights certain ethic dilemmas and perimeters of popular sovereignty. Constitutional state is based on the compromise between the liberal and the democratic principle; recently, this compromise has been endangered in some newly-created constitutional regimes by non-liberal democracy or the disequilibrium between these two principles.