

MORAL, PRAVEDNOST I PRAVIČNOST KAO TEMELJI SPOZNAJE VRIJEDNOSTI U PRAVU

Laura Vilić
doktorandica prve godine Poslijediplomskog
sveučilišnog (doktorskog) studija Pravo
E-adresa: viliclaura@gmail.com

Pregledni rad
UDK 340.12
34.01
Rad primljen 15. travnja 2022.

Sažetak

Istraživanje o ulozi morala, pravednosti i pravičnosti u pravu odlučili smo provesti radi razumijevanja iste te s ciljem sumiranja različitog teorijskog prikaza navedenih pojmova i ulaska u jednu dublju pravnu i filozofsku analizu koja bi za značaj imala razumijevanje uloge i važnosti navedenih konstrukata za pravo te kako upravo navedeni pojmovi predstavljaju temelj koji nam omogućava spoznaju vrijednosti u pravu. Mi se u ovom radu pitamo: Postoji li povezanost prava s moralom, pravednosti i pravičnosti? Što je moral i zašto je njegovo pojmovno razumijevanje ključno za djelovanje u pravu? Kakav je odnos pravednosti i pravičnosti s pravom te koja im je uloga u pravnom diskursu? Je li pravičnost pravednost? Da bismo na ova pitanja odgovorili, nužno je osloniti se na provjerene znanstvene metode (metoda klasifikacije, analize, deskripcije, kompilacije i nadasve povijesna metoda), koje ćemo primjenjivati u našem istraživanju.

Ključne riječi: pravo, moral, pravda, pravednost, pravičnost

Mi ne smijemo očekivati dobar ustav zato što su oni koji ga stvaraju moralni ljudi. Prije će biti da zbog dobrog ustava možemo očekivati društvo sastavljeno od moralnih ljudi.

Immanuel Kant

1. UVOD

Hipoteza: Pravo i moral dva su različita sustava normi koji se međusobno ne isključuju nego se dopunjuju, a pravednost i pravičnost su produkt dosljednog slijeđenja pravnih normi i moralnih principa.

Preispitivanje i istraživanje međusobnog odnosa prava s pojmovima morala, pravednosti i pravičnosti pravno-teorijska je, ali i pravno-filozofska tema kojom se na ovim područjima bavila nekolicina pravnih teoretičara, od kojih je najznačajniji profesor Babić

koji je toj temi posvetio nekoliko radova i knjiga, a koje su nam ujedno bile i temelj za istraživanje. Ponukani time, odlučili smo se ovoj temi, koja se spominje još od antike, posvetiti i pokušati dati određeni znanstveni doprinos kroz stranice koje slijede i tako pojasniti ulogu morala, pravednosti i pravičnosti u pravu. O međusobnom odnosu prava i morala postoje brojni znanstveni i drugi tekstovi koji ističu povezanost prava i morala. U tom pogledu nastojat ćemo djelovati i mi, te kroz postavljenu hipotezu, a koristeći se različitom literaturom dokazati kako su pravo i moral dva različita sustava normi koji se međusobno ne isključuju nego se dopunjuju. O tome da je tome uistinu tako posebice je jasno iz poglavlja koje govori kako je i sam moral izvor prava. Predmet istraživanja je moral kao sustav vrijednosti (moral kao najviše dobro), a koji propitkujemo unutar pravnog sustava ali i samoga po sebi s brojnim drugim autorima koji su o tome nekad prije govorili. U drugom dijelu rada dotičemo se pravednosti kao produkta dosljednog slijeđenja pravnih normi i moralnih principa, zajedno s pravičnosti koja se katkad od- vaja, a katkad u određenom kontekstu zamjenjuje s pravednošću (ovisno o stajalištima različitih teoretičara). Cjelokupan rad u većoj mjeri potkrijepljen nešto starijom literaturom. Razlog tome je korištenje djela koja su temelj pravne i filozofske discipline i pravno-teorijskog vrednovanja i naučavanja u pravu, poput Aristotela i drugih. Naš cilj je kroz nadolazeći tekst potvrditi hipotezu i sumirati sva važnija stajališta i promišljanja o navedenoj temi u jedan jedinstveni rad, a koji će za rezultat imati važne pravno-teorijske i filozofske dosege za razumijevanje pojmova morala, pravednosti i pravičnosti te nam u konačnici i potvrditi da su oni konstrukti koji predstavljaju temelje da bi razumjeli i spoznali vrijednosti u pravu.

2. MORAL U PRAVNOM DISKURSU

2.1. POJMOVNO ODREĐENJE I TEORIJSKA RAZMATRANJA

Na samom početku ovoga rada važno je odrediti u kakvom međusobnom odnosu stoje pravo i moral te dati odgovor na pitanja jesu li oni jedan nasuprot drugom u pravnom diskursu ili su u nekakvoj korelaciji jedan naspram drugog ili pak oni čine jedan jedinstveni sustav vrijednosti. O tome će nam svoje predodžbe u ovom poglavlju dati nekoliko značajnih teoretičara, a mi ćemo nastojati kroz njihove teze potvrditi našu hipotezu koju smo postavili u uvodu. Problem određivanja odnosa prava i morala je tradicionalni problem pravne znanosti i pravne filozofije koji se oduvijek prikazivao kao istinski važan za opću teoriju prava da bi se mogao samo tako zaobići.¹ U tom kontekstu treba se dotaknuti povijesnog odnosa ovih dvaju pojmova i njihovu razvitku prema samostalnim (ili odvojenim) pojmovima čija je povezanost i/ili isprepletenost i danas za pravo i pravnike filozofska i teorijska enigma. Kod drevnih naroda – Grka, Rimljana i Židova – u pravnoj

¹ Babić, Dragan, Pravo i moral, Centar za idejno-teorijski rad, Osijek, 1987., str. 7.

terminologiji postojala je jednoznačnost izraza „pravo – moral – običaji“ koja se s vremenom u novijoj etapi razvoja rimskog društva promijenila, stoga dolazi do odvajanja morala od običaja i do naziva „*ius*“, odnosno „*fas*“. Dakle, pojam prava i dalje negdje stoji u zraku sve dok se u njemačkom pravu nije prvi put napravila jasna distinkcija pojmova „pravo“ (*Recht*) i običaja „običaja“ (*Sitte*).²

Prije nego što se upustimo u detaljniju analizu odnosa ovih dvaju pojmova, važno je dati njihovo pojmovno određenje kako bi što bolje razumjeli materiju koja dolazi. Pojam prava javlja se kao pothvat ljudskog podređivanja vladavini prava gdje se pravo shvaća kao određena aktivnost.³ Uz ovakvo afirmativno određenje prava valja spomenuti i Kantovo određenja prava koji kaže da je „pravo je ograničavanje slobode svakog pojedinca na uvjet njena slaganja sa slobodom svakog drugog, ukoliko je ova moguća prema općem zakonu.“⁴ Za Harta pak pravo predstavlja skup pravila koja za cilj imaju uspostavljanje društvene kontrole koja su preduvjet za društveni život. On kaže kako je pravo u svojoj biti skup primarnih i sekundarnih normi.⁵ Aristotel je razlikovao dvije vrste prava: prirodno pravo i pozitivno pravo. Za njega se pozitivnom pravu ljudi pokoravaju, a prirodno pravo je ono pravo koje je vječno i nepromjenjivo i kao takvo predstavlja temelj pozitivnom pravu.⁶ U duhu spomenutih stajališta o tome što pravo uistinu jest, mi ćemo reći da je pravo zapravo društveni poredak u kojemu se društveni odnosi s pomoću normiranja reguliraju i navode prema ostvarivanju nekih isto tako – društvenih vrijednosti. Dakako, o tome što prvo u stvari jest, postoje brojne teorije koje nastoje definirati pojam prava i koje se međusobno dopunjuju, no u ovom radu nastojat ćemo se držati našeg, ujedno i zadnjeg određenja prava.

U nekakvom laičkom poimanju morala, možemo reći da je to sustav unutarnjih percepcija čovjeka o tome što je dobro a što zlo.⁷ Pojam morala je, ipak, dakako, složeniji pojam od navedenog, te i za pravo i za moral možemo reći da predstavljaju sustave pravila na osnovu kojih se određuje i usmjerava ljudsko ponašanje.⁸ Kako bi koncept morala shvatili što jasnije i što dublje ušli u njegovu bit, valja se za početak spomenuti Aristotela koji polazi od činjenice da svako umijeće, djelovanje, istraživanje i odluka teže prema nekom

² *Ibid.*, str. 15.

³ Fuller, Lon Luvois, *Moralnost prava*, Biblioteka Nomos, Podgorica, 1999., str. 107.

⁴ Pažanin, Ante, *Moral, pravo i politika u praktičnoj filozofiji kasnog Kanta*, *Politička misao: časopis za politologiju*, god. 33, br. 4, 1996., str. 40.

⁵ Stanković, Vuk, Dejan, *Moral i pravo u savremenoj pravnoj filozofiji*, *Filozofija i društvo*, god. 19, br. 20, 2002., str. 207.

⁶ Vuchetich, Laurenz, *Pravednost i pravičnost u filozofiji prava*, *Pravnik: časopis za pravna i društvena pitanja*, god. 41, br. 85, 2007., str. 53.

⁷ Subašić, Safet, *Moralnost u pravu i pravo u moralnosti*, *Informator*, br. 5248, 2007., str. 22.

⁸ Stanković, *op. cit.* (bilj. 5.), str. 203.

dobru.⁹ Mi ćemo u tom kontekstu promatrati i koncept morala i dotaknuti se njegove druge knjige u *Nikomahovoj etici* gdje govori o moralu kao vrlini. On kaže da moralna svojstva ne nastaju u ljudima, niti po prirodi, niti izvan nje, nego da mi po prirodi samoj imamo sposobnost steći ta moralna svojstva koja s vremenom moramo usavršavati.¹⁰ Prema Aristotelu da bi čovjekovo ponašanje bilo moralno, on mora (*a priori*) voljom i razumom kontrolirati svoje nagone i ponašati se prema načelu „sredine“.¹¹

U ovom kontekstu bilo bi dobro postaviti si i pitanje koji je od ova dva konstrukta stariji kako bismo što bolje razumjeli koji je od njih imao utjecaj na razvoj ovog drugog. To također nije lagan zadatak (gotovo nemoguć) jer postoje teorije koje se međusobno isključuju i koje prednost daju jednom ili drugom pojmu. Najprihvaćenije je shvaćanje koje govori da su prvo nastala moralna pravila, tj. moral te su se ona preoblikovala u pravo, odnosno postala su s njime povezana a glavni zastupnik ovakva promišljanja bio je Friedrich Engels, dok je stajalište kako je pravo starije i da iz njega proizlaze važne moralne kategorije zastupao Friedrich Nietzsche, objašnjavajući to kroz ugovor kupoprodaje kao najstariji i najiskonskiji odnos među ljudima.¹² Bitno je istaknuti da je gotovo nemoguće izvesti konačne tvrdnje o tome što je prije nastalo, stoga J. B. Pašukanis odbacuje postojanje morala¹³ u prvobitnim društvima i navodi kako se ono što mi danas nazivamo moralnim činilo isključivo iz instinkta i osjećaja, referirajući se na postojanje robne privrede i robne proizvodnje.¹⁴ Zaključno za ovo poglavlje možemo reći kako je svaki od tih pogleda jednako važan za razumijevanje ove materije, no poznavanje prava mi ne dopušta da se priklonim Nietzscheovoj teoriji koja kaže da je pravo nastalo prije morala jer pravo je ipak skup trenutnih, suvremenih i unutar društvenih (unutar državnih) vrijednosti u nekoj zajednici, a upravo te vrijednosti proizlaze iz naše ljudske moralnosti.

2.2. POVEZANOST I ODVOJENOST PRAVA I MORALA

Osim dvojbi koje se odnose na utvrđivanje što je prije nastalo, postoje pravne i nadasve filozofske dvojbe o tome koliko su ova dva pojma odvojena ili su u korelaciji jedan s drugim.

Još od rimskog prava smatralo se da je pravo vještina dobrog i pravednog (*ius est ars boni et aequi*) te da postoje postulati kojima pravo treba težiti: pošteno živjeti, drugoga

⁹ Tadić, Ivan, Ogled o Aristotelovoj etici (I.). Crkva u svijetu, god. 38, br. 3, 2003., str. 338.

¹⁰ Aristotel, Nikomahova etika, Kultura, Beograd, 1970., str. 30.

¹¹ Vuchetich, *op. cit.* (bilj. 6.), str. 52.

¹² Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 24.

¹³ U svojoj knjizi Opća teorija prava i marksizam iz 1958., Sarajevo, str. 163.

¹⁴ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 29.

ne povrijediti i dati svakome ono što mu pripada (*honeste vivere, alterum non ledere, suum cuique tribuere*).¹⁵

U odnosu na navedeno treba se zapitati koliko su, i jesu li uopće, moralni postulati utjecali na pravni poredak jer je evidentno da navedene sintagme osim pravne imaju i moralnu konotaciju.

Kako bi odgovorili na pitanje o tome jesu li pravo i moral povezani, treba krenuti od samog početka, odnosno od učenja škole prirodnog prava. Ona podučava da nepravedan zakon uopće nije zakon (*ius quia iustum non ius quia iussum*).¹⁶ U tom smislu treba reći da postoje norme prirodnog prava koje su izvan sustava pozitivnog prava, ali koje ga predodređuju te da je moralnost prava inherentna njegovoj strukturi.¹⁷ Prirodno pravo poziva se na prirodu, ne poziva se na moral, ali kako je moral jedan konceptualni ideal, tako je i želja za prirodnim pravom želja za moralom u pravu.¹⁸ Prema tome naukovanje škole prirodnog prava govori kako postoji povezanost između prava i morala te da je moral korektiv prava.¹⁹ Stoga i možemo reći da onaj pravni propis koji nije u skladu s prirodno-pravnim učenjima – ne može imati pravnu valjanost.²⁰ Najpoznatiju koncepciju povezanosti prava i morala predstavio je Georg Jellinek u svom djelu *Die sozial-ethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe* u kojem kaže da je pravo najmanji dio morala i da kao takav predstavlja „etički minimum“.²¹ Prema Jellineku pravo i moral su povezani jer pravna pravila zahtijevaju moralne radnje i moralni napor.²²

Život i teorija suglasni su da se djelovanje ljudskih radnji kroz pravo i moral mogu na najbolji način predstaviti ako se oba pojma razluče kao zasebna područja u složeni kontekst međusobnih odnosa.²³ Tako nasuprot učenju prirodnog prava, postoje doktrine koje radikalno odvajaju pravo i moral. Hans Kelsen, Rudolf Jhering, Immanuel Kant kao najznačajniji predstavnik ovakvog razmišljanja te O. W. Holmes i Christian Thomasius dali su svoje teorije i pojasnili kako su pravo i moral dva odvojena koncepta. Iako se sva druga njihova učenja po mnogo čemu razlikuju, u jednom su složni: pravo i moral dva su odvojena sustava normi. U ovom dijelu spomenut ćemo stajalište svakoga od njih, ali najveći dio ipak ćemo posvetiti Kantovoj filozofiji prava u kontekstu odvajanja prava i morala. Tako su

¹⁵ Subašić, *op. cit.* (bilj. 7.), str. 21.

¹⁶ Lukšić, Branimir, *Pravo i etika*, Biblioteka Filozofska istraživanja, Zagreb, 1995., str. 98.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 75.

¹⁹ Lukšić, *op. cit.* (bilj. 16.), str. 105.

²⁰ Stanković, *op. cit.* (bilj. 5.), str. 205.

²¹ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 48.

²² *Ibid.*, str. 49.

²³ Stanković, *op. cit.* (bilj. 5.), str. 204.

za Kelsena, utemeljitelja čiste teorije prava, moralne norme subjektivne i iracionalne. On kaže da je problemu odvajanja prava nužno pristupiti metodološki što je ujedno i ontološki ispravno.²⁴ Jhering navodi kako se pravo i moral u ostvarivanju svojih dužnosti služe određenim namjerama, pravo egoističkim, a moral altruističkim.²⁵ On smatra da moral teži podčinjavanju egoizma i jačanju altruizma, dok pravo ne želi njegovo ukidanje.²⁶ Unatoč navedenom on ne poriče da postoji određena veza između prava i morala jer kaže „sve dok pravo ispunjava socijalne obveze, moral (altruizam) nema potrebe djelovati.“²⁷

Kant je svoj kategorički imperativ uspostavio kao moralni zakon i utvrdio da je on moralno sredstvo uz čiju je pomoć i djelovanje u aposteriornoj realnosti moguće razlučiti dobro od zla.²⁸

Naime, Kant je smatrao da moralna prosudba sadrži empirijske elemente koji su aposteriorni i koji su primjenjivi na određenu situaciju. On kaže da postoje prirodni (moralni) i legalni zakoni. Oni moralni koji se temelje na unutarnjim motivima i legalni koji se temelje na prisili (već spomenuto: „pravo je ograničavanje slobode svakog pojedinca...“)²⁹ i da između njih postoji nepremostiva barijera. Za Kanta je govor o prirodnom zakonu u naturalističkom kontekstu te riječi samo po sebi proturječje.³⁰ U svojoj Kritici praktičnog uma kaže da je sloboda *ratio essendi* (bit) moralnog zakona, a da je moralni zakon *ratio cognoscendi* (razlog spoznaje) slobode.³¹ Dakle, prema Kantovoj filozofiji, pravo je jedno moranje dok je moral trebanje.³²

Sljedeći Kantovo učenje, u duhu pravnog realizma, O. W. Holmes kaže kako pravo nika da nije etika te da pravo nije moguće uspostaviti na temelju moralnih osjećaja. Za njega pravna dužnost nema veze s onom moralnom jer cilj prava je točnost i kao takvo ne treba autoritet etičkih konstrukata.³³ Za Thomasiusa je pravo nešto izvanjsko i prisilno (*forum externum*), a moral unutarnje i neprisiljavajuće (*forum internum*) te se prema ovom određenju na moral ne može utjecati jer predstavlja unutarnji mir.³⁴

²⁴ Lukšić, *op. cit.* (bilj. 16.), str. 107.

²⁵ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 39.

²⁶ *Ibid.*, str. 41.

²⁷ *Ibid.*, str. 43.

²⁸ Jakić, Marko, Problem intuicije moralnosti u filozofiji Johna Rawlsa, Nova prisutnost: časopis za intelektualna i duhovna pitanja, god. 16, br. 1, 2018., str. 11.

²⁹ Pažanin, *loc. cit.* (bilj. 4.).

³⁰ Lukšić, *op. cit.* (bilj. 16.), str. 95.

³¹ Pažanin, *op. cit.* (bilj. 4.), str. 34.

³² Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 37.

³³ *Ibid.*, str. 78. – 79.

³⁴ *Ibid.*, str. 32.

2.3. MORAL KAO IZVOR PRAVA

Iz prethodnih poglavlja mogli smo vidjeti kako je moral teško jednoznačno odrediti, ali ipak, na osnovi našeg zdravorazumskog shvaćanja i razumijevanja mi znamo (i na temelju našega iskustva i općeljudskih spoznaja) da je moral odrednica onoga što predstavlja dobro (dobar odabir, pošteno postupanje, ispravno djelovanje). Ranije smo prihvatili teoriju kako je moral stariji od prava, stoga on pravu i prethodi. U tom kontekstu za moral možemo reći da je on izvor prava. Ovdje ne govorimo o formalnom izvoru prava (primjerice zakon), nego o moralu kao materijalnom izvoru prava (*fontes iuris essendi*). Mi znamo da je to tako jer u svim društvenim zajednicama (prvenstveno mislimo na državu) delikti kao što su krađa, ubojstvo ili seksualni delikt i moralno su i pravno nedopustivi.³⁵ Shodno tome možemo zaključiti da moralne norme imaju osim društvene sankcije (primjerice, prijezir ili osuda okoline) i pravne sankcije kao što su novčane kazne, kazne zatvora ili naknada štete.³⁶

Pravo uzima moralne zahtjeve koje pretvara u pravne i tu dolazi do kodificiranja morala, a moral se pojavljuje kao izvor prava jer on postavlja standarde u pravu.³⁷ Moralni standardi postoje u pravu jer se oni u pravo ustaljuju u pravne propise, ali se na moral poziva i u konkretnim odredbama pravnog propisa.³⁸ Primjerice, naš Zakon o obveznim odnosima ne određuje pojam morala, ali nemoralne radnje dovode do povreda drugih pravila koja su u njemu izričito propisana. Ovdje mislimo na *načelo savjesnosti* i poštenja, ravnopravnosti ugovornih strana, načelo jednake vrijednosti činidaba, načelo zabrane zlorabuse prava i *prouzročenja štete* itd.³⁹ Moral nije sustav pisanih normi, ali kroz njegovu implementaciju u nacionalna zakonodavstva dolazi do pravednije organizacije društva. Njegovo općedruštveno usvajanje postiže se u navedenom procesu. Upravo ti zakoni, odnosno samo pravo, trebaju dati daljnji doprinos oblikovanju našega svijeta, stoga se ono ne može i ne smije odvojiti od moralnih vrijednosti.⁴⁰ Kada bi tome bilo tako, imali bismo samo prirodne zakone umjesto društvenih normi koje su svojstvene ljudskim zakonima.

³⁵ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 133.

³⁶ Rodin, Mirella, Protivnost moralu (*contra bonos mores*) kao razlog nevaljanosti ugovora, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, god. 34, br. 2, 2013., str. 1110.

³⁷ Babić, *loc. cit.* (vidi bilješku 35.).

³⁸ *Ibid.*, str. 138.

³⁹ Rodin, *op. cit.* (bilj. 36.), str. 1124.

⁴⁰ Lukšić, *op. cit.* (bilj. 16.), str. 112.

3. PRAVEDNOST I PRAVIČNOST

3.1. RAZUMIJEVANJE PRAVEDNOSTI (UVODNO S ARISTOTELOM)

Pravednost (*iustitia*) pojam je neodvojiv od prava. Ono što pravednost predstavlja za pravnika laika jest produkt djelovanja prava i pravnih normi. Kako smo u prethodnim poglavljima govorili o moralu i njegovu odnosu s pravom, mi se ovdje možemo legitimno zapitati u kakvom su odnosu pravo, moral i pravednost. Naime, nesumnjivo je da pravednost zapravo predstavlja određeni rezultat (a mi ćemo je promatrati kao vrlinu) u kojoj se zapravo isprepleću pravo i moral.⁴¹ Upravo to čini i Aristotel na početku svoje pete knjige u *Nikomahovoj etici* kada u uvodnom izlaganju prihvaća ideju pravednosti kao moralni stav na osnovi kojega ljudi čine ono što je pravedno i stvarno postupaju pravedno i žele ono što jest pravedno.⁴² Aristotel ističe kako je pravednost cijela ili potpuna krjepost, zbog čega se pravednost čini najvećom krjeposti jer ona vrijedi kao najvrsnija krjepost, stoga i kažemo da se u pravednosti nalaze sve krjeposti.⁴³ Za Aristotela je pravednost jednakost (iako mi jednakost možemo tumačiti na mnogo načina). Za njega je pravednost dvojaka: ona je *iustitia distributiva* – pravednost prema zasluži (dati svakome ono što mu pripada) i *iustitia commutativa* – ona pravednost do koje se može doći jedino izjednačavanjem.⁴⁴ Iz ovoga razumijemo zapravo dvije vrste pravednosti – pravednost kao zakonitost i pravednost kao jednakost.⁴⁵

Za Aristotela pravedno postupanje znači „sredina između nanošenja nepravde i trpljenja nepravde“,⁴⁶ a tko se ogriješi o taj razmjer – čini nepravdu.⁴⁷ Osim navedene podjele, Aristotel kaže kako postoje opća i posebna pravednost. Princip opće pravednosti zahtijeva da se poštuju zakoni koji su u skladu s općim dobrom, dok se posebna pravednost referira na odnos između pojedinca i zajednice te između samih pojedinaca.⁴⁸ Konstrukt pravednosti možemo podijeliti na subjektivnu pravednost i pravednost prava. Subjektivna pravednost predstavlja specifičan osjećaj pojedinca (ljudsku vrlinu) prema kojoj bi svatko dobio svoje pravo. Pravednost prava je dvojaka, ona može biti materijalna (ovdje se pitamo je li zakon pravedan) i formalna (postupanje pravnih aktera u skladu s važe-

⁴¹ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 110.

⁴² Aristotel, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 111.

⁴³ Pažanin, Ante, Pravednost i civilno društvo, *Politička misao: časopis za politologiju*, god. 40, br. 2, 2003., str. 7.

⁴⁴ Vuchetich, *op. cit.* (bilj. 6.), str. 51.

⁴⁵ Tadić, *op. cit.* (bilj. 9.), str. 362.

⁴⁶ Vuchetich, *loc. cit.* (vidi bilješku 11.).

⁴⁷ Aristotel, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 119.

⁴⁸ Veselinović, Dragan, Aristotelovo određenje pravde, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, god. 89, br. 2, 2017., str. 85.

ćim pozitivnim pravom).⁴⁹ U skladu s formalnom podjelom, možemo reći kako je pravo zapravo utvrđena pravednost.⁵⁰ Formalna pravednost ima zahtjev da pravo bude podjednako i ravnopravno primijenjeno na sve slučajeve koji su pod zakonom, odnosno da se prema svima postupa jednako. Ovime se vraćamo na sam početak našeg izlaganja u kojemu Aristotel kaže kako je pravednost jednakost. Ono što ovdje predstavlja problem razmatranja jest zahtjev za jednakošću koja ne smije biti deklarativnog karaktera, već je nužno odrediti što je to jednako a što ne.⁵¹ Ako to ne učinimo, formalna jednakost postaje deklarativna. Kako Aristotel misli da se pravednost sastoji od jednakog odnošenja prema jednakima (suprotno, nejednakog odnošenja prema nejednakima), ali u skladu i proporcionalno njihovim razlikama, onda možemo zaključiti da je pravednost recipročna. Što bi to konkretno značilo? Zapravo, ono što Aristotel nastoji reći jest da se dobro dobrim vraća, a zlo zlim.⁵²

Brojni filozofi imaju stajalište da je odmazda zapravo opravdana i da je vraćanje „milo za drago“ pojam pravednosti.⁵³ Za takvo stajalište možemo reći da je donekle u skladu s Aristotelovom podjelom, no ne u potpunosti jer je on shvaća kao vrlinu a ne kao podnošenje onoga što smo učinili drugome („Pravda je biti kadar podnijeti što si učinio“).⁵⁴ U tom kontekstu mi se referiramo na pravedno u državi, a ne na pravedno uopće, stoga ovom djelu nećemo previše pažnje posvetiti, jer naš je zadatak da zajedno s Aristotelom pokušamo shvatiti pravednost kao najvišu vrlinu i temeljnu vrijednost u pravu, za koju je i sam Platon rekao da je najviša ideja i najvažnija politička vrlina na kojoj se temelji i njegovo razumijevanje države. Za Platona je idealna država ništa drugo doli realizacija opće ideje pravednosti.⁵⁵

Daljnje nas promišljanje navodi da preispitamo i nepravednost kao pojam suprotan pravednosti. Time se bavio i Aristotel. On kaže „nepravedan je onaj koji je protiv jednakog, onaj koji je pristran, a tvoriti nepravdu znači svojevrijedno činiti nekome štetu protiv zakona.“⁵⁶ Prema tome, onaj tko krši zakon je nepravedan, a tko ga poštuje je pravedan. Ako su to naše polazne premise o nepravednome, logički zaključak bio bi da je ono što

⁴⁹ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 114.

⁵⁰ Pisker, Barbara, Mustapić, Zrinka, Zima, Predrag, Pravo – pravednost: analogija jedne antinomije, *Pravni vjesnik*, god. 29, br. 2, 2013., str. 90.

⁵¹ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 122.

⁵² Žitinski-Šoljić, Maja, Pravednost kao vrhunac moralnosti, *Obnovljeni život: časopis za filozofiju i religijske znanosti*, god. 52, br. 5, 1997., str. 401.

⁵³ Aristotel, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 123.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Veselinović, *op. cit.* (bilj. 48.), str. 83.

⁵⁶ Vuchetich, *loc. cit.* (vidi bilješku 44.).

je zakonito u određenom smislu pravedno.⁵⁷ Mi smo se nepravednosti dotaknuli i na početku ovog izlaganja,⁵⁸ kada smo rekli da je pravedno održavanje sredine, a nepravedno je ogrješenje o takvu proporciju. Iz toga možemo zaključiti da je to ogrješenje zapravo određeni ekstrem (previše: činjenje nepravde, premalo: trpljenje nepravde),⁵⁹ i da u Aristotelovu nauku nepravda predstavlja upravo to – devijaciju koja nije u skladu sa savršenom vrlinom, odnosno u skladu s pravednosti.

3.2. OSTVARENJE PRAVEDNOSTI U DRUŠTVU I DRŽAVI

Određenjem pravednosti, osim Aristotela, bavili su se i brojni mislioci prije i nakon njega. Zbog tog razloga možemo je metaforički promatrati kao posudu u koju su ti mislioci, u različitim razdobljima ulijevali nekakav sadržaj.⁶⁰ Pravednosti se u početku prilazilo kao mitološkoj ideji, a poslije je Platon postavio određene filozofske temelje o tome što je pravednost i kako je promatrati. Za njega je ključan pojam pravde koji se nalazi u čovjekovoj duši a koja treba biti oblikovana u državu kao uvećanog čovjeka. Osim toga Platon kaže da je pravda odnos između nekoliko dijelova duše (požude, uma i volje) u kojemu viši dijelovi upravljaju nižim.⁶¹ Takav sklad unutar samog čovjeka treba predstavljati i sklad političke zajednice u kojemu je pravda da svatko radi svoje zadatke koji su u skladu s osobnim odabirima i mogućnostima jer u suprotnom dolazi do nestanka harmonije jer je pravednost jamac napretka pojedinca i njegove države.⁶² Takva pravda je vrlina.⁶³ Ono što je Platon ovakvim određenjem postigao jest uzdizanje pravednosti na razinu najviše vrline koja čini spoj ostalih vrlina.⁶⁴ U skladu s Platonovim razmišljanjem, nastavljamo dalje, spominjući se Rousseauova promišljanja o pravednosti. Naime, gotovo cijela njegova filozofija vrti se oko pravednosti, iako joj nikada nije posvetio previše pozornosti. Vodeći se Platonovim razmišljanjem o savršenoj državi, Rousseau govori da je pravednost uvjet i rezultat ispravno uređenog građanskog društva.⁶⁵ Čini se kako je za njega kao i za Platona pravednost vrlina koja najviše doprinosi općem dobru, a da

⁵⁷ Aristotel, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 113.

⁵⁸ *Supra*, str. 11.

⁵⁹ Aristotel, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 127.

⁶⁰ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 111.

⁶¹ Đurđić, Sanja, Ideja pravde u antici, Glasnik Advokatske komore Vojvodine, god. 78, br. 9, 2006., str. 512.

⁶² Klarić, Dragutin, Pravednost kao temeljna vrijednost pojedinca i bit Platonove države, Pravni vjesnik, god. 16, br. 3–4, 2000., str. 267.

⁶³ Đurđić, *loc. cit.* (bilj. 61.).

⁶⁴ Babić, Dragan, Pravednost, pravičnost i pravo, Pravni vjesnik, god. 3, br. 2, 1987., str. 152. (Dalje u tekstu: Babić, Pravednost...)

⁶⁵ Brčić Kuljiš, Marita, Konceptija pravednosti u filozofiji Jean-Jacquesa Rousseaua, Filozofska istraživanja, god. 34, br. 1–2, 2014., str. 30.

sama ideja pravednosti shodno tome postoji prije uspostavljanja društva.⁶⁶ Kako je za njega pravednost vrlina koja pridonosi stvaranju boljeg društva i države, a kojoj je potrebno pravo kako bi kao zajednica koja poštuje određena pravila opstala, mi se pitamo je li moguće pravom ostvariti pravednost koja će pridonijeti općem dobru u zajednici. Odgovor na to nije jednostavno dati jer pravednost je u svojoj biti ideal koji govori kakvi bi odnosi trebali biti među ljudima – pravedni, moralni, jednaki. Stoga možemo reći da se pravom pravednost ne može ostvariti kao što ni mi ne možemo nekom zakonom narediti da mora biti sretan.⁶⁷ Ono što pravo može učiniti jest da bude jedan cilj prema ostvarenju pravednosti donošenjem ispravnih, zdravorazumskih i moralnih propisa, a isto tako može pridonijeti nepravednosti čineći suprotno. Ovdje govorimo o zakonskoj pravednosti, pravednosti u formalno-pravnom pogledu koja znači jednakost svih pred zakonom.⁶⁸

Otac crkvenog srednjeg vijeka i srednjovjekovne skolastike Toma Akvinski svoja je učenja temeljio na Aristotelovu djelovanju, no nije Aristotelove misli o pravednosti indoktrinirao u kršćanstvo, već su to bile misli koje su bile u službi ondašnje crkvene politike.⁶⁹ Toma Akvinski pravednost određuje kao odnos prema drugome i volju (svjesnost). Kaže kako je pravednost volja da se svakome da ono što mu po pravu i pripada.⁷⁰ Za njega pravednost znači isto što i za Aristotela – a to je jednakost. Možemo reći kako je njegovo promišljanje o pravednosti istovjetno Aristotelovu jer i sam Toma kaže „pravednost se uvijek odnosi na drugoga jer je pravednost jednakost“. Za njega jednakost može postojati samo ako je moguća usporedba, odnosno barem dvoje ljudi jer ništa ne može biti ravnopravno samo sa sobom.⁷¹ Iz ovoga možemo zaključiti da je i za Akvinskog pravednost koncept koji je određen da se pojašnjava i važe samo u odnosu na ljude među sobom, širu društvenu zajednicu i u konačnici državu.

John Stuart Mill u svojoj knjizi *Utilitarizam* u zadnjem poglavlju govori o pravednosti te joj on, kao i brojni drugi utilitaristi, posvećuje značajnu pozornost. On kaže da svako pozitivno određenje pojma ima i ono suprotno – negativno određenje (pravda i nepravda) te da je nužno odrediti i ovo potonje. Upravo tako i započinje svoje peto poglavlje u knjizi u kojemu kaže kako se nepravednim smatra kada se nekoga liši slobode koja mu prema zakonu pripada – *zakonsko pravo*.⁷² Drugi vid nepravde leži u oduzimanju *moralnog prava*. Osim toga Mill prepoznaje da je nepravedno vraćati dobro za zlo i obratno

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ Babić, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 119.

⁶⁸ Babić, *Pravednost... op. cit.*, str. 154.

⁶⁹ Vuchetich, *op. cit.* (bilj. 6.) str. 57.

⁷⁰ *Ibid.*, str. 59.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Mill, John Stuart, *Utilitarizam*, Kultura, Beograd, 1960., str. 48.

jer svatko treba dobiti ono što zaslužuje. Nepravdi pristupa i kroz kontekst ljudskog ponašanja pa kaže da je nepravedno *razočarati* drugoga svojim postupkom ili nečinjenjem te biti *pristran*.⁷³

Pravednost je stoga sve ono suprotno, ali to za Milla nije dovoljno jer se prema njemu pravednost ne može sagledavati samo s pojedinačnog aspekta, već pravednost mora biti u vezi s općom koristi.⁷⁴ Pojam korisnosti za njega je ključan i stavlja ga u centar njegove rasprave o pravednosti a koji ponovno, kao i kod nekih drugih teoretičara koje smo već spomenuli, vodi prema ključnom pojmu jednakosti i općeg dobra jer za utilitariste „pravednost je zapovijed korisnosti kojom se postiže sreća što većeg broja ljudi“.⁷⁵ Određenju pravednosti kod Milla prethodila je teorija o kažnjavanju u čiju analizu nećemo ulaziti, no važno je spomenuti kako iz nje proizlazi razmišljanje o pravednosti za utilitariste koje kaže da se pravednost sastoji od pravilnog postupanja (koje pripada svim ljudima i usmjereno je na njihovu dobrobit) i drugo – sankcioniranje nepravilnog postupanja (želja da onaj to prekrši pravilo iskusi kaznu).⁷⁶

3.3. PRAVIČNOST – TEMELJNA ETIČKA PARADIGMA

Upotreba pojma pravičnosti u svakodnevnom životu nije toliko česta poput pravednosti, ali ako o pravičnosti prosječan čovjek treba nešto reći, zasigurno bi njezino značenje izvukao iz same riječi i rekao kako je pravičnost djelovanje po pravu. To i nije toliko pogrešno, štoviše, ono je možda i najbolje određenje samog pojma, međutim mnogi su drugačije promišljali o pravičnosti, govoreći da je pravičnost ništa drugo do pravednost. Upravo to čini i Aristotel u *Nikomahovoj etici* kada kaže da i pravednosti⁷⁷ i pravičnosti pripada pojam „dobroga“ te da su ono jedno te isto.⁷⁸ Osnova Aristotelova promišljanja o pravičnosti leži u činjenici da nije sve moguće regulirati zakonom jer zakon nije pisan za poseban slučaj (ni za koga ponaosob) i da tu upravo postoji ta potreba za pravičnošću.⁷⁹ On smatra da je pravičnost istovremeno i pravednost, ali pravičnost nije niti apsolutna pravednost (jer je ispod nje), niti je pravičnost zakonska pravednost (jer je iznad nje). Stoga možemo reći da pravičnost ima zadatak ispraviti zakone ondje gdje

⁷³ *Ibid.* str. 49.

⁷⁴ Vuchetich, *op. cit.* (bilj. 6.), str. 63.

⁷⁵ *Ibid.*, str. 62.

⁷⁶ Mill, *op. cit.* (bilj. 72.), str. 58.

⁷⁷ *Supra*, str. 11.

⁷⁸ Aristotel, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 138.

⁷⁹ Durdić, *op. cit.* (bilj. 61.), str. 515.

nisu dostatni.⁸⁰ Gotovo isto razmišlja i Toma Akvinski kada pravičnost određuje kao „modifikaciju strogog zakona“, a strogi zakon je prema njegovu mišljenju onaj koji nije od Boga i koji je zakazao, stoga je tu pravičnost kao korektiv pozitivnom zakonu da bi se ostvarilo zajedničko dobro.⁸¹

Još od rimskog prava, pojam pravičnosti bio je od iznimnog značenja u imovinsko-pravnim odnosima, primjerice, kod kupoprodaje. Kod kupoprodajnog odnosa (ugovora) koristio se izraz „pravična cijena“ (*uistum pretium*), a to je ona cijena koja je tržišna u vrijeme zaključenja ugovora.⁸² Danas se u pravilu pojmom pravičnosti u pravu možemo koristiti na tri načina i to kao donošenje odluka (presuda), pravičnost kao formalni izvor prava (pravično pravo) i pravičnost kao izvor prava koji omogućuje što veću elastičnost prava ali i rješavanje pravnih praznina.⁸³ U engleskom pravu već spomenuto pravično pravo (*law of equity*) postoji kao zasebno pravo dok je u kontinentalnom pravu pojam pravičnog prava poprilično nepoznat jer su pravičnost i pravo sastavni dio prava.⁸⁴ Za kraj ovog dijela, možemo zaključiti kako je pravičnost zapravo postupanje koje doprinosi kvalitetnijem i pravednijem djelovanju prava i samih pravnih propisa kako bi se na taj način postigla što pravičnija (ispravnija) odluka koja ima kakvo značenje za drugoga.

4. ZAKLJUČAK

Nekoliko je važnih spoznaja koje su na svojevrsan način dokučene u radu i zaključaka koje je važno na samom kraju izvesti a koji su proizašli iz našeg istraživanja koje je potaknuto uvodnim pitanjima. Na početku smo se pitali: „Postoji li povezanost prava s moralom, pravednosti i pravičnosti?“ Odgovor na to provlači se kroz nekoliko poglavlja u našem radu te na temelju njih zaključujemo da određeni odnos postoji i da je on teorijski određen i u samim definicijama morala, pravednosti i pravičnosti. Za moral kažemo da je ono unutarnje čovjekovo percipiranje o tome što je dobro a što ne te da kao takav moral usmjerava ljudsko djelovanje. Možemo se onda pitati nije li isto i s pravom? Pravo također kroz norme određuje (barem ima za cilj odrediti) što je dobro a što ne. Referirajući se na to kako smo zaključili da je moral nastao prije prava i da je njegovo djelovanje unutarnje, a djelovanje prava je izvanjsko – mi donosimo zaključak da povezanost postoji i da je moral taj koji prethodi pravu, a neki su teoretičari kazali da je moral naknadno u pravo i pretvoren. „Kakav je odnos pravednosti i pravičnosti s pravom te koja im je uloga u pravnom diskursu?“ Pitanje je na koji ne postoji jednoznačan odgovor. Mi kažemo da je pravednost

⁸⁰ Aristotel, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 139.

⁸¹ Vuchetich, *op. cit.* (bilj. 6.), str. 60.

⁸² Babić, *Pravednost... op. cit.*, str. 158.

⁸³ Babić, *op. cit.*, str. 123.

⁸⁴ *Ibid.*, str. 124. – 125.

produkt djelovanja prava i pravnih normi, ali ćemo se složiti i s Aristotelom koji kaže da je pravednost zapravo isprepletanje prava i morala koje dovodi do jednakosti – najviše vrline. Tako shvaćena pravednost zapravo nije ništa drugo nego pravednost kao produkt morala, a koja zapravo predstavlja posljedično određenu izvanjsku percepciju morala. Prema Platonovu razmišljanju pravednost je osim karaktera svojstvenog čovjeku najviša politička ideja koja predstavlja temelj savršene države – a mi zaključujemo da u tome upravo leži odgovor na naše pitanje o tome kakva je povezanost prava i pravednosti – a to je da iz jedne tvorevine kao što je država proistječe pravo i sve važeće pravne norme u njoj. Povezanost između pravednosti i prava možemo promatrati i kroz odmazdu – svakome ono što mu pripada, ali i utilitaristički reći kako je pravednost korisnost koja predstavlja sreću što većeg broja ljudi. Pravičnost je pojam koji u životu i pravu djeluje kao korektiv „kada pravo zakaže ili nije dostatno“ i potreba za pravičnošću stoga leži u tome da pridonese kvalitetnijem i pravednijem djelovanju prava. Kako je ovdje spomenut pojam *pravednijem*, mi zaključujemo da pravičnost nije pravednost jer pravednost mora postojati kao vrлина da bi određena pravna norma bila ispravna (u moralnom i društvenom smislu), a pravičnost korigira njezin neuspjeh. Ono što pravičnost čini za pravo jest da kao i pravednost u određenom smislu proistječe iz moralnih prosudbi i upravo na tome možemo povući svojevrsnu crtu o (ne)razgraničenju i utjecaju morala na pravednost i pravičnost, ali i razumjeti kako temeljne vrijednosti u pravu proizlaze upravo iz samog morala – morala kao unutarnje percepcije prava te pravednosti i pravičnosti kao određenog izvanjskog aspekta prava, a posljedično i izvanjskog aspekta morala.

POPIS LITERATURE

Knjige:

1. Aristotel, Nikomahova etika, Kultura, Beograd, 1970.
2. Babić, Dragan, Pravo i moral, Centar za idejno-teorijski rad, Osijek, 1987.
3. Fuller, Lon Luvois, Moralnost prava, Biblioteka Nomos, Podgorica, 1999.
4. Lukšić, Branimir, Pravo i etika, Biblioteka Filozofska istraživanja, Zagreb, 1995.
5. Mill, Jonh Stuart, Utilitarizam, Kultura, Beograd, 1960.

Članci:

1. Babić, Dragan, Pravednost, pravičnost i pravo, Pravni vjesnik, god. 3, br. 2, 1987., str. 151. – 158.
2. Brčić Kuljiš, Marita, Konceptija pravednosti u filozofiji Jean-Jacquesa Rousseaua, Filozofska istraživanja, god. 34, br. 1–2, 2014., str. 23. – 36.

3. Đurđić, Sanja, Ideja pravde u antici, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, god. 78, br. 9, 2006., str. 508. – 517.
4. Jakić, Marko, Problem intuicije moralnosti u filozofiji Johna Rawlsa, *Nova prisutnost: časopis za intelektualna i duhovna pitanja*, god. 16, br. 1, 2018., str. 5. – 20.
5. Klarić, Dragutin, Pravednost kao temeljna vrijednost pojedinca i bit Platonove države, *Pravni vjesnik*, god. 16, br. 3–4, 2000., str. 267. – 275.
6. Pažanin, Ante, Moral, pravo i politika u praktičnoj filozofiji kasnog Kanta, *Politička misao: časopis za politologiju*, god. 33, br. 4, 1996., str. 33. – 50.
7. Pažanin, Ante, Pravednost i civilno društvo, *Politička misao: časopis za politologiju*, god. 40, br. 2, 2003., str. 3. – 20.
8. Pisker, Barbara, Mustapić, Zrinka, Zima, Predrag, Pravo – pravednost: analogija jedne antinomije, *Pravni vjesnik*, god. 29, br. 2, 2013., str. 83. – 103.
9. Rodin, Mirella, Protivnost moralu (*contra bonos mores*) kao razlog nevaljanosti ugovora, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, god. 34, br. 2, 2013., str. 1109. – 1137.
10. Stanković, Vuk, Dejan, Moral i pravo u savremenoj pravnoj filozofiji, *Filozofija i društvo*, god. 19, br. 20, 2002., str. 203. – 212.
11. Subašić, Safet, Moralnost u pravu i pravo u moralnosti, *Informativnik*, br. 5248, 2007., str. 20. – 27.
12. Tadić, Ivan, Ogled o Aristotelovoj etici (I.), *Crkva u svijetu*, god. 38, br. 3, 2003., str. 333. – 372.
13. Veselinović, Dragan, Aristotelovo određenje pravde, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, god. 89, br. 2, 2017., str. 81. – 91.
14. Vuchetich, Laurenz, Pravednost i pravičnost u filozofiji prava, *Pravnik: časopis za pravna i društvena pitanja*, god. 41, br. 85, 2007., str. 47. – 76.
15. Žitinski-Šoljić, Maja, Pravednost kao vrhunac moralnosti, *Obnovljeni život: časopis za filozofiju i religijske znanosti*, god. 52, br. 5, 1997., str. 401. – 414.

MORALITY, JUSTICE AND FAIRNESS AS THE FOUNDATIONS OF THE UNDERSTANDING OF VALUES IN LAW

Abstract

We decided to conduct a research into the role of morality, justice, and correctness in law in order to understand it, summarize the different theoretical presentations of these concepts and to enter a deeper legal and philosophical analysis that would be important for understanding the role and importance of these constructs and how the very notions represent the foundation that allows us to know the values in law. In this paper, we ask ourselves: Is there a connection between law and morality, justice and equity? What is morality and why is its conceptual understanding crucial to acting right? What is the relationship between justice and fairness and the law and what is their role in legal discourse? Is equity justice? In order to answer these questions, it is necessary to rely on proven scientific methods (the methods of classification, analysis, description, compilation, and, above all, historical methods), which we will apply in our research.

Keywords: *law, morality, justice, fairness, justice, equity*