283

**Dr. sc. Milorad Ćupurdija**

Profesor visoke škole - Visoka škola za poslovanje i upravljanje, s pravom

javnosti „Baltazar Adam Krčelić“, Zaprešić

**ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA**

**PRETPOSTAVKA RAZVOJA USTAVNOSTI**

**Sažetak**

Upitno je da li prisilnim osiguranjem provedbe norme nastaje i

održava se društveni odnos koji je zasnovan na određenom aksiološkom

sustavu. Naime, poznato da prema jednom od temeljnih postulata pravne

države moć pravne države ne proizlazi iz njenog represivnog aparata, iako on

ima važnu ulogu u funkcioniranju pravne države, već njena moć proizlazi iz

sposobnosti države da uređuje pravni poredak. Pri tome se misli na

funkcioniranje pravnog poretka u oba njegova elementa, pravnom sustavu

(normativnom dijelu) i ponašanju ljudi (faktičnom dijelu) prema pozitivno

pravnim normama. Dakle, temeljno je pitanje: da li je utvrđena norma

zasnovana na humanističkom vrijednosnom sustavu, odnosno da li počiva na

pravednosti. Pri tome, moramo biti svjesni činjenice da se utvrđenim pravnim

odnosom mora izvršiti distribucija ili redistribucija društvene moći, utjecaja i

položaja subjekata prava i da se pri tome mora „zadirati“ u prava koja su

stečena od strane neke društvene grupe ili pojedinca i ista prava dodjeljivati

drugim skupinama ili pojedincima. Tijekom takvih društvenih procesa teško

je analizirati njihovu pravednost.

Slijedom toga, zaključujemo kako je pravednost prava nezamisliva

bez postojanja opće pravne vrijednosti, odnosno općeg dogmatskog načela

ustavnosti i zakonitosti. Ustavnost i zakonitost kao kohezivna snaga strukture

prava postavlja se na taj način kao kriterij pravednosti prava.

Intencija je autora da na donekle jasan, pregledan i razumljiv način

prezentira odnos između pojmova prava i pravednosti, odnosno da se

problematizira hipotetički okvir o korelaciji pravednosti i prava u kontekstu

razvoja ustavnosti.

**Ključne riječi:** pravo, pravednost, pravičnost, ustavnost i zakonitost

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

284

**RELATIONSHIP OF LAW AND JUSTICE BE A**

**IMPORTANT DEVELOPMENT CONSTITUTIONALITY**

**Abstract**

It is questionable whether peremptory norms ensuring implementation

created and maintained a social relationship that is based on certain

axiological system. It is well known that according to one of the fundamental

postulates of legal state power to the rule of law does not arise from its

repressive apparatus, although it plays an important role in the functioning of

the rule of law, but its power comes from the ability of the state to regulate

the legal system. This refers to the workings of the legal system in each of its

elements, the legal system (the normative part) and the behavior of people

(factual part) to the positive norms. Thus, a fundamental question: whether

the established standards based on the humanistic value system , or whether it

is based on justice. In doing so, we must be aware of the fact that the

established legal relationship shall be distributed or redistribution of social

power, influence and position of subjects of law and that one has to "

interfere " in which rights have been acquired by some social groups or

individuals and to grant the same rights other groups or individuals. During

such social processes it is difficult to analyze their fairness. Consequently, we

conclude that the equity rights inconceivable without the existence of general

legal values, or general dogmatic principle of constitutionality and legality.

Constitutionality and legality as a cohesive force structure right is set so as a

criterion of justice rights.

The intention is that the author is somewhat clear, readable and userfriendly

way of presenting the relationship between the concepts of law and

justice that discusses the hypothetical framework of correlation justice and

rights in the context of constitutionality.

**Key words:** law, justice, fairness, constitutionality and legality

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

285

**UVOD**

Postojeći pravni sustavi a u njima pravne norme i pravni akti

etabliraju se u pravni poredak bez adekvatne prethodne ili kontinuirane

analize njihove humanističke utemeljenosti, odnosno ne analizira se u kojoj je

mjeri pravni institut kao normom utvrđen odnos zasnovan na idejama

pravednosti i kakve će implikacije imati na čovjeka i društvo. U tom smislu

može se govoriti da pravo i pravni poredak postaju „bitak za sebe“, a iz

povijesti prava je poznato da je njihov bitak svoju bit našao baš u čovjeku i

društvu, odnosno (bolje rečeno) u idejama uvjeta društvenog života čovjeka i

filozofiji prava. Povijest prava iskazuje eksplicitno da je pravo kao dio

ukupnog normativnog poretka nastalo sa osnovnom funkcijom da i na

represivan način štiti provedbu utvrđenih normi. Naime, pravo kao oblik

reguliranja važnih društvenih odnosa prilikom normiranja istih unaprijed

polazi od protupravnosti. To, dakle, nije dvojbeno. To je uostalom i

ontološka suština prava koja je determinirana pravnom normom kao

osnovnim elementom pravnog sustava. Brojne forme političke pravde

(državna, zakonska, pravna, partijska, administrativna, sudska, policijska,

radnička, itd.), u čitavoj historiji ljudske civilizacije bile su opterećivane

težnjom pojedinih slojeva da, uz pomoć ideologije i političke moći, osiguraju

privilegirani položaj u sistemu koji će od većine biti prihvaćen kao pravedan.

U tom smislu, politička pravda se, zaista, pokazuje samo kao pravo jačega ili

kao ''demagoška pravda''. Kako dobro uočava Paskal (Blaise Pascal), ''pravda

je bez sile nemoćna'' a ''sila je bez pravde nasilnička'', jer one samo u

simbiozi mogu da opstanu, osiguravajući uzajamni legitimitet. Svi

zakonodavci u svijetu shvaćaju da se pravda mora iznuđivati jer je strah

najveći razlog poštivanja zakona.

Ali, mnogo je teže da zakonodavac prije donošenja pravnih akata ne

izvrši analizu vrijednosnog sustava na kome će počivati primjena normi i

akata koje donosi i iste ne uvaži. Prema tome, ideju pravde možemo smjestiti

u postulat pravne države prema kojem je ona metapravna doktrina i politički

ideal koja je u društvene odnose unijela ideju o jednakosti ljudi pred

zakonom (jednakopravnosti), pravnoj sigurnosti i pravnoj predvidljivosti.

Ustav kao temeljni pravni i politički akt ima za cilj utvrditi osnove razvoja

pravno-političkog i društveno-ekonomskog razvoja globalne društvene

zajednice (države). Uspostavljanje pravnog poretka nije moguće bez

uvažavanja temeljnih vrijednosnih kriterija na kojem društvo počiva. Ne

postoji društvo u kojem je postignuta vrijednosna monolitnost. Kada bi tako

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

286

bilo onda društvene odnose ne bi niti trebalo uređivati pravnim normama već

bi se isti održavali moralnim i običajnim normama. Demokracija

podrazumijeva pluralizam ideja, mišljenja, djelovanja i odlučivanja.

Postavlja se pitanje, što je kriterij pravednosti prava. Poznato je da je pravda

u ideji prava, ali je također poznato da se kult pravde ne svodi na kult

zakonitosti i ne treba ih miješati. Pravda ima za temu suprotnost dobra i zla, a

pravo državni interes. Državni se život manifestira na taj način što država

pokušava svojom kolektivnom snagom ostvariti ideje u svom interesu. Dakle,

postavlja se pitanje- što je državni interes? Je li to interes svih ili barem

većine građana jedne zemlje ili pak interes onih koji obnašaju vlast i

posjeduju novac. Odgovore na ova pitanja možemo dati analizom odnosa

prava i pravde.

**1. Pojam pravednosti i pravičnosti**

U teoriji i praksi pojam pravednosti i pravičnosti često se

poistovjećuju te su za mnoge riječi: pravednost i pravičnost sinonimi pa se

često u takvom smislu i koriste. Međutim, s time se možemo složiti samo

uvjetno. Postoji ozbiljnija i konotacijska i denotacijska razlika između

pojmova pravednost i pravičnost. To zamjećujemo i u mnogim jezicima.

Tako je pravednost na latinskom iustitia, engleskom justice, njemačkom

Gerschtigkeit, talijanskom giustizia, na hrvatskom bi značila pravda, što se

kod nas dosta često upotrebljava. Također pravičnost na latinskom bi značila

aequitas, engleskom equity, njemačkom Biligkeit, talijanskom equita, dok na

slovenskom jeziku pravičnost znači i pravednost.

Nedvojbenim se čini da se pojam pravednosti više vezuje uz pravo i

pravni poredak,dok je pojam pravičnosti više teorijski, bolje rečeno veže se

uz filozofsko etički kontekst , te je upravo taj pojam bio sinonim za bilo koju

normu i zakon, tj. običaj, a može se reći da je prvenstveno poiman kao etički

pojam. Za pravičnost se vezivalo značenje jednakosti i raspodjele općeg

dobra. No, moramo podvući da i ovo treba gledati uvjetno, jer se u nekim

slučajevima radi o sinonimskoj uporabi jednog od naznačenih pojmova tako

da tada ta razlika i ne postoji.

Zbog naznačene razlike i pravnog motrišta u ovom radu koristit ćemo

pojam pravednosti smatrajući ga pojmom kojim se bavi filozofija prava i koji

sadrži sve bitne oznake pojma. Relativizam distinkcije pojmova pravednost i

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

287

pravičnost najeksplicitnije je iskazana kod Vuchetich-a koji u svom radu

„*Pravednost i pravičnost u filozofiji prava“*, promatra pojam pravednosti sa

političke i moralne filozofije, te sa stajališta ekonomske znanosti i pravne

filozofije. Tako on navodi u koliko govorimo o pravednoj raspodjeli

proizvedenih dobara ili o tome što odlikuje pravednog vladara, da je riječ o

učincima koje bi pravednost trebala proizvoditi, tj. proučavamo je u okvirima

ekonomske znanosti i političke filozofije, dok s druge strane u koliko se

govori o moralnoj i pravnoj filozofiji on pravednost veže sa zakonima i

općenito s pravom. Ovo nas navodi na razmišljanje da se pojmovi prava i

pravednosti mogu objasniti uz upotrebu brojnih znanstvenih disciplina, ali

pošto je ovdje riječ o pravu najprimjerenije je da ih promatramo u kontekstu

filozofije prava, te da dalje u tekstu naznačimo neke od filozofa koji su se

bavili proučavanjem upravo ovih pojmova.

**2. Povijesni osvrt na pravo i pravdu**

Povijesno utemeljenje pojmova prava i pravednosti, kao i njihova

povijesna dimenzija predstavljaju osnovu za razumijevanje cjeline značenja

ovih pojmova i njihovih međusobnih interakcija. Gotovo da je nemoguće bez

takve dimenzije razumjeti i pravo i pravednost, a posebice i zbog toga što je

pojam pravednosti vremenski stariji, te da seže u vrijeme samog nastanka

filozofije , odnosno u vrijeme kada čovjek gubi jedinstvo svoga bitka i kada

dolazi do pitanja o životu i društvu. Tada počinju pitanja o društvu i državi; o

pravu; općem dobru; pravednosti i niz drugih pitanja. Ako su brojne i teške

prepirke koje se odnose na pojam pravo, još veće su sumnje i neslaganja po

pitanju pojma pravda, koja se uzima kao odvojena i viša od ovoga prvog. Iz

teza prvih grčkih filozofa među kojima ističemo Aristotela, Platona,

Sokrata i dr., koji uglavnom tvrde kako je pravednost nešto što nam je dano

rođenjem, ili što se gradi razvojem čovjeka po osobnim moralnim načelima.

Ovi stavovi upućuju da je promišljanje prava i pravednosti u početku bilo

vezano za promišljanje osobina čovjeka (antroploška dimenzija). Od svog

nastanka, bilo to genetski ili empirijski čovjek je znao da je npr. pravedno

pomoći bližnjemu, a da nije pravedno nekome oduzeti život. Sokrat je

postavio tezu da je „ pravedno svakome udijeliti što mu pripada, odnosno što

zaslužuje“, te će upravo ta definicija pravednosti postati konstanta u pravnoj i

političkoj filozofiji. “Na Sokratov zahtjev da pobliže objasni što kome

pripada i dolikuje, Polemarh iznosi tadašnji konvencionalni stav da je

pravedno činiti dobro prijateljima, a zlo neprijateljima. Kao paradigmatičan

slučaj naveden je rat gdje je prijateljima i suborcima potrebno pružiti podršku

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

288

i pomoć, dok neprijatelju treba pokušati nanijeti štetu“1 Sokrat se nije slagao

sa ovim stavom jer po njemu ne može biti pravedno bilo kome nanositi štetu.

Na takvom etičkom stavu temelji se i religijsko poimanje pravednosti koje

polazi od opće vrijednosne i univerzalne premise: ne čini drugima ono što ne

želiš da drugi čini tebi. Također, znakovito je spomenuti da prema Biblijskoj

tradiciji pomaganje nemoćnima i siromašnima nije akt samilosti već

realizacija pravednosti. Tako je došlo do mišljenja kako se pravednost ne

može osigurati zakonom, već vjerom u Boga i ljubavlju, jer je ponašanje po

zakonu nametnuto, a vjera proizlazi iz osjećaja ljubavi. Prema

monoteističkom i etičkom shvaćanju, predikat pravde pridaje se, prije svega,

samom božanstvu kako bi se označila harmonija njegovih volja.

Suprotno tome pojavljuje se mišljenje po kojem pravednost nije ništa

drugo nego poslušnost vladaru, odnosno ponašanje po normama koje

uspostavlja zakonodavac. I danas kada su neke temeljne vrijednosti

ograničene pravnim aktima, ljudi neke stvari čine, ili ne čine, ne samo zbog

straha od sankcija nego zbog osobnog osjećaja pravednosti. Dakle, sa

stanovišta teme koju razmatramo pojam pravednosti bio je smješten u

čovjeku i njegovom činjenju koje je bilo slobodno, a ne ograničeno pravnim

normama. Pravo i pravne norme nisu poimani u kontekstu smetnje za

realizaciju pravednosti. Dakle, prema takvim shvaćanjima pravda traži jedan

viši idealni kriterij, koji se uzdiže iznad svih pozitivnih pravnih definicija i

mora imati svoju osnovu negdje na drugom mjestu. Prema Platonu „nema

savršeno pravedna čovjeka, kod svakoga ima barem nešto nepravednosti, dok

je u ideji pravednosti samo savršena pravednost… Svijet ideja je puno

stvarniji od ovoga vidljivog svijeta. Zašto stvarniji? Pa ideje su savršene,

nematerijalne, nepromjenjive, vječne, dok je vidljivi svijet nesavršen,

nestalan, u stalnoj promjeni.“2 Platon u “Državi3” u svojoj prvoj knjizi

objašnjava pojam pravednosti, te tvrdi da sklad koji je nužan kako bi se kod

pojedinca razvila pravednost, transponira na državu, koja treba osigurati

pravednost. Nadalje Platon tvrdi kako se taj sklad može postići čovjekovom

spoznajom, pouzdanosti i požudom, koje ako se pravilno razvijaju mogu

postati kreposti, tj. mudrost, hrabrost i samodisciplina, koje ako postanu dio

duše mogu stvoriti najvišu, po Platonu krepost, a to je pravednost. Platon

također tvrdi kako se pravednost ostvaruje u koliko svaki čovjek radi samo

1 J.Zovko: Ogledi o pravednosti, Naklada Jurčić, Zagreb, 2006., str.170-171.

2 I.Zelić: Vodič kroz filozofiju, Verbum, Split,2006, str.53.

3 Platon, The Republic.

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

289

one poslove za koje je osposobljen, bez uplitanja u poslove drugih, pri čemu

bismo mogli zaključiti da Platon, za razliku od Aristotela i sv. Tome,

pravednost povezuje s pojmom ‘moralnosti’.

Aristotela, premda je Platonov učenik, mnogi autori smatraju

utemeljiteljem pojma pravednosti i pravičnosti. Aristotel je kao i Platon

pravednost smatrao najvećom vrlinom što i potvrđuje u svom djelu V. knjiga

Nikomahove etike.4 U Nikomahovoj etici Aristotel se suprotstavlja

Platonovu misticizmu te pobija Platonove mitove o sjedinjavanju čovjeka s

bogom i dokazuje da moralno savršeni građanin ne izrasta iz ugušivanja,

nego iz razvijanja zemaljskih potreba, iz razvijanja političkih i znanstvenih

sklonosti čovjeka. Naime, Aristotel je smatrao da između etike i politike

postoji nerazdvojna povezanost te da država od građanina zahtijeva određene

vrline, bez kojih čovjek ne može koristiti svoja politička prava i biti društvu

od koristi. On je sve vrline dijelio na: dijanoetičke (intelektualne) i etičke i

pri tome se negativno odnosio prema veličanju čulnih užitaka i prema težnji

ka bogatstvu radi uživanja. On je isticao da čovjek najveće uživanje stiče u

teorijskoj djelatnosti (procesu spoznaje) kao najsavršenijoj dijanoetičkoj

vrlini. Etička vrlina ne pripada ljudima po prirodi iako se ne javlja neovisno

od nje. Priroda daje mogućnost da se vrlina stekne, ali se ona može realizirati

samo čovjekovom djelatnošću. Prema tome, ako čovjek čini pravedna djela,

on postaje pravedan, ako djeluje umjereno, on postaje umjeren, ako djeluje

hrabro, on postaje hrabar.

Aristotel pravednost promatra u vezi s pojmom jednakosti. On je

pravio razliku između pravednosti među jednakima i među nejednakima.

Pravednost se, po njegovom mišljenju, sastoji u jednakosti, ali ne za sve, već

za jednake. Nejednakost je također pravedna, ali ne za sve, već za nejednake.

Prema tome, Aristotel je imovnu, političku i moralnu nejednakost ljudi

smatrao prirodnom i normalnom pojavom. Aristotel razlikuje: 1)

izjednačujuću pravednost (iustitia comutativa ili correctiva), 2) diobenu

pravednost (iustitia distributiva).

1) Iustitia commutativa što bismo mogli definirati tako da je pravedno ono

što je jednako, a nepravedno ono nejednako, a što se često promatra kod

naknade štete, što bi značilo da u obveznopravnom odnosu oštećena

strana za oštećenu stvar, od druge strane primi jednaku vrijednost. Stoga

4 Aristotel*, Nikomahova etika*- Kultura, Beograd, 1970.

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

290

možemo reći da se ova vrsta pravednosti prema Aristotelu temelji na

jednakosti, što danas ne možemo smatrati i zakonitim.

2) Iustitia distributiva koja se obično definira ‘prema zasluzi i dostojanstvu’

ili ‘dati svakome ono što mu pripada’5, Dakle diobena pravednost

izražava se u odnosu zajednice prema pojedincima koja svakome

dodjeljuje razmjerno prema zasluzi.

*“Nepravedan je onaj koji je protiv jednakoga, onaj koji je pristran.*

*Tvoriti nepravdu znači svojevoljno činiti nekome štetu protiv zakona”.6*

Aristotel pri tome tvrdi da ‘*što je zakonito to je i pravedno’* s čime u principu

tvrdi da je čovjekova volja hoće li biti pravedan ili nepravedan u odnosu

prema drugom čovjeku, te je ujedno i izjednačio pravo s pravednosti. Dakle,

sa Aristotelom počinje dvojba o odnosu pravednosti i prava, bolje rečeno

težnja da se kroz pravo ozbilji i pravednost.

Nadalje, Aristotel je u svojoj teoriji sredine objasnio kako pravedno

postupanje znači sredinu između nanošenja nepravde i trpljenja nepravde, što

možemo potkrijepiti s citatima “A sredina je držanje između dviju mana,

jedna koja je pretjeranost i druga koja je nedostatak.”7 “Otuda po svom biću i

po svome pojmu bit vrline je sredina, a po onom što je najbolje i što je dobro

vrlina je vrhunac.”8 Sredina je po Aristotelu obilježje vrline, stoga je i opći

motiv koji se provlači kroz sve Aristotelove etičke norme pronalaženje

srednje linije vladanja. Aristotel je, kao i Platon, smatrao da svaka društvena

grupa treba imati svoju mjeru vrline i sreće.

Toma Akvinski slijedi i baštini Aristotela u domenu socijalne etike i

općeg dobra kao važnog za određivanje „osobnog dobra“.U svom djelu

Summa theologiae („Suma teologije) sv. Toma Akvinski ne shvaća pravo

toliko kao “volju” nego kao “razum” zakonodavca i u naravnopravnom

5 Polemarchijevo razmišljanje u Platonovoj državi

6 Aristotel

7 Aristotel, Nikomahova etika, prijevod Tomislav Ladan, filozofska redaktura Danilo Pejović, Hrvatska

sveučilišna naklada, Zagreb, 1992., str. 33. 107a.

8 Aristotel, Nikomahova etika, predgovor dr. Miloš Đurić, str. 3-15. osobito 1107a 6-8, sa srpskog

preveo L. Vuchetich.

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

291

svjetskom poretku razlikuje tri zakona: *lex aeterna, lex naturalis I lex*

*humana.9*

*Lex aeterna* je najviši, vječni zakon, koji obuhvaća sve zakonitosti na

svijetu, a razlog tome je što proizlazi od Boga, te su sve ostale zakonitosti na

svijetu podređene ovom zakonu. *Ius naturalis* je zakon koji je imenantan

čovjekovu umu, te je usađen u dušu.10 Naravni zakon se temelji na

čovjekovoj svijesti o pojmu ‘dobra’.

Za *Lex naturalis* bismo mogli izdvojiti definiciju: “nepromjenjiva

temeljna norma i bitna narav kao obvezatno mjerilo ćudorednosti i

pravednosti“.11 S druge strane *Lex humana* ne slijedi nužno iz naravnog

zakona, kako sv. Toma tvrdi da je naravni zakon jednak svim ljudima, te bi iz

tog proizlazilo da je *Lex humana* jednak kod svih ljudi što ne odgovara

istini12, te on smatra kako je *Lex naturalis* nadahnuće za *Lex humana.*

Zakonodavac ljudske zakone donosi razumom koji je koordiniran višim

načelima.

Zbog nedostataka koje sa sobom donosi Lex humana, sv. Toma po

uzoru na sv. Augustina, razvija doktrinu ‘*Lex iniusta non est lex13,* te

zaključuje kako pozitivno pravo ne smije proturječiti naravnom pravu, jer u

koliko se to dogodi pozitivni zakon postaje vrsta nasilja.14

Možemo zaključiti da je za sv. Tomu “pravedni zakon” onaj zakon

čija je karakteristika suglasnost pozitivnog prava s naravnim, te da je

pravednost postignuta ako te dvije vrste prava poistovjetimo.

U Summa Theologiae, pitanje 58. nosi naslov o pravednosti i isti

pojam razmatra kroz 12 članaka. Navedeno pitanje započinje definicijom o

pravednosti: “Pravednost je postojana i nepristrana volja da se svakome dade

ono što mu po pravu pripada15”, prilikom čega možemo vidjeti kako sv.

9 Metelko J., Opća teorija i filozofija prava u djelu sv. Tome Akvinskog, Zbornik PFZ, 49(3-4), 1999.

Str. 304.

10 Ibid. Str. 315.

11 Ibid. str. 319.

12 Vereš T., Toma Akvinski, Izabrano djelo, str. 499.

13 Nepravedan zakon nije zakon.

14 Metelko J., Opća teorija i filozofija prava u djelu sv. Tome Akvinskog, Zbornik PFZ, 49 (3-4), 1999.

Str. 326.

15 Toma Akvinski, Izabrano djelo, str. 579.

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

292

Toma tvrdi da pravednost predstavlja odnos prema drugome i volju, dok

pojam volja za njega znači činiti nešto svjesno.

Dalje u drugom članku tvrdi da “ne može biti nešto ravnopravno samo

sa sobom“16 iz čega dokazuje kako da bi pravednost postojala mora biti

omogućena usporedba, tj. znači da se mora odvijati između najmanje dvoje

ljudi.

Iduće važno pitanje, za sv. Tomu jeste, da li je pravednost krepost, te

dolazi do odgovora kako je čovjekova krepost ono što čini ljudske duše

dobrima, a što odgovara pravednosti.

U poslijednjem dvanaestom članku se raspravlja i potvrđuje kako je

pravednost najviša krepost jer se nalazi u razumskoj težnji, dok su sve ostale

kreposti osjetilne, te ističe Aristotelov citat: “Mora da su najveće one kreposti

koje su drugima na najveću korist, jer je krepost sposobnost drugima činiti

dobro. Zato se najviše časte oni koji su hrabri i pravedni, jer je hrabrost

korisna drugima u ratu, a pravednost i u ratu i u miru“.17

Sv. Toma, nadahnut Aristotelovom idejom pravičnosti, razvija

vlastitu teoriju pravičnosti u kojoj navodi da čak i ‘dobro postavljeni

zakoni18’ mogu zakazati i postati nepravedni, odnosno oprečni naravnom

pravu, povodom čega se uvodi pojam pravičnosti koja treba pozitivni zakon

usuglasiti sa naravnim pravom i kao takvog ga primijeniti. Prema tome

možemo istaknuti koji to potvrđuje: “pravičnost zanemaruje pisani zakon da

bi ostvarila bitnu svrhu svakog zakona, tj. zajedničko dobro“.19

Također, kada se govori o pravednosti, valjda istaknuti i Jacquesa

Maritaina koji, po uzoru na sv. Tomu tvrdi, da je naravni zakon, “zakon koji

nam dodjeljuje naša temeljna prava“20, te tvrdi kako su ljudska prava, prava

koja nalaže naravni zakon. Maritain, kao i sv. Toma tvrdi kako je Bog izvor

pravednost i da je pravednost najviša krepost jer je dana od Boga.

16 Ibid. Str. 881.

17 Aristotel, Retorika, I 9, 1366 b 3, nav. u op.cit. str. 592.

18 Pozitivan zakon koji je suglasan s naravnim pravom

19 Akvinski T., Izabrano djelo, str. 327.

20 Maritain J., Čovjek i država, str. 99-102.

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

293

Kako je srednji vijek bio pod utjecajem Crkve u svim aspektima

društvenog života, tako je i naravno pravo pronalazilo svoj temelj u Bogu, a

Sveto Pismo je služilo kao svojevrstan zakon naravnog prava. Tek u XVII. i

XIII. stoljeću javlja se pokret racionalizma i postavlja novi autoritet tj. ljudski

razum.

Iako su i Aristotel i sv. Toma u svojim djelima isticali kako je

pravednost razumska težnja, Hugo Grotius u svom djelu De Iure belli ac

pacis, 1625., nagovještava novo razdoblje u cjelokupnoj filozofiji prava, pa

tako i u pravednosti, koja se postupno odvaja od teologije.

Grotius ističe “da je naravno pravo utemeljeno na razumu čovjeka i

ono postoji i vrijedi čak i ako bismo dopustili da Bog ne postoji ili da ga

ljudske stvari ne zanimaju21” iz čega vidimo da prema njemu jedini čimbenik

koji stvara naravno pravo je ljudski razum.

Nadalje on pravednost poistovjećuje s moralom te se njegova

definicija prava ili pravednosti zove etičkom, a pravo definira: “pravedno je

ono što je u suglasnosti s razumom, a nepravedno je ono što se protivi

razumu“.22

Možemo vidjeti kako i Grotius kao i sv. Toma, te mnogi drugi prije

njega obvezuju pozitivno pravo s naravnim, iznimka je percepcija autoriteta

koji čine naravno pravo.

**3. Prirodno i pozitivno pravo**

Na određenom stupnju razvoja društva i sve većom socijalnom

stratifikacijom dolazi do nastanka i etabliranja takozvanog pozitivnog

prava. Znakovito je ovdje spomenuti Trazimahov stav za koji se tumači kao

pravni pozitivizam. Prema njemu: „ pravednost nije ništa drugo nego pravo i

korist jačega. Svaka vlast, bila ona tiranija, demokratska ili aristokratska,

trvdi Trazimah, propisuje i donosi zakone koji će joj biti od koristi i poslužiti

kao instrument vladavine nad podanicima, a zakoni su pravedni ukoliko

ispunjavaju ovu svrhu.“23

21 Metelko J., Imperativni i etički element u pojmu prava, Zbornik PFZ, 49 (5), 1999., str. 584.

22 Ibid. Str. 583-585.

23 J.Zovko: Ogledi o Platonu, Naklada Jurčić, d.o.o., Zagreb, 2006, str. 172.

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

294

*Još tako davno Aristofan je opisao što obuzima one koji dođu na*

*vlast. Suprotno svojim idealima za koje su se ranije borili, oni postaju*

*represivna, nastojeći da vlast koju su osvojili i zadrže i tako je po njemusvaka*

*vlast nasilje nad ljudima.*

Tako su prve društvene grupacije imale obično vjerske vođe,

vračeve, monarhe i slično, tj. ljude za koje su smatrali da su po nekim svojim

osobinama sposobni osigurati opstanak grupe tj. države pa čak i samog

pojedinca. Takve osobe imale su pravo vladati i donositi odluke u ime svog

naroda, imali su pravo ograničiti im neke slobode propisima i čak primjeniti

određene sankcije u koliko se prekrše ti propisi. Pravednost je tada bila

zasnovana na autoritetu „prirodnog prava“pojedinaca koji su vodili društvene

grupe. Nastankom države i uspostavljanjem pozitivnog prava i

multipliciranjem pravne teorije pravednost dobiva „novu dimenziju“. Ona se

ogleda u tome da pravednost i njegova općeprisutnost (pa i u pravu) ne

dobiva dimenziju autonomije volje činjenja, nema dimenziju prirodno

utemeljenih autoriteta koji određuju što jeste, a što nije pravedno, kao

njihovog prirodnog prava, već poprima atribute kolektivne-politike

legitimirane i legalizirane strukture koja određuje i pravo i pravednost. Danas

možemo reći da se primjenjuje pozitivno pravo, koje se više ne analizira u

kontekstu pravednosti, nego u nizu činjenica i dokaza, te se temelji na

pravnim normama i nastojanjima da se osigura efikasna primjena pravnih

normi i uspostavljanje onih društvenih odnosa koji su u neposrednom

interesu vladajuće političke oligarhije.

Normativna teorija prava traži svoje uporište u konstitutivnim

elementima prava u pozitivnom smislu.te poistovjećuje pozitivno pravo s

poretkom sastavljenim od samih pravnih normi.24 Osnovne postulate

normativnog pristupa pravu moguće je pratiti nakon buržoaskih revolucija

kada je kod pravnika prevladavalo načelno uvjerenje da su one prirodno

pravo pretvorile u pozitivno i da su buržoaskim pravnim porecima omogućile

najviše sadržaje do kojih su povijest društva i ljudski um uopće mogli doseći

24 Izraz „pozitivno pravo“ pojavljuje se u XII st. U djelu filozofa Abelarda. Tijekom XVII st.češće se

upotrebljava u doktrinarnom jeziku, da bi na prijelazu iz XVIII. u XIX.st.bio općeprihvaćen, prije

svega u djelima prvih teoretičara njemačke povijesno-pravne škole; smatra se da je na to utjecala i

promulgacija francuskog Code civil. Početkom XIX. st. upotreba naziva „pozitivno pravo“ proširuje se

i udomaćuje, tako da taj naziv i naziv „prirodno pravo“ prestaju biti sinonimi za isto pravo. Prirodno

pravo nasuprot pozitivnom pravu postaje „negativno pravo“ ili „nepravo“. Citirano prema: Anton

Ravnić: Osnove radnog prava, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb,2004.

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

295

(sloboda, jednakost, pravda i sl.). Na taj način, kod jednog dijela građanskih

pravnih teoretičara koji su ovo uzimali kao gotov stav, postojao je znatno

veći interes sa izučavanjem strukture prava, njegovih elemenata, njegove

logike, tumačenja i tehničke obrade prava nego za njegovu društvenu suštinu

i funkciju. Normativizam se brzo širio po europskom kontinentu, pošavši od

Francuske u kojoj se nakon buržoaske revolucije (1789) razvila

tzv.egzegetička škola koja je proglašavala pravom samo ono što je sadržano u

zakonu, a poštivanje zakonitosti smatrala najvišim zahtjevom, zabranjujući

istovremeno ispitivanje njegovog sadržaja. Tako se zakon svodi na golu

empirijsku činjenicu koja se mora poštivati, ali ne i preispitivati.

Najpoznatiji pravni pisac XX stolječa je austrijanac Hans Kelzen

(Hans Kelsen1881.-1973.). Prema Kelzenu, pravo je poredak ljudskog

ponašanja, ono je sustav pravila te on pravo označava kao jednu specifičnu

tehniku društvene organizacije. Kelzen od Kanta preuzima postavke da je

ljudska spoznaja moguća na taj način što čovjekovo spoznavajuće „ja“ unosi

red u nepregledan kaos empirijskih činjenica primjenjujući na njih pojmove

koji su u njegovoj svijesti unaprijed prirođeni te podliježu samo daljem

logičkom obrazlaganju a ne i iskustvenom preispitivanju.“Kao što je, naime,

u duhu izloženih postulata, spoznaja moguća kao „čist akt“, izveden iz

kategorija samog mišljenja a bez obveze da bude i praktično provjeren, tako

je isto moguća i „čista pravna spoznaja“, lišena potrebe da bude izvedena iz

empirijskog istraživanja. Ona bi bila temelj „čiste teorije prava“ jer bi se na

jednoj strani oslobodila sociologizma (iskustvene provjere) a na drugoj

strani- aksiologizma (vrijednosne provjere). Na taj bi način pravnu metodu

zamijenio onaj sociološki i aksiološki, i ostao jedinim okvirom čistih pravnih

spoznaja, dobivenih logičkim putem.“25 Kelzen svoju doktrinu prava definira

„čistom“ jer je želio iz prava eliminirati političke ideologije, psihološke i

sociološke elemenata. Stoga je i njegov odnos prema pojmovima prava i

pravednosti sukladan njegovom općem stavu. On razlikuje apsolutnu

pravednost i relativnu pravednost. Apsolutna pravednost je, po njemu,

iracionalni ideal o kojem su mnogi maštali i koja je u biti „divan san

čovječanstva“, dok je relativna pravednost moguća u demokraciji koja

pretpostavlja slobodu i toleranciju. Kelzen je tvrdio da je moderna pravednost

samo tolerancija te da svijet treba težiti poticanju tolerancije. Čini se da je

Kelzen u ovom svom stavu bio u pravu, čak i ispred svog vremena jer teško

je danas i zamisliti egzistiranje demokracije u globalnom svijetu, a osobito u

25 Fuad Muhić, o.c., str.38.

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

296

integracijskim procesima bez tolerancije. Naime, možemo slobodno reći da

će se stupanj demokracije u modernom svijetu upravo mjeriti prema

intenzitetu tolerancije. Etablirajući pravni pozitivizam i učeći da se pravo

„samo stvara“ Kelzen u najvišoj pravnoj normi (ustav određene države)

nalazi kraj prava, ali i utemeljenje prava, mogli bismo reći i pravednosti.

Slijedom toga temelj prava i njegova pravednost su identični. Pravednost se

nalazi u eksplikaciji prava, a ne u nekim drugim pretpozitivnim „prirodnim“

pravnim načelima. Pozitivna temeljna norma iskazana u ustavu utemeljuje

posvemašnju izvedivost najkonkretnije pravne dužnosti i osigurava unutarnju

neproturječnost pravnog poretka. Pravni pozitivizam ma kako izgledao

logički utemeljen ima jedan osnovni problem,:zanemaruje činjenicu da je

pozitivna temeljna norma ipak posve proizvoljna.

Za razliku od Kelzena i drugih normativista sa Zapada, koji nisu

ulazili u procjenjivanje vrijednosti sadržaja prava (aksiološki kriteriji),

Andrej Višinski (1883.-1954.) i njegovi sljedbenici nametnuli su svoje

vrijednosne kriterije prema kojima je pravedno samo ono što je postavilo

sovjetsko pozitivno pravo. Ovakav stav uklapao se u ideološki obrazac

utemeljen na sovjetskom marksizmu za kojeg se smatralo da je vrhunsko

dostignuće pravničkog „praktičnog uma“. „Uostalom, pravo je za Višinskog“

kao i za teoretičare njemačkog nacionalsocijalizma….., prije svega,

instrument politike. Najvažniji problemi sovjetske pravne teorije su, kaže on,

„diktatura proleterijata, socijalistička demokracija i pravo kao metoda i

instrument da se osigura socijalistički društveni poredak.“26

U povijesti prava Višinski će ostati upamćen po „teoriji priznanja“ po

kojoj je za izricanje presude bilo dovoljno priznanje optuženog a ne

utvrđivanje materijalne istine. Upravo će na ovoj teoriji, obnavljajući klasične

principe inkvizicijskog postupka u montiranim procesima (ishodeći

priznanje) temeljiti pravno pokriće za likvidaciju i progon svih Staljinovih

protivnika.

Danas se prilično profilirala doktrina engleskog pravnog teoretičara

Herberta L.A.Harta (1907-1992.).“ Hart blizak Kelsenu ali i različit od njega,

shvaća pravo kao pravila sustava prava, koja obilježavaju:općenitost,

permanentnost ili persistentnost i prisilnost, Austinova „navika opće

26 Gvido Faso: o.c.str.632.

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

297

poslušnosti“ te kakvoća supremacije, suvereniteta osobe ili organa koji

stvaraju pravila.“27 Hart se oslanja na Ostinovu teoriju prava, preuzimajući od

njega distinkciju prava „kakvo jeste“ od prava „ kakvo bi trebalo da bude“,

predstavljajući to kao razlikovanje prava od morala. Međutim, Hart kada

govori o moralu, izdvaja pojam pravednosti jer on pravednost smatra

posebnom vrstom moralnosti te ju poistovjećuje s jednakošću. Na taj način

on razdvaja zakon od pravednosti, tvrdeći da jedan nepravedan zakon može

biti pravedno primjenjiv. Hart u ideju pravednosti uvodi princip „postupaj sa

sličnima slično, a sa različitima različito“ (bitno je odrediti kriterij) čime on

implementira stav o pravednosti kao jednakosti.

Pojavom fašizma u prvoj polovini 20. Stoljeća u Njemačkoj je

odlučeno kako je “Pravo ono što koristi njemačkom narodu”. Javili su se i

slogani. *“Ordnung muss sein”, kao I “Pflicht und Dinest”, “Ein Fuhrer, ein*

*Volk, ein Kampf.*

U SSSR-u je pravo definirano kao *“batina u rukama vladajućih”,*

odnosno: *“Pravo je volja vladajuće klase.”*

U minulom socijalističkom periodu, volja i interes vladajućeg sloja

dominirali su u pravnim propisima stvarajući često apsurdne situacije. Tako

su ustavi s proklamiranim pravima ličili na izlog s primamljivim robama

kojih u radnji nije bilo (M.Zakić). Ideološki ekstrem se protezao i dalje u

imperative da oni koji formuliraju pravo, treba da ga primjenjuju i tumače.

Pri tome je osnovno shvatiti politički smisao propisa, a u manjoj mjeri pravni

sadržaj. Politički duh zakona bio je iznad pravnog slova.

Sve što je novo, postalo je međutim od starog. Tako da su se relikti

starog zadržali i danas u glavama i djelatnosti pravnika, mada se to zvanično

negira.

Posljednje izrečeno nas upućuje na razmišljanje i zaključak o tome da

je tijekom povijesti došlo do zanemarivanja značaja utemeljenosti

pravednosti u pravu, a sa jačanjem uloge i značaja pravnog pozitivizma koji

je teorijski etablirao pravnu državu postavilo se važnim pitanje o pravednosti

„pozitivne temeljne norme“.

27 Vjekoslav Miličić: o.c., str.17.

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

298

Tako se potpuno odvojilo prirodno pravo od pozitivnog, jer dok je

prirodno pravo jedna ideja koja ostaje u svojoj apstraktnosti, pozitivno pravo

je određeno danom sredinom. Tako Radbruch, govoreći o nesuglasju između

zakona i pravednog prava ističe: „ Sukob između pravde i pravne sigurnosti

bi se mogao riješiti na taj način da pozitivno pravo, koje osigurava propis i

moć , ima prednost i onda kad je sadržajno nepravedno i nesvrsishodno, osim

u slučaju kad pozitivni zakon u toliko nepodnošljivoj mjeri proturječi pravdi

da zakon kao neispravno pravo mora odstupiti pred pravdom.“28 U pitanju je

spajanje ideje i stvarnosti čim se pređe na ostvarivanje prirodnog prava. Jer,

kako kaže Radbruch: „Pravo je reguliranje zajedničkog života u cilju

ostvarivanja pravde. Pravo je ona stvarnost koja ima smisao da služi pravnoj

vrijednosti. Pravo je stvarnost čiji je smisao da služi pravdi. Pravo je volja za

pravdom.“ Državni se život manifestira na taj način što država pokušava

svojom kolektivnom snagom ostvariti ideje u svom interesu. I sad- što je to

državni interes? Je li to interes svih ili bar većine građana jedne zemlje ili pak

interes onih koji drže vlast i posjeduju novac. Postavlja se dakle pitanje što je

kriterij pravednosti u pravu. Ako pođemo od činjenice da strukturu prava čine

njegovi elementi od pravne norme do pravnog sustava onda je jasno da nešto

mora tu strukturu činiti skladnom i funkcionalnom cjelinom. Ta kohezivna

snaga elemenata strukture prava počiva na načelu ustavnosti i zakonitosti.

**4. Ustavnost i zakonitost kao kriteririj pravednosti**

Treba odmah uspostaviti tezu kako je uspostavljanje načela ustavnosti

i zakonitosti nastalo kao rezultat Merkel-Kelsenove postavke stupnjeva,

odnosno postavke o hijerarhijskoj strukturi pravnih normi i pravnih akata i

njihove subordiniranosti. Nedvojbeno je da samo tako organizirano pravo

može biti efikasno i funkcionirati kao sustav. A kao organizam koji ima svoja

pravila, on uvodi red i sprječava kaos. Postojanje reda, ako idemo dalje u

zaključivanju, utemeljuje pravnu izvjesnost i sigurnost, te čini pravo

katalizatorom pravičnosti. "Tamo gdje nastaje sukob između pravne

sigurnosti i pravde, između zakona koji se sadržajno može pobijati, ali je

pozitivan, i između pravednog prava, koje, međutim, nije pretočeno u formu

zakona, uistinu postoji sukob pravde sa samom sobom, sukob između

prividne i stvarne pravde... Sukob između pravde i pravne sigurnosti bi se

mogao riješiti na taj način da pozitivno pravo, koje osigurava propis i moć

28 Radbruch G.: Filozofija prava, Nolit, Beograd, 1973,

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

299

ima prednost i onda kad je sadržajno nepravedno i nesvrsishodno, osim u

slučaju kad pozitivni zakon u toliko nepodnošljivoj mjeri proturječi pravdi,

da zakon kao 'neispravno pravo' mora odstupiti pred pravdom. Nemoguće je

povući oštru liniju između slučajeva zakonskog neprava i zakona koji važe

usprkos neispravnom sadržaju; međutim, svom oštrinom se može povući

jedna druga granica: tamo gdje se čak i ne teži za pravdom, gdje se jednakost,

koja čini jezgro pravde, svjesno osporava prilikom donošenja propisa

pozitivnog prava, tu zakon nije, recimo, samo "neispravno pravo", on, što

više, uopće nema prirodu prava. Jer, pravo se, pa ni pozitivno pravo, ne može

definirati drugačije nego kao poredak i propisivanje koji su po svom smislu

namijenjeni da služe pravdi."29

Međutim, primjena zakona je samo pretpostavka i elementarni uvjet

zakonitosti, a ne njen pojam u cijelosti. Hijerarhija pravnih akata i njihova

formalna usklađenost sama po sebi ne dozvoljavaju da se odmah zaključi o

postojanju zakonitosti, a još manje o pravednosti prava u takvom slučaju.

Ustavnost i zakonitost morale bi u sebi nositi i dimenziju neotuđivih i

zajamčenih sloboda i prava čovjeka i građanina u sadržajnom smislu, jer ako

norme pravnog sustava nemaju pravičan sadržaj onda je i nepoštivanje ustava

i zakona pravičan čin. Pravednost prava je, dakle, bitan uvjet funkcioniranja

ustavnosti i zakonitosti. Potrebno je također naglasiti da osim identičnosti,

postoji i značajnija razlika između ustavnosti i zakonitosti, a čini se da je

temeljna ta što se zakonitost oslanja na ustav, odnosno ima pravni akt koji je

po pravnoj snazi iznad zakona. Ustav nema pravnog akta na koji se naslanja.

U tom kontekstu ne možemo govoriti o ustavnosti ustava kada ne postoji neki

nadsustav. Uostalom, kada bi postojao neki akt iznad ustava, onda bi to bilo

narušavanje načela suvereniteta. To bi odudaralo od državnog suvereniteta i

od načela narodnog suvereniteta i takva država bila bi država sa ograničenim

suverenitetom ili protektorat. Osim toga, ustav ne nastaje na način i po

proceduri koja je u nekom pravnom aktu prethodno određena. On sam

utvrđuje način na koji nastaje i svoj sadržaj. Poznato je kako mnogi pravni

pisci govore o političkoj osnovi za ustav, odnosno kako je politička volja ta

koja određuje i formu i sadržaj ustava, jer ga u konačnici i donosi najviši

organ političke vlasti po zato posebnoj proceduri. Ili kako to piše Smiljko

Sokol: „Pravo je uvijek, uz ostalo, i rezultat odgovarajućeg političkog

procesa ili, drugim riječima, svaki pravni propis istodobno je, ako se razmatra

društveni aspekt njegova donošenja, više ili manje i politička odluka. Prema

29 Radbruch G. (1980.), Filozofija prava, Beograd, Nolit, str.288-289.

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

300

sociološkim shvaćanjima ustav je izraz političkih odnosa, odnosno realni

faktički odnos snaga u jednom društvu ili pravo je volja dominantne

društvene skupine izdignuta na nivo zakona. Ostvarivati propise moguće je

samo kroz realnost, a ona se svodi na moguće i pokazuje raskorak između

željenog i stvarnog. O ulozi prava Rajko Kuzmanović piše: „Osnovna uloga

prava je stvaranje pravnog reda u društvu (uglavnom u aktuelnoj državi). Da

bi se stvorio-formirao pravni red, nužno je da prevlada svijest da je jednakost,

tj. jednakopravnost, mjera za sve. Ta jednakost ogleda se prvo u

ravnopravnosti, a potom u istim pravima i dužnostima.“30

**ZAKLJUČAK**

Iz svega navedenog može se zaključiti da pravda, iako spada u

tradicionalne i općeprihvaćene vrline, u suštini ima utopijski karakter. Ona se

svrstala u red onih plemenitih kategorija društvenog i političkog života koje,

vjerojatno, nikada u potpunosti neće biti dostignute, ali će uvijek utjecati na

svijest ljudi da pri kreiranju svojih zajednica, pored ostalih, uvažavaju

humanitarna i demokratska načela. Radi se dakle o idealu kojem se kao i

svim idealima, a u ovom kontekstu mislimo na ideale pravne države i

vladavine prava trebamo nastojati približiti. Stoga se slažemo sa

Radbruchovim stavom da se ne može staviti znak jednakosti između prava i

pravde, jer je pravda historijska kategorija bliska prirodnom pravu i još

dovoljno nedostižna, a pravo je uglavnom realno i pozitivno, dostižno i

ostvarivo. U radu smo naveli poznatu činjenicu da se kult pravde na svodi na

kult zakonitosti i da ih ne treba miješati. Pravda ima za temu suprotnost dobra

i zla, a pravo državni interes. Možemo se složiti sa prof. Miloradom Zakićem

koji o tom odnosu govori na sljedeći način.

Zaključilo se da je taj interes (*državni interes*) problem koji se nazire

još u Hamurabijevom zakoniku, koji se čuva u Luvru, pa preko grčke misli i

rimskog „*dura lex, sed lex*“, nazire i kršćanskim spisima Tome Akvinskog,

razgolicava Makijavelija, pa se proteže preko preteča Francuske revolucije,

do Napoleonovog kodeksa i današnjeg vremena. Otuda i onaj izraz „prastaro

pitanje“.

30 Kuzmanović R.: Pravo, pravni standardi i njihovo narušavanje, Pravna riječ, broj 35., Banja Luka,

2013., str.14.

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

301

Zadržimo se na nekim pitanjima vezanim za pojedine karike. Evo tih

pitanja:

1. Suđenje Sokratu kao primjer državne mašinerije koja melje pojedinca

i slobodnu misao;

2. Platonovu idealnu državu kao izazov nesavršenom građaninu da

izgradi savršenu državu;

3. Aristotelovo mišljenje o nedostatcima demokracije koju prate

demagogija i manipulacija što degradira društveno uređenje i udaljava

pravo od pravde;

4. Od Rima do danas, vlasti uspavljuju narodni bunt dobrim rimskim

receptom „kruha i igara“;

5. Makijavelijev vladalac jak kao lav i lukav kao lisica, s motom da

samo budala u politici nastoji nepodobnim sredstvima da postigne

cilj. Otuda cilj opravdava sredstvo;

6. Volterova rušilačka energija i Rusovljeva tvoračka iznjedrili su

Monteskjea i njegov princip podjele vlasti na kojoj počiva suvremena

demokratska država;

7. Dostojevski: „Proglasili su slobodu, kakvu slobodu? Podjednaku

slobodu svima da čine sve što im se dopada u granicama zakona.

Kada možeš da činiš sve što ti se dopada? Kada imaš milijun. Da li

sloboda svakome daje po jedan milijun? Čovjek bez milijuna nije

onaj, koji može da radi ono što mu se dopada, nego onaj s kojim rade

sve što im se dopada.“

8. Marks se, prije svega, promatra kroz njegovu formulu: N-P-N, pri

čemu se nova količina novca pojavljuje na kraju ciklusa. To je prema

Marksu moguće jer se između tih novčanih suma interpolira roba koja

svojom upotrebom stvara veću vrijednost nego što sama ima a to je

radna snaga. Time je izveden zaključak o eksploataciji radničke klase,

što je ideološka osnova komunističkih i nekih socijalističkih partija.

Marks je vjerovao da će „socijalizam promijeniti vučju (grabežljivu)

prirodu čovjeka. Desilo se međutim da je vučja priroda čovjeka

promijenila socijalizam.“

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

302

9. Rawlsovo poimanje formalne pravednosti pravilne i nepristrasne

primjene pravnih pravila i procedura znači etabliranje i uspostavu

pravne države, što znači da pravedna primjena prava osigurava

pravednost.

10. Osnovna Dworkinova teza da svaka pravna norma mora imati

institucionalnu podršku, te da pravda i moralnost nisu odvojivi od

prava.

U radu smo postavili hipotezu i da je ustavnost i zakonitost kao

kohezivni element strukture prava kriterij pravednosti prava, te stoga

možemo izvući sljedeće zaključke:

1. Pravednost prava nezamisliva je bez postojanja opće pravne

vrijednosti, odnosno općeg dogmatskog načela ustavnosti i

zakonitosti.

2. Primjena zakona (apstraktna zakonitost) je samo pretpostavka i

elementarni uvjet zakonitosti, a ne njen pojam u cijelosti.

3. Hijerarhija pravnih akata i njihova formalna usklađenost sama po

sebi ne dozvoljavaju da se odmah zaključi o postojanju zakonitosti, a

još manje o pravednosti prava u takvom slučaju.

4. Ustavnost i zakonitost morale bi u sebi nositi i dimenziju neotuđivih i

zajamčenih sloboda i prava čovjeka i građanina u sadržajnom smislu,

jer ako norme pravnog sustava nemaju pravičan sadržaj onda je i

nepoštivanje ustava i zakona pravičan čin.

5. Pravednost prava je, dakle, bitan uvjet funkcioniranja ustavnosti i

zakonitosti.

6. Bez nje (pravednosti prava) nije moguće razvijati kognitivne i

vrijednosne stavove građana o pravu niti očekivati dosljednu primjenu

ustava i zakona.

ZBORNIK RADOVA - Međunarodna naučna konferencija „Javni i privatni aspekti nužnih pravnih

reformi u BiH: Koliko daleko možemo ići?“

303

**LITERATURA**

Aristotel: Politika, Globus, Zagreb, 1998.

Aristotel*:*Nikomahova etika,Kultura, Beograd, 1970.

Barnes J., Aristotel, Kruzak, Zagreb, 1996.

Chomsky Noam: Profit over People, New York, Seven Stories, Press, 1998.

Ćupurdija M., Subašić S.: O pravu i pravednosti, Svjetla grada d.o.o., Osijek,

2013.

Ćupurdija M., Subašić S. *O pravnosti prava i pravu kao znanosti,* Hrvatska

pravna revija, Zagreb, br. 07-08/2007.

Faso G.:Historija filozofije prava, CID, Podgorica, 2007.

Grupa autora:Historija filozofije, Kultura, Beograd, 1948.

Kuzmanović R.:Ustavno pravo, Pravni fakultet Univerziteta u Banjoj Luci,

Banja Luka, 2002.

Kuzmanović R.: Pravo, pravni standardi i njihovo narušavanje, Pravna riječ,

broj 35., Banja Luka, 2013

Metelko J., Opća teorija i filozofija prava u djelu sv. Tome Akvinskog,

Zbornik PFZ, 49(3-4), 1999.

Miličić V.: Opća teorija prava i države, Pravni fakultet Zagreb,1994.

Muhić F: Teorija prava, Svjetlost, Sarajevo, 1987.

Perić B., Država i pravni sustav*,* V. izdanje, Narodne Novine, Zagreb, 1992.

Perić B.: Struktura prava, Narodne novine, Zagreb, 1972.

Platon: Država, Matica Hrvatska, Zagreb, 1942

Milorad Ćupurdija: ODNOS PRAVA I PRAVDE KAO BITNA PRETPOSTAVKA RAZVOJA

USTAVNOSTI

304

Platon: Obrana Sokratova, Demetra, Zagreb, 2000.

Radbruch G. :Filozofija prava, Nolit, Beograd, 1980.

Ravnić A,: Osnove radnog prava, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb,2004

Rawls J. Pravo naroda i „Preispitivanje ideje javnog uma, Kruzak, Zagreb,

2004.

Vrban D., Država i pravo, Zagreb, Golden marketing, 2003.

Vuković Đ., Pravna država, Zgombić i Partneri d.o.o. za nakladništvo i

informatiku, 10.siječnja 2005.

Visković N., Pojam prava, prilog integralnoj teoriji prava, Split, 1976.

Vidakovič Mukić M., *Opći pravni riječnik*, Narodne Novine d.d., listopad

2006.

Viley M.:Pravo i prava čovjeka,Disput, zagreb, 2002.

Visković N.:Osnove prava, Birotehnika, Zagreb1987.

Visković N.:Država i pravo, Drugo, izmijenjeno izdanje, Birotehnika,

Zagreb, 1997.

Vuchetich L., Pravednost i pravičnost u filozofiji prava, Pravnik časopis za

pravna i društvena pitanja, Br./No. 2(85), 2007. God./Vol. 41.

Zakić M.: Potrebna je nova društveno-ekonomska misao u izmjenjenom

svijetu Istočne Evrope, Gospodarstvo Istre, Pula, 1991.

Zelić I. Vodič kroz filozofiju, Verbum, Split, 2006.

Zore F., Hermes I Dike. Razumijevanje i cilj platoničkog filozofiranja,

Synthesis philosophica, Vol. 23 No. 2, 2008.

Zovko J.: Ogledi o Platonu, Naklada Jurčić d.o.o., Zagreb, 2006.\_\_