

kontrolu ustavnosti običnih zakona koji su sa njime u suprotnosti. Radi se zapravo o složenoj predstavi, koju ću ovdje razložiti u više različitih predstava: s jedne strane tvrdoća, koja je konotat ustavnih normi, s druge, složeno i artikulirano jedinstvo njegovih garancija, koje sa svoje strane zahtijevaju da budu razlikovane i analizirane.

Ustavna tvrdoća nije još uvijek garancija, već predstavlja strukturalni konotat ustava koji je povezan sa njegovom kolokacijom na sam vrh hijerarhije normi, s obzirom na to da su ustavi po definiciji tvrdi, u tom smislu da ustav koji nije tvrd zapravo nije ni ustav već odgovara u potpunosti običnom zakonu. Tvrdoća se ukratko identifikuje sa nadređenim stepenom ustavnih normi u odnosu na stepen svih ostalih normi pravnog poretka, tj. s normativnošću prvih u odnosu na normativnost drugih. Ovo je smisao "prirodne tvrdoće" ustava koju ispravno zastupa Aleksandro Paće (Alessandro Pace). Odnoseći se na ustavne norme koje ustanovljavaju ona univerzalna očekivanja koja predstavljaju osnovna prava, tvrdoća dodjeljuje tim pravima dvostruku normativnost – kao negativna ovlašćenja u pogledu zabrane njihove derogacije i kršenja, i, istovremeno, kao pozitivna ovlašćenja u pogledu njihovog ostvarenja.

Razumije se, stoga, kako je pitanje ustavne tvrdoće – ili bolje, stepena tvrdoće koji je opravdano povezivati s jednim ustavom, i, preciznije, s različitim vrstama ustavnih normi – apsolutno centralno u teoriji, i više od toga u konstrukciji demokratije, identifikujući se sa odnosom između političke demokratije i osnovnih prava. Sa ovim se pitanjem preklapaju dvije teze, jedna garantistička i druga, takoreći, političko-demokratska, koje se zasnivaju na različitom smislu i vrijednosti koji se pripisuju moći konstitutivnog akta: prva, koju podržava Bendžamin Konstan (Be-njamin Constant), je teza o nepromjenjivosti bilo kojeg principa koji je ustanovljen kao osnovni, s obzirom na to da ne postoji vlast koja je nadređena konstitutivnoj vlasti koja se iscrpljuje s njenim ostvarivanjem; druga, koja se može slijediti sve do Sjejesa (Sieyès), je teza o trajnoj promjenjivosti bilo kog ustavnog principa posredstvom konstitutivne vlasti koja se shvata kao konstantno aktivna, kao permanentan izraz narodne suverenosti i političke demokratije.

Glavni argument koji se navodi u prilog ovoj drugoj tezi jeste taj da bi pretjerana tvrdoća ustava ograničavala konsitutivne moći budućih generacija i demokratske principe uopšte – "vezala bi im ruke", kako kaže jedna efikasna savremena formulacija. To je argument o primatu volje naroda izražen u članu 28 francuskog Ustava iz 1793., na osnovu kojeg "svaki narod ima uvijek pravo da revidira, da reformiše i da promjeni sopstveni ustav" i "jedna generacija ne može podrediti svojim zakonima buduće generacije". Ovaj argument mora biti, ako uzmemo konstitucionalizam za ozbiljno, preokrenut. Već sam govorio supstancijalno-demokratskoj valenci osnovnih prava i o njihovoj vezi sa narodnom suverenošću kao moćima i kontra moćima dodjeljenim, prije svega u konstitutivnom trenutku koji karakteriše veo neznanja koji stavlja po strani kontingentne interese, svima i svakome, a stoga i čitavom narodu. Na ovoj osnovi, princip konstantnog prava svih generacija da odlučuju o svojoj budućnosti mora biti, jasno paradoksalno, prizvan kao podrška upravo suprotnoj tezi u odnosu na onu o postojaju trajne i radikalne konstitutivne moći kao izraza narodne suverenosti; upravo kao podrška tezi da je tvrdoća ustava u isto vrijeme izraz i garancija narodne suverenosti budućih generacija i same vlasti budućih većina. Upravo na osnovi ovoga mora biti isključena bar revizija vrhovnih ustavnih principa, koji su predviđeni kao trajna zaštita narodne suverenosti i moći većine, kakvi su, na primjer, demokratski metod, politička prava i univerzalno prava glasa, sama prava na slobodu, a možda i sama socijalna prava, čiji su osnovni preduslov politička prava. Tvrdoća, drugim riječima, vezuje ruke savremenim generacijama da bi se spriječila amputacija ruku budućih