



Pravna fakulteta
Univerza v Ljubljani

ZBORNİK
ZNANSTVENIH
RAZPRAV

2020

LETNIK LXXX

Zbornik znanstvenih razprav
LXXX. letnik, 2020

Izdala / Published by

Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani,
za Založbo Pravne fakultete v Ljubljani Irena Kordež, direktorica

Zbornik je izšel s finančno pomočjo Javne agencije za raziskovalno dejavnost RS.
The publication is financially supported by Slovenian Research Agency.

Uredniški odbor / Editorial Board

Maruša Tekavčič Veber, univ. dipl. prav., sekretarka
dr. Bojan Bugarič, dr. Aleš Galič, dr. Katja Škrubej, dr. Luka Tičkar

Mednarodni uredniški svet / International Editorial Council

dr. Janko Ferik (Univerza v Celovcu, Deželno sodišče v Celovcu), dr. Katja Franko Aas (Pravna fakulteta Univerze v Oslu), dr. Velinka Grozdanič (Pravna fakulteta Univerze na Reki), dr. Tatjana Josipović (Pravna fakulteta Univerze v Zagrebu), dr. Claudia Rudolf (Inštitut za pravo Evropske unije, mednarodno pravo in primerjalno pravo, Pravna fakulteta Univerze na Dunaju), dr. dres. h. c. Joseph Straus (Inštitut Maxa Plancka za inovacije in konkurenco)

Odgovorni urednik / Editor-in-Chief

dr. Primož Gorkič

Članki so recenzirani. *Articles are peer-reviewed.*

Oblikovanje naslovnice / Cover design

Ranko Novak

Jezikovni pregled in grafična priprava / Proofreading and layout

Dean Zagorac

Tisk / Printed by

Litteralis, d.o.o.

Cena zvezka skupaj z DDV / Price (VAT incl.)

41,30 EUR

Prvi natis / First press run

200 izvodov, Ljubljana 2020

Naročila / Orders

telefon: 01 42 03 113, faks: 01 42 03 115, www.pf.uni-lj.si

UDK34(497.4)(05)

Zbornik znanstvenih razprav

ISSN 1854-3839

ISSN (spletna izdaja / on-line edition): 2464-0077

Spletni strani / Web pages

<http://zbornik.pf.uni-lj.si>

<http://journal.pf.uni-lj.si>



To delo je ponujeno pod licenco Creative Commons Priznanje avtorstva-Brez predelav 4.0 Mednarodna.

Content on this publication is licensed under a Creative Commons Attribution-NonDerivatives 4.0 International licence.

(<http://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/>)

Pravna fakulteta
Univerza v Ljubljani

ZBORNİK
ZNANSTVENIH
RAZPRAV

2020

LETNIK LXXX



*Kristina Čufar**

Pravna epistemologija (v časih) razkroja

1. Uvod

Živimo v apokaliptičnih časih, vedno-že sredi množičnega uničenja, pandemije in nasilja. Zdi se, da je svet še nedavno sanjal konec zgodovine, toda z distance je lahko pripisovati optimizem dobam in ljudem. Številne predpostavke, ki smo jih bili vajeni jemati za samoumevne, se razkrajajo pred našimi očmi in človeštvo je – kot vedno – pred izzivi, ki s svojo kompleksnostjo in enormnostjo vzbujajo strah in nelagodje. Kaj preostane akademskemu preučevalcu prava – poleg pripenjanja predpone post- na vse kar ni enako, kot je bilo včeraj (post-resnice, post-dejstva, post-politika, post-nacionalno pravo, post-pozitivizem itd.)? Ali je naša naloga iskanje rešitev ali poglobljeno soočenje z neprijetnim? Kakšne rezultate je mogoče pričakovati od slednjega? Glavni namen pričujočega prispevka je vzpostaviti povezavo med kontekstom, v katerem operira pravna filozofija, ter onto-epistemološkimi vprašanji, ki jih ta kontekst poraja.

Pri vzpostavljanju zatrjene povezave se opiramo na eklektično kombinacijo navdihov: moderni pravni pozitivizem, posebej v Hansu Kelsnu, služi kot odskočna točka za površen ekskurz z dogajanje v post-kelsnovski pravni filozofiji. Razkroj fikcije suverene nacionalne države streže kot kulisa za znanstvene in poljudne razprtije, ki jih v teoriji radi ločujemo, v praksi pa oplajajo druga drugo. Namesto optimističnega etosa iskanja rešitev se oprimemo nepriljubljenega, toda pronicljivega pristopa: pesimistične filozofije Emila Ciorana, ki svet v vsakem trenutku zgodovine naslika v temnih barvah. Mešanje omenjenih tem omogoča artikulacijo zahteve po sočasno resigniranem in iskrevem pristopu h ključnim vprašanjem, ki tarejo pravnika in človeka. Preden se spustimo v ta vrtinec idej, bralki dolgujemo razjasnitev pojmov, uporabljenih v naslovu.

* *Doktorica pravnih znanosti, LL.M., asistentka na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani, kristina.cufar@pf.uni-lj.si.*

S pravno epistemologijo označujemo načine ustvarjanja bodisi znanstvenega bodisi spontanega razumevanja in vedenja o pravnih pojavih, raznolikost teh predstav, vprašanja o njihovi veljavnosti in dometu ter predvsem implikacije teh razumevanj za naše življenje skupaj. Z drugimi besedami, bralec naj termin pravna epistemologija razume karseda široko. Dalje, pojma epistemologija ne želimo ločiti od ontoloških in fenomenoloških vprašanj, ki nujno vzniknejo, kadar razmišljamo o resničnostni ustreznosti tistega, kar mislimo, da vemo o pravu. Po Heideggerju dozdevna čista epistemologija ni drugega kot metafizika in ontologija, zgrajena na specifični koncepciji resnice.¹ Skladno s tem pogledom v prispevku namesto o epistemologiji govorimo o onto-epistemologiji.

Če torej zavrnemo možnost čiste pravne epistemologije ter pozovemo h kontekstualizaciji epistemoloških vprašanj, smo primorani orisati čase razkroja, ki smo jih obljubili v naslovu. Razsvetljenske utvare progresivnega razvoja seveda še niso pozabljene – morda so bile vedno nekoliko cinične in selektivne, vendar pa se zdi, da so nekoč premogle več prepričljivosti. Nenehna grožnja apokalipse – bodisi namišljena ali dejanska – ne ponuja plodnih tal za optimistične sanjače. Sanjačev je torej vse manj in geopolitično dogajanje pri marsikom vzbuja občutek, da se zgodovina (belega Evropejca) ponavlja – čeravno in seveda z razliko.² Preden se lahko vprašamo, ali take špekulacije zdržijo, moramo kratko očrtati razkroj kot nujni predpogoj pravne onto-epistemologije in kot njen objekt spoznanja.

Pojem razkroja, nakazanega v omenjenih mračnih napovedih, kot relevantnega za pravno filozofijo lahko ponazorimo z nekaj – nikakor izčrpnimi – konkretnimi primeri. Vsesplošna podnebna kriza bo – slej kot prej, tako ali drugače – terjala konkretno transformacijo globalne regulacije ter za vedno spremenila centre moči oziroma vplivov, ki smo jih dolgo jemali kot samoumevne. V dneh na vrhuncu virusne pandemije je podnebno uničenje potisnjeno ob stran. Ukrepi za zavezitev širjenja virusne okužbe namreč obljublajo razplamtenje gospodarske krize, kakršne ne pomnimo, ter še dodatno stopnjujejo strašljivo negotovost eksistence. Poleg psiholoških in ekonomskih travm nam novi virus ponuja tudi uvid v razsežnosti antropocentrizma pri tolmačenju sveta, ki nas obdaja: »vojna« z »nevidnim sovražnikom«, ki »ubija« nedolžne (in občasno krive, neodgovorne) ljudi.

Politične, pravne, ekonomske, družbene in preostale posledice tega debakla bomo zagotovo preučevali še leta, saj življenje na našem planetu po njem ne bo enako. V zraku se že slutijo prihajajoča predrugačenja obstoječih hierarhij, prioritet in idealov. Mar ni neprestano spreminjanje v srcu postajanja? Vzhičeno razglašanje unikatnosti viralne situacije brez precedensa odstira strast po novem, po spremembi, lahko bi rekli celo po koncu (koncu neke dobe ali pa kar koncu sveta). Hrepenenje po koncu kot ultimativni novosti ni drugega kot bes, ki ga sproža naš nepredvidljivi svet, v katerem se vendarle vse

¹ Heidegger, *Overcoming Metaphysics* (1991), str. 70.

² Glej na primer: Palladini, *The Weimar Republic and Its Return: Unemployment, Revolution, or Europe in a State of Schuld* (2015).

ponavlja.³ Zdi se, da si človek nikdar ne more oddahnuti od ironije in šoka, ki pomembno zaznamujeta večno vračanje istega, ponovitve z razliko: obsesija s čarobno možnostjo večne novosti, torej sveta brez iteracij, se mora soočiti z absolutno odsotnostjo začetka in konca.⁴ Večno vračanje je postajanje – niti mehanska repeticija niti revolucionarna noviteta: »novi« virus in ukrepi, ki ga spremljajo, nas morda šokirajo s svojo zmožnostjo, da svet, kot ga poznamo, vržejo iz tira, toda nova ni ne kužna bolezen ne obupani poskusi, da se zaustavi, ne zlorabe, te zveste spremljevalke obsednih stanj.

Zgodba z virusno pandemijo je seveda zgolj kamenček v mozaiku globalne regulacije, njenega spreminjanja in ponovitev. Že lep čas smo soočeni z razkrojem ali, točneje, s preoblikovanjem mednarodnopravnega sistema in spremenjenim položajem države tako v teoriji kot tudi (in predvsem) v praksi.⁵ Tako imenovana diverzifikacija akterjev na globalnem odru spodnaša tla nikdar zares vzdržni ideji, da so suverene države edine in edinstvene arhitektke in tvorke pravnega reda.⁶ Transnacionalne korporacije, nevladne, medvladne, kriminalne in teroristične organizacije, če navedemo nekaj primerov, izkazujejo vse večjo vlogo in vpliv pri kreaciji in implementaciji pravnih norm. Ti pojavi že lep čas zahtevajo preobrazbo pravno-teoretskih pristopov. Tudi tukaj nimamo opraviti z absolutno novim, zgolj z erozijo idej, ki so s svojo avtoriteto hkrati tolmačile in ustvarjale razmerja moči in zakonitosti njihovih delovanj.

Spremenjena pozicija države nam bo v pričujočem prispevku služila kot primer za ovrednotenje pristopov pravne teorije z nespodbudnega gledišča, ki se ne obremenjuje z iskanjem rešitev. Namen tega ekskurza ni razglasitev konca – konca znanstvenega spoznanja, konca pravne onto-epistemologije ali konca zahodne civilizacije – namen tega ekskurza je, nasprotno, iskanje drugačnega optimizma, iskanje razlogov za smeh in upanje v svetu, ki ne dopušča niti govoričenja o pravici (v nas) brez osramočenega pogleda v tla niti fantazij o katarzičnem koncu česarkoli neprijetnega.

2. Pravna onto-epistemologija

2.1. *Misliti pravo*

Akademski preučevalci pravnih pojavov fenomenov imamo na voljo široko paleto različnih metodoloških orodij in okvirov. Nismo omejeni zgolj na aritmetiko norm, saj se objektu preučevanja lahko približamo na primer skozi prizme sociologije, filma, li-

³ Cioran, *A SHORT HISTORY OF DECAY* (2012), str. 186.

⁴ Nietzsche, *THE WILL TO POWER* (1968), IV, 1062–1067, str. 546–550.

⁵ Gelj na primer: Tuori, *Transnational Law: On Legal Hybrids and Legal Perspectivism* (2014).

⁶ Nikakor ne smemo pozabiti, da države nikdar niso bile edini pravotvorni subjekti. Kot primer lahko navedemo vlogo korporacij v razvoju in konsolidaciji mednarodnega prava. Za več glej na primer: Slaughter, *However Incompletely, Human* (2014); Stern, *THE COMPANY-STATE* (2011).

terature, lingvistike ali poststrukturalistične filozofije. Zavedamo se, da je pravo materialno in živo, empirični pristopi zdaj tekmujejo, zdaj oplajajo metafizična razmišljanja o pomenih, smislih, obljubah in nevarnostih, ki jih nakazujejo pravni pojavi.⁷ Vendar med tisočerimi rožami ena cveti z neprekosljivim žarom: roža pravnega pozitivizma, ki še vedno kraljuje v herbariju pravnega (spo)znanja. Ker pozitivistični pristopi veljajo za najvplivnejše, njihovim epistemološkim izhodiščem namenjamo posebno pozornost.

Kot vsa intelektualna gibanja je tudi pravni pozitivizem neizprosno kompleksen in raznolik. Ne želimo ga reducirati v slamnatega moža. Pravni pozitivizem je, vsaj v nekaterih krogih, razumljen kot nekritična disciplina, posvečena poveličevanju vsakokratnega *statusa quo*. Seveda je v vsakem stereotipu nekaj resnice, vendar previdnost ni nikdar odveč.⁸ Zaradi prostorske omejitve ne moremo izvesti natančne obdukcije pravno-pozitivističnih pristopov, kakor tudi ne moremo razgrniti zgodovine in notranjih nasprotij tako imenovanih kritičnih pristopov k pravnemu preučevanju, ki izzovejo pozitivistične metodologije in razkrivajo njihove slepe točke. Ločevanje pravne teorije na pozitivistično in kritično seveda ni posrečeno, saj je slika dveh diametralnih polov v večnem boju (ali celo, boginja obvaruj, pričakanju sinteze) grobo redukcioniistična in skriva več, kakor razkriva. Na tem mestu se ga torej poslužujemo s stisnjenimi zobmi, saj nam pomaga zarisati namišljeno ločnico med pretežno analitično analizo prava kot sistema veljavnih norm, ki jasno razmeji pravo in politiko, pravo in moč (značilno za pozitivistične pristope) ter dojemanjem prava kot nerazvezljivo vpetega v mrežo družbenih odnosov in hierarhij, kot polje političnega boja in izraz nepravice v človeški skupnosti (značilno za kritične pristope).⁹

Ker je nemogoče in nesmiselno razpravljati o vseh miselnih tokovih in njihovih predstavnicah, se bomo osredotočili na specifično obliko pravnega pozitivizma, ki je – če ravno v osiromašeni obliki – globoko zaznamovala tudi naš pravno-kulturni prostor: o Kelsnovi čisti teoriji prava. Čista teorija prava nekoliko najeda (bolje rečeno, želi najedati) zgoraj skicirano delitev na pozitivistično in kritično vrednotenje prava in pravnega

⁷ Tukaj namigujemo na epistemološki prepad med empirično-sociološkimi *socio-legal studies* in filozofsko-humanističnim pristopom *critical legal thinking*. Oba označevalca posplošujeta, vendar tukaj zadošča generalizacija: kljub podobnim ideološkim izhodiščem (povezanim s progresivnimi idejami o radikalni enakosti med ljudmi) zaradi razlike v metodologijah omenjena pristopa pogosto ne uspeata vzpostaviti dialoga.

⁸ Alexander Somek upravičeno diagnosticira, da je trenutno stanje v pozitivistični pravni teoriji izgubilo stik s kritično ostjo, ki je nekoč motivirala disciplino. Kontinentalno pozitivistično teorijo opiše kot komodificirano, anglo-saško, ki je prevzela vodilno vlogo, pa kot moralistično in posvečeno preživetim razpravam. Glej: Somek, *The Spirit of Legal Positivism* (2010).

⁹ Ker ta oris kritičnih pristopov teži k čim večji splošnosti, ne obravnavamo različnih razumevanj povezave ali celo identitete med pravom in politiko, ki so značilna za različne mislece in različna obdobja razvoja kritičnih pristopov k pravu. Za več glej na primer: Stone, Wall, Douzinas, *NEW CRITICAL LEGAL THINKING* (2012); Douzinas, Goodrich, Hachamovitch, *POLITICS, POSTMODERNITY, AND CRITICAL LEGAL STUDIES* (1994).

raziskovanja. Čista teorija, koncipirana kot kritična filozofija, v vsebini pravnih norm prepozna vladajočo ideologijo in se bolj kot s povečevanjem prava ali iskanjem njegove idealne vsebine ukvarja z razkrivanjem političnih predsodkov, ki jih je v obliki znanstvenih resničic okrog pojava napletla pravna teorija.¹⁰ Kritična ost čiste teorije je pogosto pozabljena, saj se njena recepcija često osredotoča na njeno moralno korigiranje,¹¹ čeprav čista teorija venomer poskuša opozoriti, da pravo samo na sebi ter samo po sebi ni ne lepo ne dobro, marveč potencialno nevaren instrument politične moči.

Naravnopravnim kritikam ne bomo namenjali pretirane pozornosti, saj je za naše potrebe bolj zanimiva recepcija čiste teorije v pravnem pozitivizmu ter v kritičnih krogih. Za kritične pristope k razmišljanju o pravu je čista teorija razmeroma nezanimiva zaradi fanatičnega vztrajanja pri ločitvi najstva in kajstva, norme in dejstva, epistemologije in ontologije – dualizmov, ki namigujejo na hierarhijo privilegirane in razvrednotene elementa ter izraz politične preference.¹² Večine kritičnih mislecev torej ne prepriča samo-identifikacija čiste teorije kot kritičnega pristopa k pravnemu preučevanju.¹³ Kritičnosti čiste teorije pogosto ne pripozna niti pozitivistična struja: s pozitivističnega vidika je Kelsnov glavni prispevek k disciplini tehnična rekonstrukcija pravnega reda kot piramide pravnih norm, ki pomembno zaznamuje prihajajočo razpravo o onto-epistemološkem statusu države v časih razkroja.

Kritičnim ambicijam čiste teorije prav tako ne pomaga njen odmev v anglo-saškem svetu. Razmišljanja H. L. A. Harta namesto filozofske kritike Kelsnovega pristopa artikulirajo nerazumevanje novokantovske metafizike in ponudijo enorazsežno različico Kelsnovega dvopolnega sveta.¹⁴ Hart in Kelsen sta – upravičeno ali ne – dojeta kot *doppelgängerja*, kot arhitekta modernega pravnega pozitivizma, ki sta položila temelje vsega, kar nam je drago, oziroma vsega, kar želimo dekonstruirati. Kot se bo kmalu pokazalo, sedanje generacije pozitivističnih mislecev ne postavljajo pod vprašaj resničnostne vrednosti njunih dognanj, moderni pravni pozitivizem postavljajo zgolj v druge, pred-

¹⁰ Za natančnejšo analizo Kelsnovega pristopa glej: Kelsen, *GENERAL THEORY OF LAW AND STATE* (1961), str. 433–446.

¹¹ Kot primer moralnega korektiva čiste teorije navedemo Radbruchovo formulo, ki nas tolaži, da lahko hudodelstva proti človečnosti retroaktivno razvežemo od pravnega reda, ki jih je omogočal. Poleg tega zdaj lahko mirno spimo, vedoč, da smo teoretično preprečili pretekli genocid ter da lahko teoretično zrelativiziramo tudi vse prihodnje nevskečnosti. Gelj: Radbruch, *Five Minutes of Legal Philosophy* (2006).

¹² Čista teorija je v kritični literaturi večinoma prezrta ali zgolj omenjena kot temelj sovražnega pristopa. Seveda pa se vedno najdejo izjeme. Za primer poglobljenega razmišljanja o Kelsnovem pristopu glej: Minkkinen, *Resonance: Why Feminists Do/Ought Not Read Kelsen* (2009).

¹³ Glej na primer: Stewart, *The Critical Legal Science of Hans Kelsen* (1990).

¹⁴ Hartov Concept of Law je bil sprva skromno zasnovan kot učbenik za študente prava – uspeh, ki ga je to delo doživelo, je bil nesluten in nepričakovan. Glej: Hart, *THE CONCEPT OF LAW* (1994), str. iii–iv. Za Hartovo nerazumevanje Kelsnovih filozofskih predpostavk glej razpravo: Hart, *Kelsen Visited* (1983).

-postmoderne čase, ko je država *res* kraljevala pravni piramidi. Preden se lahko zapletemo v to problematiko, pa se moramo poglobiti v vzgibe, ki motivirajo naše onto-epistemološke usmeritve.

2.2. Zakaj mislimo pravo?

Čista teorija je zamišljena kot znanstvena filozofija oziroma kot produkcija resnice – četudi grde, saj kot nas opozarja Kelsnov idol Nietzsche,¹⁵ resnica gotovo ni lepa.¹⁶ Kelsen, kozmopolit, ki je iz prvih vrst opazoval razpad imperijev in klanje v svetovnih vojnah, je verjel v drugačen svet; v svet, ki mu namesto političnih strasti vladajo znanstvene resnice, strpnost in demokracija. Svet brez verskega in nacionalističnega vraževerja, v katerem bi pravo prevzelo vlogo moderatorja med različnimi svetovnimi nazori in prepričanji ter počasi izgradilo eno samo svetovno državo.¹⁷ Kelsnove sanje pomembno informirajo razumevanje čiste teorije in nakazujejo na optimizem in upanje, ki sta močnejša od teme, v katero se je rodila prva izdaja Čiste teorije prava. Toda kot nas opozarja Cioran, ideja resnice-odrešiteljice, torej Resnice z veliko začetnico, predstavlja vraževerje in obsesijo, ki se rodita, ko upanje stori silo logiki.¹⁸ Za Kelsna pa je resnica sestra logike, edini antipod subjektivnim političnim poželjenjem. Njegov kruti optimizem tako motivira onto-epistemološko askezo, ki na oltarju znanosti in njene resnice žrtvuje avtorja in spregovori v imenu njegove teorije.

Kelsnov ideal in cilj je samo-anihilacija – znanstvena objektivnost od misleca terja, da se (kolikor je to za človeško bitje mogoče) izloči iz procesa spoznavanja ter pusti objektu proučevanja, da se razkrije prav tak, kakršen v resnici je. (Natančneje, pravna znanost po Kelsnu proizvede objekt svojega spoznanja prav tak, kakršen v resnici je.)¹⁹ Knjižnice so polne prepričljivih izvajanj o zablodelosti tovrstnih poskusov ter o ideološkem naboju, značilnem za tako sanjarjenje. Veliko črnila je bilo prelitega na temo znanstvene objektivnosti, njenih predsodkov in omejitev – raznoteri kritični pristopi v pravni teoriji gradijo

¹⁵ Kelsen je bil velik bralec in oboževalec Nietzscheja: njegovo razumevanje Nietzschejeve filozofije nam je dostopno v njegovem posthumnem delu *Secular Religion*, v katerem si prizadeva rešiti Nietzschejevo zapuščino pred zmotnimi, »metafizičnimi« interpretacijami. Kelsen se očitno identificira z Nietzschejevim neustrašnim ikonoklazmom, v njegovi misli prepozna lastna vodila: skepticizem, razsvetljenstvo in relativizem. V tem prispevku ne obravnavamo vsebinske razprave o Kelsnovi (partikularni) interpretaciji Nietzschejeve misli. Bralec si mnenje lahko ustvari sam, gledač: Kelsen, *SECULAR RELIGION* (2012), str. 225–249.

¹⁶ Nietzsche, *THE WILL TO POWER* (1968), III, 822, str. 435.

¹⁷ García-Salmones Rovira, *THE PROJECT OF POSITIVISM IN INTERNATIONAL LAW* (2014), str. 157–197.

¹⁸ Cioran, *A SHORT HISTORY OF DECAY* (2012), str. 172.

¹⁹ Kelsen, *INTRODUCTION TO THE PROBLEMS OF LEGAL THEORY A TRANSLATION OF THE FIRST EDITION OF THE REINE RECHTSLEHRE OR PURE THEORY OF LAW* (1996), str. 1–14.

na tako imenovanih postmodernih,²⁰ poststrukturalističnih,²¹ feminističnih,²² anti-rasističnih oziroma interseksionalnih²³ ter dekolonialističnih kritikah²⁴ modernega prava in zahodne znanosti kot sistema navidezne objektivnosti in fingirane anihilacije raziskovalca in pravnega subjekta kot utelešenega čutečega bitja, fikcije, zgrajene na konkretnih privilegijih bogatih belih mož. Tudi v Kelsnovem primeru lahko sklepamo, da njegova vera v Objektivnost in Resnico temelji na subjektivnih poželenjih, ki mu preprečujejo, da bi v resnici izginil iz vrstic *čiste* teorije.

Kelsen si je radikalno askezo predpisal kot odgovor na politično kontaminirane teorije prava, vendar določena mera odrekanja ne uide niti dandanašnjim (kritičnim) mislecem. Znanstvena produkcija (spo)znanja – v najširšem, (pravno) filozofijo vključujočem smislu – zahteva niz estetskih in materialnih omejitev. Privilegira namreč jasno in neposredno izražanje ter prepletanje s korpusom obstoječega in občeveljavnega znanja ter vedenja. Klub široki razširjenosti kritik ideologije znanstvene objektivnosti ji podlegajo tudi njeni kritiki sami. Dosegli smo točko, ko kritike znanstvene objektivnosti niso več revolucionarne ali šokantne in ne prispevajo več tako zaželeni izvornosti in svežine argumenta, ki bi upravičeval njihovo financiranje in diseminacijo. Tudi kritični pristopi v pravni teoriji torej ne morejo več opravičiti svojega obstoja zgolj z razkrivanjem sistemskih napak, predsodkov, vgrajenih v dozdevno objektivnih teorijah prava ter v nebo vpijočih krivic, generiranih s strani pravnih redov. Takih napak in krivic je sicer na pretek, vendar ne ponujajo dodane vrednosti. Davno so namreč izgubile svoj žar in ogorčenje pravičnika dolgočasi kot neskončno ponavljanje dotrajane lajne. Kaj nam torej preostane? Odgovor ni presenetljiv: po destrukciji rekonstrukcija. Kritika in razkrivanje krivic naj se oplemeniti z iskanjem in predlaganjem možnih rešitev.²⁵

Iskanje rešitev je imperativ, ki zaznamuje raziskovanje ne glede na našo usmeritev. Rešitve, ki se pričakujejo od pravne filozofije, verjetno ne prinašajo odrešitve – konkretni prispevki ostajajo skromni ne glede na filozofsko provenienco avtorjev, najsi gre za rešitve teoretičnih problemov sistemizacije pravnih pojmov in pojavov ali za poetično-filozofske pozive k subverziji in upor. Posamezne rešitve najverjetneje nikdar ne bodo dosegle statusa velikih resnic, bodo pa tvorile poligon za nadaljnje spore ter konkurenčne rešitve, to je, za nadaljnjo produkcijo znanstvenega (spo)znanja. To gibanje je v naslednjem razdelku ponazorjeno s teoretičnim vprašanjem, kako misliti in definirati državo v svetu, ki nikakor več ne dopušča, da bi jo mislili kot absolutni temelj pravnosti. Preden se lahko osredotočimo na ta primer, pa si velja zastaviti nekaj neprijetnih vprašanj. Kaj (če kaj)

²⁰ Glej na primer: Douzinas, Warrington, McVeigh, *POSTMODERN JURISPRUDENCE* (1991).

²¹ Glej na primer: Buchanan, Motha, Pahuja, *READING MODERN LAW* (2013).

²² Glej na primer: Drakopoulou, *FEMINIST ENCOUNTERS WITH LEGAL PHILOSOPHY* (2013).

²³ Glej na primer: Crenshaw, *Demarginalizing the Intersection of Race and Sex* (1989).

²⁴ Glej na primer: Pahuja, *DECOLONISING INTERNATIONAL LAW* (2011).

²⁵ Stone, Wall, Douzinas, *NEW CRITICAL LEGAL THINKING* (2012), str. 1–9.

izgubimo s poskusi, da vse, kar nas obdaja, prevedemo v rešljive in obvladljive probleme? Ali optimistično iskanje rešitev res ne pozna vzdržnih alternativ? Ali je veljavno le tisto (spo)znanje, ki je koristno, uporabno in všečno? Za soočenje s temi vprašanji velja prisluhniti obljubljenemu kozmičnemu preziru Emila Ciorana, izraženega v aforizmih, zbranih v delu *A Short History of Decay*.

2.3. Proti optimizmu

Medtem ko se teoretski pravniki (bolj ali manj iskreno) optimistično pehamo za rešitvami in odgovori, nas Cioran opominja, da je ves optimizem zaman. Ta usmeritev je najverjetneje razlog za marginalizacijo njegovih del, ki kljub čudoviti liriki in pronicljivim – čeravno neprijetnim idejam – niso široko distribuirana, brana in komentirana.²⁶ Za Ciorana se pod vsako definicijo in formulo skriva truplo,²⁷ v znanstvenem in/ali filozofskem besednjaku se pesmi spremene v analize: sistematizacija, jasno in pregledno organiziranje človeku dostopnega (spo)znanja za Ciorana ni zmaga, temveč poraz in znamenje dekadence.²⁸ Odkritje Življenja je njegovo uničenje – miti, spremenjeni v koncepte in kategorije, so simptom propada in znamenje, da človeštvo ne živi v eksistenci, temveč v teoriji eksistence. Upoštevač apokaliptične tone, ki zaznamujejo marsikatero razpravo, velja k vprašanju, ki pretendirajo k razumevanju ustvarjanja in kulture vedenja o pravu kot abstraktni kategoriji, pristopiti z izhodišča njegove pesimistične filozofije, ki je prepoznala razkroj že v optimističnih letih po koncu druge svetovne vojne.

Cioran, Nietzsche brez srečnega konca, diagnosticira razmeroma optimistično pojvno družbo kot »pekel odrešenikov«, utemeljen na ideologiji oziroma »metafiziki za opice«.²⁹ Njegov pogled na civilizacijo kot sistem napak nam omogoča, da v zgodovini ne iščemo ne smotra ne napredka, ne linearnega razvoja ne mehanskih ponovitev. Tako nas osvobodi skušnjave, da bi njene posamezne instance klasificirali kot dobre ali zle in posledično omogoči kritiko, ki ne obljublja rešitev. Razkroj je dejstvo v postajanju in ne značilnost posameznih epoh. Cioran svojo družbo diagnosticira kot parado izčrpanosti in razkroja. Čeprav mestoma sledi zgodovinskim gibanjem dekompozicije, ki se zde zdaj bolj, zdaj manj intenzivna, ne pristaja na ideje napredka in propada – zgodovina je zgolj nenehna kriza, konstantna katastrofa, grobišče sanj, z besedo, razkroj. Kako naj torej znanost spremeni metafizični položaj človeka? Cioran predlaga, da roganje idiota često

²⁶ Thacker v svoji analizi statusa pesimizma v Zahodni filozofiji ugotavlja, da je v nje pesimizem marginaliziran, ker ni skladen z njenim osnovnim načelom »kot-da«: »*Think as if it will be helpful, act as if it will make a difference, speak as if there is something to say, live as if you are not, in fact, being lived by some murmuring non-entity both shadowy and muddied.*« Glej: Thacker, *COSMIC PESSIMISM* (2015), str. 5.

²⁷ Cioran, *A SHORT HISTORY OF DECAY* (2012), str. 8.

²⁸ Prav tam, str. 115–127.

²⁹ Prav tam, str. 5.

premore več modrosti kot vse laboratorijske raziskave ter zavrne vzročno zvezo med prodornostjo in (spo)znanjem.³⁰ Njegova kritika seveda ni omejena na racionalnost oziroma znanost in/kot filozofijo. Znanstvena filozofija je zanj zgolj izraz iskanja odreditve v svetu, ki je vedno-že pogubljen.

Morda se zdi, da iz Cioranove misli ni mogoče izluščiti drugega kot črnogledih sodb vsega obstoječega. To deloma drži, toda vsako filozofijo lahko – če je potrebno nje sami navkljub – reartikuliramo, kot da bi vsebovala nekakšen nauk. In tudi Cioranova razmišljanja o zgodovini razkroja postavljajo vprašanja in predloge, ki se jih lahko poslužimo v nadaljevanju. Na pogorišču sanj in upov nam Cioran postavi zelo resno vprašanje: ali moramo zgodovino res jemati resno?³¹ Pod težo postajanja, v nezmožnosti učenja iz večrajšjih napak, se prihodnost razkrije kot potencialno pokopališče vsega postajajočega. Implicirana predpostavka, da zgodovina nima smisla ali cilja, se nam razkrije kot razlog za veselje, ne obup. Le kdo se lahko upre miku čudovitih sončnih zahodov, nas hudo mušno vpraša Cioran.³² Vzemimo ga resno.

Pesimizem in antihumanizem Cioranovih razmišljanj ne obarvata zgolj v zamolke tone – iz vrstic, ki človeštvu jemljejo njegovo namišljeno samoumevno vrednost, veje trpek smisel za humor. Cioran je mislec brez motiva – odrešenje zanj preprosto ni mogoče. Vera v apokalipso, torej vera v konec zgodovine in človeštva, bi torej pomenila umik v varno zavetje optimizma, še eno prazno fantazijo. Cioran ni prerok apokalipse. Tudi ko diagnosticira, da je človek-ustvarjalec vedno-že arhitekt lastnega uničenja, ohrani trezno glavo in bridko ironijo. Nobenega razloga ni za prezgodnje praznovanje uničenja človeštva, nas opozori: velik del bo prav gotovo preživel in nadaljeval životarjenje.³³ Človeštvo se oklepa ideje o razvoju, toda trogloditi, ki se v smrtni grozi skrivajo v nebotičnikih sveta, niso bistveno drugačni od tistih, ki so se skrivali v jamah. Raven človeške bede se s časom ne zmanjšuje – edina prednost modernega človeštva v primerjavi s predhodniki je, da nam je uspelo našo katastrofo bolje organizirati.³⁴

Dandanašnji razkroj ni (več) diskreten, ni zgolj temna plat sijajnega razvoja, marveč osrednja tema premnogh razprav. Razkroj generira nervozo, ki nevarno destabilizira tako materialne kot tudi normativne (če bralka želi napraviti to navidezno razliko) pogoje naše eksistence. Znanost in njene resnice niso imune na ta dogajanja – razkroj je temeljno onto-epistemološko vprašanje. Znanstvena racionalnost ni (več) zmožna nadzirati diskurza ter ne zna ali ne zmore objektivno dokazati superiornosti nad preostalimi metodami spoznanja. Kot ugotavlja že Cioran, lahko podvomimo v vse – pri tem se vedno motimo in imamo vedno prav, saj je vse veljavno in nič pomembno.³⁵ Z eno nogo

³⁰ Prav tam, str. 52–53.

³¹ Prav tam, str. 121.

³² Prav tam, str. 119.

³³ Prav tam, str. 124–125.

³⁴ Prav tam, str. 184.

³⁵ Prav tam, str. 151.

smo že vstopili v naslednji razdelek, ki bere onto-epistemološke implikacije časov razkroja na konkretnem primeru.

3. Časi razkroja

3.1. Pravo po državi?

Za motiv iz kalejdoskopa razkroja vzemimo razkroj fikcije suverene nacionalne države oziroma mednarodnopravnega sistema kot sistema prava držav. V pravni filozofiji »odkritje«, da pravo ne more biti zavedeno na eno(tno) točko, še vedno buri duhove. Spoznanje, da država ni in ne more biti mišljena kot *apeiron* vsega pravnega, še zdaleč ni novo. Antropološki in sociološki pristopi, ki jih lahko grobo označimo kot pravni pluralizem, že od sedemdesetih let 20. stoletja raziskujejo različne oblike veljavnega prava, ki ni vezano na državno oblast.³⁶ Pozitivistična razprava se dolgo ni pustila motiti opozorilom zgodnjih pluralistov, saj v neuradnih normativnih sistemih ni prepoznala specifičnih lastnosti pravnosti, ki bi ustrezale njeni opredelitvi prava. Moderna pozitivistična filozofija je namreč specifična onto-epistemologija prava, ki jo okupira vprašanje, kdaj je posamezna norma *zares* pravna norma, kdaj ima objektivno veljavnost značilno za rigidno definirano pozitivno pravo. Tako gledanje seveda ne zanika obstoja preostalih, to je nepravilnih normativnih sistemov,³⁷ temveč se osredotoča na njihovo eksaktno ločitev od pravnega reda ter, pričakovano, vzpostavlja zahtevo, da je pravni red zadnja instanca avtoritete, ki bdi nad najpomembnejšimi vprašanji in konflikti v družbi ter jih koordinira.

Kot smo videli, se učinkovita sistematizacija modernega prava v pravnem pozitivizmu še posebej povezuje z dvema imenoma: Kelsnom in Hartom. Čeprav bi bilo strašansko krivično in zmotno enačiti njuna onto-epistemološka pristopa, delita nekatere stične točke in se v splošnih razpravah omenjata kot ustaljen dvojec.³⁸ Namesto primerjav teh pristopov se bomo osredotočili na Kelsnovo sistematizacijo, ki je v našem prostoru pustila

³⁶ Tak pravni pluralizem se začne z raziskovanjem množstva normativnih redov, obstoječih na istem območju s fokusom na (post)kolonialnih situacijah. Ideja, da država nikdar ne doseže absolutnega monopola nad pravnim urejanjem, se kmalu izkaže za veljavno tudi v tako imenovani zahodni kulturni sferi. Za sliko prvih desetletij etnološko obarvanega pravnega pluralizma glej na primer: Merry, *Legal Pluralism* (1988); Moore, *Law and Social Change* (1973); Galanter, *Justice in Many Rooms* (1981).

³⁷ Primer »drugega« normativnega sistema, ljubelega pozitivizmu, je red pozitivne morale. Za konkretnjšo ponazoritev debate, ki pretresa odnos pozitivizma do moralnih norm iz anglo-saške pravne teorije, lahko navedemo Hartov spopad z Lonom Fullerjem. Za razpravo in njeno nepozitivistično analizo glej: Fuller, "Positivism and Fidelity to Law"; Hart, *Positivism and the Separation of Law and Morals* (1958); Manderson, *Two Turns of the Screw* (2010).

³⁸ Radovedna bralka se o razlikah in podobnosti omenjenih pristopov lahko seznanj prek na primer: Atienza, Manero, *The Rule of Recognition* (1998); Delacroix, *Hart's and Kelsen's Concepts of Normativity Contrasted* (2004).

očitnejši pečat. Po tej je moderno pravo mogoče organizirati v piramido – vsaka norma v piramidi svojo veljavnost črpa iz višje norme, vse do najvišje (navadno ustavne) pravne norme.³⁹ Najvišja norma po naravi stvari nima pravne podlage, zato je mislec predpostavi: ta predpostavka je Kelsnova slovita temeljna norma, namišljeni izvor pravnosti.⁴⁰ O tem miselnem pripomočku ne bomo izgubljali preveč besed, v danem kontekstu je bistveno, da je temeljna norma – kot Hartova ustreznica, *rule of recognition* – ena in enotna: pravo je širok in razvejan sistem, ki pa je v vsakem trenutku zvedljiv na svoj mistični temelj: pravni red je en sam.

Ker se najvišja točka v pravnem redu pogosto identificira z ustavo (suverene države), sta pristopa Kelsna in Harta pogosto dojeta kot državo-centrična.⁴¹ Kelsen nas sicer opozori, da je vprašanje naše ideološke usmeritve, ali bomo jedro pravnosti in s tem primarnost pripisali državi ali mednarodnopravnemu redu. Ker je njegova teorija monistična – državno in mednarodno pravo tvorita en pravni red – je ta odločitev vedno lažna, toda hkrati vedno vzdržna, saj utemelji pravo na neizpodbitnem temelju.⁴² Pozitivistična resnica modernega prava tako velja za odkrito in neizpodbitno: pravo je – ne glede na ideološko perspektivo – tesno zvezano z državo, ki določa tako svoj notranji normativni ustroj kot tudi pravila mednarodnega prava v obliki pogodb in običajnega prava.

Nauki Kelsna in Harta so generacije pozitivističnih mislecev omejili na poglobljen študij nujnih teorij in konceptov ter boje z zunajdisciplinskimi izzivi, ki sta jih – iz pozitivističnega zornega kota – vedno-že zmagala omenjena mojstra. To stanje nezadržno povzroča, da se disciplina občasno sprašuje, ali je sploh še smiselna.⁴³ Toda z institucionalnim razvojem se jasna slika modernega prava začne razkrajati: v spremenjenih razmerah ideja, da se vse pravo steka v en(oten) temelj (in, da je ta temelj suverena država), ne zdrži več.⁴⁴ Vznik trans- oziroma post-nacionalnega prava – še ne povsem konsolidiranega označevalca, ki pokriva raznolik spekter pojavov, kot so na primer Evropska unija, tako imenovano mehko pravo in novi *lex mercatoria* – zahteva, da ločnico med pravnim

³⁹ Kelsen (drugače kot Hart) sicer nikdar ne zanika pravnosti preddržavnih pravnih redov in zavrača idejo predpravnega stanja. Opozarja tudi, da je država le ena od možnih pretendentk za vzpostavitev objektivno veljavnega pravnega reda – to vlogo bi prav lahko opravljala tudi na primer kriminalna organizacija. Z vidika pluralizma pa problem s tem seveda ni odpravljen, saj hudič tiči v ideji, da je pravni red nujno in vedno enovit. Glej: Kelsen, *PURE THEORY OF LAW* (1989), str. 45–46.

⁴⁰ Kelsen, *GENERAL THEORY OF LAW AND STATE* (1961), str. 395–396.

⁴¹ Glej na primer: Tuori, *Whose Voluntas, What Ratio?* (2018).

⁴² Kelsen, *PURE THEORY OF LAW* (1989), 111–115, in 344–347.

⁴³ Za več o tej razpravi (in pritrdilni odgovor na izhodiščno vprašanje) glej na primer: Marmor, *What's Left of General Jurisprudence?* (2019).

⁴⁴ Prelomni članek, ki oznanja to transformacijo, je MacCormickova analiza razmerja med pravom držav članic in pravom Evropske unije: pravni redi držav se dojemajo kot suvereni ter svojo zadnjo instanco prepoznajajo v ustavah, Unija pa se prepoznava kot temelj avtoritete. Z modernističnimi pristopov ni mogoče rešiti tega vprašanja. Glej: MacCormick, *Beyond the Sovereign State* (1993).

in ne-pravnim zarišemo na novo. Nauki sociološkega pluralizma tako prodrejo v pozitivistično razpravo: urok Harta in Kelsna je končno prelomljen; hierarhijo pravnih virov nadomešča hetrarhija, pravni red je naenkrat dojet kot skupek prepletajočih in prekriva-jočih se pravnih sistemov.⁴⁵

Kot priča primer socioloških pluralizmov, v kritično usmerjenih pravnih krogih no-vica, da država ni sinonim za pravo, ni ne kontroverzna ne pretresljiva. Raznolik spekter kritičnih pristopov namreč zaznamuje prav njihova sumničavost do nacionalne države kot prisilnega aparata, ki je izrasel iz nasilja ter se z nasiljem utrjuje. Sneti masko pra-vičnosti s sistema, zgrajenega na kolonialnem izkoriščanju, ekonomskih neenakostih, sistemskem rasizmu, seksizmu ter drugih zavržnih oblikah medčloveških hierarhij, je bilo dolgo osnovno poslanstvo tistih, ki so prek napadov na sistem skušali položiti temelje za boljšega. Toda v dobi, ko »suverene« države nemočno klecajo pred močjo v transnacio-nalne korporacije organiziranega kapitala, se kritični preučevalci prava neredko znajdejo v paradoksalni situaciji, kjer so primorani misliti nacionalno državo kot zadnji (čeprav nagniti) branik za obrambo (že tako izvotljenih in problematičnih) človekovih pravic.⁴⁶ Umiranje države tako spremlja strah, da se iz dežja premikamo pod kap – konkurenti nacionalnih držav namreč niti v teoriji niso odgovorni kritikom in niti v teoriji niso za-vezani dobrobiti in enakosti podjarmljenih subjektov.

Tudi Cioran v institucijah prepozna organizirano tiranijo, katere primat traja le, dok-ler so ga institucije zmožne brutalno uveljaviti. Zaporji in vislice niso produkt krutosti, so sredstva za utrjevanje specifičnih prepričanj. Ko je prepričanje vzpostavljeno, bo nje-gova resnica prej ko slej konsolidirana s strani prisilnega aparata.⁴⁷ Cioran ne verjame v možnost ukrotitve in udomačitve pojavov, kot so cerkev ali država – ali korporacija. Vitalnost teh organizmov črpa svojo moč prav iz njihovih tiranskih nagnjenj: močnejša kot je institucija, manj humane so njene metode – Bog je resnično mrtev šele takrat, ko v njegovem imenu nihče več ne poseže po orožju.⁴⁸ To črnogledno branje človeškega organiziranja moči žal najde svoj odmev v neprijetnem in (morda prenačljenem) šepetu, ki napoveduje, da zahodni koncepti demokracije, pluralizma in svoboščin ne dohajajo silovite zmožnosti organiziranja, značilnih za avtokratične sisteme.⁴⁹ Naraščajoča moč in vpliv nedržavnih entitet, pogosto bogatejših, vplivnejših in prožnejših od posameznih dr-

⁴⁵ Za možno branje prehoda iz sociološkega v pozitivistično obarvani pozitivizem glej na primer: Croce, Goldoni, *A Sense of Self-Suspicion* (2015).

⁴⁶ Glej na primer: Isiksel, *The Rights of Man and the Rights of the Man-Made* (2016); Aguirre, *Multinational Corporations and the Realisation of Economic, Social and Cultural Rights* (2004); Orford, *Beyond Harmonization* (2005); Brown, *Neoliberalism and the Economization of Rights* (2017).

⁴⁷ Cioran, *A SHORT HISTORY OF DECAY* (2012), str. 176–177.

⁴⁸ Prav tam.

⁴⁹ Glej na primer: Weiss, *A World Safe for Autocracy: China's Rise and the Future of Global Politics* (2019).

žav,⁵⁰ le še stopnjujeta črnogledo motrenje prihodnosti, ki utegne poteptati vse navidezne pravice človeških bitij.

Situacija, ki naznanja novo dobo pravne kartografije ter artikulacijo svežih predpostavk, torej ponuja plodna tla za raznovrstne teorije in ideologije. Mestoma se zdi, da začetno navdušenje nad »konceom« suverene nacionalne države veni v luči geopolitične realnosti.⁵¹ Optimizem in pesimizem, sla po novem in neizogibnost zanašanja na staro definirajo znanstvene razprave o tem, kaj je pravo kot pozitivno – torej dejansko obstoječe in veljavno – pravo. Čeprav bi stežka zanikali spremembe v strukturi in delovanju tako imenovanega postmodernega oziroma postnacionalnega prava v razmerju do klasične vestfalske vizije,⁵² se državi često priznava, da ostaja pomemben koncept tudi na tem predrugačenem igrišču.⁵³ Država nedvomno ostaja pomembno normativno vozlišče, tako v praksi kot tudi v domišljiji. Kakor Bog tudi Država ne bo umrla čez noč. Proces njenega razkroja se utegne zavleči globoko v prihodnost.⁵⁴

3.2. *Država vrača udarec?*

Razkroj primata fikcije suverene države za pravno teorijo predstavlja novo ero raziskovanja, v kateri nekateri izrazi še niso določeni, in je torej pozdravljena kot svež vetrič, na poljudni ravni politike in družbe pa se ta razkroj kaže nekoliko bolj zlovešče. Čeprav je, sploh v pravnem pozitivizmu, prisotna močna tendenca po ignoriranju dejanske oziroma poljudne ravni pravnih pojavov kot specifično nepravni in torej brezpredmetnih, je težko spregledati živčnost, s katero se naše družbe odzivajo na razkroj načel povojne globalne ureditve. Ta živčnost dalje erodira že tako nagniti *status quo*: vnovični vzpon nacionalizma je na primer pretežno zakoreninjen v geopolitični realnosti, ki ni nikakor (več) izključna domena nacionalnih držav. Ponovno oziroma še vedno smo ujetniki dobe,

⁵⁰ Že v začetku devetdesetih let prejšnjega stoletja so večino najmočnejših ekonomij predstavljale korporacije, ne suverene države. Glej: Braithwaite, Drahos, GLOBAL BUSINESS REGULATION (2000), str. 492.

⁵¹ Za analizo premikov nekaterih avtorjev od radikalnih k institucionalnim oblikam pluralističnih pristopov glej na primer: Krisch, Who Is Afraid of Radical Pluralism? (2011).

⁵² Christian Walter na primer v enciklopedijskem vnosu o subjektih mednarodnega prava pripozna potrebo po novem razumevanju pravnih pojavov. Državnocentrični model je pravo povezoval s suverenim subjektom, trenutna fragmentacija pa zahteva, da namesto o subjektih mednarodnega prava govorimo o mednarodnopravnih odnosih. Glej: Walter, Subjects of International Law (2007).

⁵³ Glej na primer: Raz, Why the State? (2013); Darian-Smith, LAWS AND SOCIETIES IN GLOBAL CONTEXTS (2013).

⁵⁴ To je jasen namig na Nietzschejevo opozorilo, da je Bog morda mrtev, vendar da utegne lahko trajati še tisočletja, preden se ljudje osvobodijo njegove sence. Glej: Nietzsche, THE GAY SCIENCE (2010), III, 108, str. 167.

ogromne po svojih vprašanjih in bedne po svojih odgovorih, če se navežemo na Srečka Kosovela.⁵⁵

Je v takih razmerah sploh možno ohraniti optimizem ter v raziskovanju nameniti pozornost iskanju odgovorov? Imperativ, ki nas zavezuje k doseganju namišljenih ciljev, ni prisoten zgolj v profesionalnem življenju: ne uidemo mu niti v naši intimi. Zahodna družba je obsedena s srečo, zaznamovana s slo po vitalnih in optimističnih osebkih, se srečuje z vse večjo prisotnostjo tako imenovanih duševnih motenj, ki se bolj ali manj neuspešno prikriva z vse bolj množičnim predpisovanjem psihofarmaceutskih pripravkov.⁵⁶ Razlog za imperativ optimizma je seveda očiten: alternativa, strašni nihilizem, konča vsako razpravo ter pripravi pot v nemo brezbriznost. Treba je tudi poudariti, da sta razkroj in dekadenca, vsaj v pretežni meri, v očesu opazovalke.

Zagotovo so med nami tudi tisti, ki sanjajo radikalno drugačno prihodnost ter nas postavljajo pred na primer bridko izbiro med apokalipso ali zmanjšanjem potrošnje. V ciničnem ozračju, ki diktira naše razprave, je o ekološki apokalipsi preveč dramatično razpravljati, zmanjšanje potrošnje pa naj bi pomenilo resnično apokalipso, ki bi nam vzela vse, kar je sveto, dobro in lepo: gospodarsko rast in osebno ugodje. Pretežni globalni odzivi na virusno pandemijo, ki pomenijo korenite posege prav v ustaljene vzorce trošenja in bivanja, tako že spremljajo apokaliptične napovedi o njihovih nepredstavljenih ekonomskih in političnih posledicah. Tudi ko se čez noč spremeni vse, kar je še do včeraj veljalo za nespremenljivo, ne potihnejo kriki, da bi se moralo vse vrniti na stare tirnice, če si le ne želimo katastrofe neslutnih razsežnosti.

Pozivi k radikalni emancipaciji so torej marginalizirani kot privilegij družbeno neprilagojenih.⁵⁷ Oko opazovalca se do razkroja namreč lahko opredeli tudi drugače: konservativno oko rado na primer operira z idealizirano idejo preteklosti in minulih zlatih dob, ki da jim je vladala sreča vseh in sveta pravičnost, tako rekoč naravni red reči, ki da se je šele razmeroma nedavno začel rušiti. Alternativa konservativnemu očesu v naši družbi je oko, ki *status quo* idealizira kot najboljšega vseh možnih svetov. To utrujeno oko ne verjame v prihodnje zmage ter opozarja, da je vse, kar preostane, boj za ohranitev večrajšnjih dosežkov. Opisana in morda karikirana pogleda sta nemara res zmožna ponuditi nekakšne »rešitve« – vrnitev k idealizirani percepciji tradicionalnosti ali neambiciozna zadovoljitev z obstoječim stanjem – vendar take rešitve vsesplošnega razkroja ne jemljejo

⁵⁵ Kosovel, PRAVICA (2012), str. 24.

⁵⁶ Pod vplivom farmacevtskih podjetij se je uveljavila dogma, ki izvor duševnih motenj locira v posameznikih ter kemičnih neravnovesjih v njihovih možganih, kar duši razpravo o širših družbenopolitičnih razlogih za na primer porast depresivnih in anksioznih stanj. Glej na primer: Moncrieff, *Psychiatric Drug Promotion and the Politics of Neoliberalism* (2006).

⁵⁷ Brez pomote, v kritičnih krogih so ti pozivi še vedno glasni. Vprašljiv je zgolj njihov domet v trenutnem ozračju. Za primer poziva k radikalni enakosti glej na primer: Butler, *THE FORCE OF NONVIOLENCE* (2020).

resno ter zgolj krpajo moljaste zastore, ki zakrivajo brezbriznost in praznino kozmosa/kaosa. Živčnost in nezadovoljstvo medtem še naprej naraščata.

4. Eksistenca prek teorije?

Pričujoči prispevek predlaga, da na situacijo pogledamo skozi Cioranovo mračno prizmo. Čeprav prispevek teoretična razglabljanja pravnih ved razlikuje od poljudnih odzivov na transformacije geopolitičnega odra, je tako razlikovanje vedno-že neuspešno. Kot smo videli, so onto-epistemološke usmeritve vedno odziv na doživljanje realnosti. Če si optimizem zasluži čestitke in spodbudo, nam pesimizem odpre možnosti za drugačno vrednotenje: Cioranov pesimizem in prezir se morda zdita neuporabna, vendar nas osvobodita vere v preteklo, sedanje ali prihodnje zlate dobe. Poleg te zloslutne svobode nam Cioranovo razmišljanje omogoči širok pogled na pravo kot objekt akademskih in drugih interesov. Domnevno umiranje suverene nacionalne države, ki vsaj za pomemben del pravne teorije oznanja obdobje preporoda, številni uporabniki doživljajo kot napad na njihov način življenja. Razkroj idealiziranega koncepta je doživet kot degradacija, kot razkroj zlate dobe obilja in sreče, ter motivira pozive k retraditionalizaciji. Ti pritiski krojijo globalno politiko ter diktirajo ritem in strukturo neizogibnega razkroja, ki se, ironično, predstavlja kot nasprotje in zavora razkroja (pre)človeških, to je, minljivih in spremenljivih, malikov.

Tudi v slonokoščenem stolpu akademije se kristalizira spoznanje, da imajo poljudni odzivi in doživljanja vsakodnevnega razkroja več moči, kot jim je bila tradicionalno pripisana. Svetovni splet omogoča široko diseminacijo mnenj in idej, ki so še pred nekaj desetletji veljala za nišna in ekscentrična. Teorije zarot in internetne čenče imajo tako vse pogostejše večjo prepričevalno moč kot znanstveno (spo)znanje. Resnice, ki jih je diktirala moderna znanost, resda nikdar niso bile univerzalno in nekritično sprejete, toda znanost si je deloma pokorila tudi stare rivale, na primer Katoliško cerkev, ki je uradno prilagodila svoje (nekdaj neizpodbitne) nauke o stvarjenju sveta in človeštva ter v času virusne pandemije ponižno prevzema vlogo dekle znanosti.⁵⁸ Iz Kelsnovega navdušenja je razvidno, da je znanost pred stoletjem v izobraženih krogih pomenila nezadržan napredek, ki bo družbo spremenil na bolje ter pomiril razprtije med ljudmi. Toda z razvojem sredstev množične komunikacije je odpor do znanstvenih dognanj dosegel novo ero: od proticepilnih gibanj do vere v ploščato zemljo smo priča množični mobilizaciji skepticizma in sumničavosti. Ti izrazi nezaupanja širijo brezno med uradnimi in splošno sprejetimi resnicami, skepticizem ni več dojet kot gonilo znanstvenega napredka, prej kot njen zaviralec. Če pravno filozofijo in teorijo lahko štejemo za znanost, si velja tudi v naših logih postaviti vprašanje, kako naj se akademsko raziskovanje odzove na to sovražno razpoloženje.

⁵⁸ Agamben, Una domanda, URL: <https://www.quodlibet.it/giorgio-agamben-una-domanda>.

Seveda je preprosto odpisati nevšečne antiintelektualne pozicije kot populistične in absurdne, vendar zgolj demonizacija nasprotnikov prezre srž problema. Problem je ontološko-epistemološki: veljavnost naših spoznanj ni (več) odvisna zgolj od pečata znanstvenosti in objektivnosti. V poplavi informacij in mnenj suverenost znanosti doživlja podobno usodo kot suverenost nacionalne države: moč nekdanj (za nekatere) samoumevne fikcije veni. Kot v primeru države tudi v primeru znanosti zatekanje k dogmi o njeni superiornosti tega procesa transformacije ne bo zaustavilo. Razkroj dominantne pozicije posvečenih krogov znalcev pa lahko vzamemo tudi kot priložnost za preizpraševanje predpostavk, ki smo jih morda vajeni jemati kot fiksne brez resne refleksije.

Prednost pravne filozofije v tem procesu je, da ni disciplina za iskanje odgovorov in rešitev, temveč vpraševanje: za artikulacijo vprašanj, ki še niso zadostno artikulirana, ter potovanje v globine nerazumljivega in nerazumnega. Izključevanje neprijetnega namreč pomaga zgraditi logične in pregledne teorije, toda kakšen je domet njihovega spoznanja? Z Nietzschejem, svet se nam zdi logičen, ker ga naredimo logičnega.⁵⁹ Pravni pozitivizem je na primer svoje jasne in logične teorije zgradil na grobih redukcijah ter izključitvi številnih neprijetnih vprašanj ter s tem odprl pot za najrazličnejše in upravičene kritike. Kartografija duha časa torej od nas zahteva več kot zgolj tehnično rekonstrukcijo normativnih krajin, zahteva, da se z bridkim nasmehom soočimo z družbeno, politično in ekonomsko realnostjo, ki ni zgolj tehnična, temveč čustvena, nepredvidljiva in pogosto nerazumna.

Kot je skiciral pričujoči prispevek, so časi absolutne vere v znanstveno objektivnost in njeno resnico davno za nami. Vendar pa proces razkroja nekoč trdnih resnic v mitično formulo *anything goes* ni posledica vzpona tako imenovanih postmodernističnih filozofskih tokov. Tovrstna filozofija je zgolj med prvimi zaslutila, da so velikim narativom šteti dnevi. Klicanje teh filozofskih tokov na odgovornost za razpad hegemonije znanosti je prelaganje krivde na alarm, na opozorila o nevzdržnosti sistema. Nihilizem, ki ga takim pristopom očitajo samo-identificirani resni misleci, zvesti dogmam in aksiomom, je namreč zgolj analiza omenjenih konvencij, ki so noseče z lastnim razkrojem. Kdo je kriv, če je cesar nag?

Brezplodnim prerokanjem, kdo je in kdo ni (oziroma kdo je večji) nihilist, se najlažje izognemo, če se obrnemo k avtorju, ki se pogosto znajde pod nihilistično nalepko. Cioranovo razmišljanje je svojevrsten upor tabujem (post)moderne znanosti in filozofije. Osvobojeni potrebe, da upravičimo in opravičimo sami sebe, svoje delo in poslanstvo, znanost ali resnično resnico, si lahko privoščimo oddih od strupenih miazem razkroja. Prepustiti se postajanju v slogu Nietzschejevega *amor fati*⁶⁰ nam lahko odpre nova obzorja. Ne le prenašati ali prikrivati stanja postajanja, temveč ljubiti postajanje z vsemi njegovimi defekti, pomeni pristopiti k objektu naših spoznanj z ironijo in poezijo. Ni

⁵⁹ Nietzsche, *THE WILL TO POWER* (1968), III, 521, str. 283.

⁶⁰ Nietzsche, *ON THE GENEALOGY OF MORALS AND ECCE HOMO* (1989), str. 258; Nietzschejev poudarek.

naključje, da Cioranov pesimizem ponuja predvsem blagovzvočno prozo in ironične opazke. Čeprav ne ponujajo rešitev, nas soočijo z neolepšano sliko postajanja ter nas silijo, da preizprašamo našo slo po smotru in smislu. Ni naključje, da Cioran niti samomora – navideznega konca posameznikovega trpljenja – ne prepozna kot potencialne rešitve: samomor je vedno-že prepozen.⁶¹ Naše onto-epistemologije so vedno izraz nemoči in poskus, da poezijo izklešemo v resnico. Morda bi občasno – zgolj občasno – vendarle veljajo prisluntni njenemu ritmu in rimi ter se prepustiti agoniji postajanja brez oklepanja razkrajajočih idealov.

Literatura

- Agamben, Giorgio: Una domanda, URL: <https://www.quodlibet.it/giorgio-agamben-una-domanda> (25. april 2020).
- Aguirre, Daniel: Multinational Corporations and the Realisation of Economic, Social and Cultural Rights, v: California Western International Law Journal, 35 (2004) 1, str. 53–82.
- Atienza, Manuel; Juan Ruiz Manero: The Rule of Recognition, v: A THEORY OF LEGAL SENTENCES (ur. F. J. Laporta, A. Peczenik, F. Schauer), Springer Netherlands, Dordrecht 1998, str. 141–161.
- Brown, Wendy: Neoliberalism and the Economization of Rights, v: CRITICAL THEORY IN CRITICAL TIMES: TRANSFORMING THE GLOBAL POLITICAL AND ECONOMIC ORDER, (ur. P. Deutscher, C. Lafont), Columbia University Press, New York 2017, str. 91–116.
- Braithwaite, John; Drahos, Peter: GLOBAL BUSINESS REGULATION, Cambridge University Press, Cambridge 2000.
- Buchanan, Ruth Margaret; Stewart, J. Motha; Sundhya, Pahuja: READING MODERN LAW: CRITICAL METHODOLOGIES AND SOVEREIGN FORMATIONS, Routledge, New York 2013.
- Butler, Judith: THE FORCE OF NONVIOLENCE: THE ETHICAL IN THE POLITICAL, Verso Books, New York 2020.
- Cioran, Emile M: A SHORT HISTORY OF DECAY. Penguin Books, London 2010.
- Cioran, Emile M: THE TROUBLE WITH BEING BORN. Seaver Books, New York 2011.
- Crenshaw, Kimberle: Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics, v: University of Chicago Legal Forum, 1989 (1989) 1, str. 139–167.

⁶¹ Cioran, THE TROUBLE WITH BEING BORN (2011), str. 16.

- Croce, Mariano; Goldoni, Marco: A Sense of Self-Suspicion: Global Legal Pluralism and the Claim to Legal Authority, v: Ethics and Global Politics, 8 (2015) 1, str. 1–20.
- Darian-Smith, Eve: LAWS AND SOCIETIES IN GLOBAL CONTEXTS: CONTEMPORARY APPROACHES, Cambridge University Press, Cambridge 2013.
- Delacroix, Sylvie: Hart's and Kelsen's Concepts of Normativity Contrasted, v: Ratio Juris, 17 (2004) 4, str. 501–520.
- Douzinas, Costas; Goodrich, Peter; Hachamovitch, Yifat: POLITICS, POSTMODERNITY, AND CRITICAL LEGAL STUDIES: THE LEGALITY OF THE CONTINGENT, Routledge, London 1994.
- Douzinas, Costas; Warrington, Ronnie; McVeigh, Shaun: POSTMODERN JURISPRUDENCE: THE LAW OF TEXT IN THE TEXTS OF LAW, Routledge, London 1991.
- Drakopoulou, Maria: FEMINIST ENCOUNTERS WITH LEGAL PHILOSOPHY. Routledge, London 2013.
- Fuller, Lon L: Positivism and Fidelity to Law: A Reply to Professor Hart, v: Harvard Law Review, 71 (1958) 4, str. 630–672.
- Galanter, Marc: Justice in Many Rooms: Courts, Private Ordering, and Indigenous Law, v: The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law, 13 (1981) 19, str. 1–47.
- García-Salmones Rovira, Mónica: THE PROJECT OF POSITIVISM IN INTERNATIONAL LAW, Oxford University Press, Oxford 2014.
- Hart, H. L. A: Positivism and the Separation of Law and Morals, v: Harvard Law Review, 71 (1958) 4, str. 593–629.
- Hart, H. L. A: THE CONCEPT OF LAW, Clarendon Press, Oxford 1994.
- Hart, H. L. A: Kelsen Visited, v: ESSAYS IN JURISPRUDENCE AND PHILOSOPHY, Clarendon Press, Oxford 1983.
- Heidegger, Martin: Overcoming Metaphysics, v: THE HEIDEGGER CONTROVERSY: A CRITICAL READER (ur. R. Wolin), Columbia University Press, New York 1991, str. 67–90.
- Isiksel, Turkuler: The Rights of Man and the Rights of the Man-Made: Corporations and Human Rights, v: Human Rights Quarterly, 38 (2016) 2, str. 294–349.
- Kelsen, Hans: GENERAL THEORY OF LAW AND STATE, Russell and Russell, New York 1961.
- Kelsen, Hans: INTRODUCTION TO THE PROBLEMS OF LEGAL THEORY A TRANSLATION OF THE FIRST EDITION OF THE REINE RECHTSLEHRE OR PURE THEORY OF LAW, Clarendon Press, Oxford 1992.
- Kelsen, Hans: PURE THEORY OF LAW, Peter Smith, Gloucester 1989.

- Kelsen, Hans: *SECULAR RELIGION: A POLEMIC AGAINST THE MISINTERPRETATION OF MODERN SOCIAL PHILOSOPHY, SCIENCE AND POLITICS AS “NEW RELIGIONS”* (ur. R. Potz, C. Jabloner, and Kl. Zeleny), Springer, New York 2012.
- Kosovel, Srečko: *PRAVICA*, Založba Sanje, Ljubljana 2012.
- Krisch, Nico: Who Is Afraid of Radical Pluralism? Legal Order and Political Stability in the Postnational Space, v: *Ratio Juris*, 24 (2011) 4, str. 386–412.
- MacCormick, Neil: Beyond the Sovereign State, v: *The Modern Law Review*, 56 (1993) 1, str. 1–18.
- Manderson, Desmond: *Two Turns of the Screw*, v: *THE HART-FULLER DEBATE IN THE TWENTY-FIRST CENTURY* (ur. P. Cane), Hart Publishing, Oxford 2010, str. 197–216.
- Marmor, Andrei: What’s Left of General Jurisprudence? On Law’s Ontology and Content, v: *Jurisprudence*, 10 (2019) 2, str. 151–170.
- Merry, Sally Engle: Legal Pluralism, v: *Law & Society Review*, 22 (1988) 5, str. 869–896.
- Minkinen, Panu: *Resonance: Why Feminists Do/Ought Not Read Kelsen*, v: *Social Science Research Network*, Rochester 2009.
- Moncrieff, Joanna: Psychiatric Drug Promotion and the Politics of Neoliberalism, v: *The British Journal of Psychiatry*, 188 (2006) 4, str. 301–302.
- Moore, Sally Falk: Law and Social Change: The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study, v: *Law & Society Review*, 7 (1973) 4, str. 719–746.
- Nietzsche, Friedrich Wilhelm: *ON THE GENEALOGY OF MORALS AND ECCE HOMO*, Vintage Books, New York 1989.
- Nietzsche, Friedrich Wilhelm: *THE GAY SCIENCE: WITH A PRELUDE IN RHYMES AND AN APPENDIX OF SONGS*, Knopf Doubleday Publishing Group, 2010.
- Nietzsche, Friedrich Wilhelm: *THE WILL TO POWER*, Vintage Books, 1968.
- Orford, Anne: Beyond Harmonization: Trade, Human Rights and the Economy of Sacrifice, v: *Leiden Journal of International Law*, 18 (2005) 2, str. 179–214.
- Pahuja, Sundhya: *DECOLONISING INTERNATIONAL LAW : DEVELOPMENT, ECONOMIC GROWTH AND THE POLITICS OF UNIVERSALITY*, Cambridge University Press, 2011.
- Palladini, Giulia: The Weimar Republic and Its Return: Unemployment, Revolution, or Europe in a State of Schuld, v: *PERFORMANCES OF CAPITALISM, CRISES AND RESISTANCE: INSIDE/OUTSIDE EUROPE*, (ur. M. Zaroulia, P. Hager), Palgrave Macmillan, New York 2015, str. 17–36.

- Radbruch, Gustav: Five Minutes of Legal Philosophy (1945), v: *Oxford Journal of Legal Studies*, 26 (2006) 1, str. 13–15.
- Raz, Joseph: *Why the State?*, v: Social Science Research Network, Rochester, 2013.
- Slaughter, Joseph R: However Incompletely, Human, v: *THE MEANINGS OF RIGHTS: THE PHILOSOPHY AND SOCIAL THEORY OF HUMAN RIGHTS* (ur. C. Douzinas, C. Gearty), Cambridge University Press, Cambridge 2014, str. 272–297.
- Somek, Alexander: *The Spirit of Legal Positivism*, v: Social Science Research Network, Rochester 2010.
- Stern, Philip J: *THE COMPANY-STATE: CORPORATE SOVEREIGNTY AND THE EARLY MODERN FOUNDATIONS OF THE BRITISH EMPIRE IN INDIA*, Oxford University Press, Oxford 2011.
- Stewart, Iain: The Critical Legal Science of Hans Kelsen, v: *Journal of Law and Society*, 17 (1990) 3, str. 273–308.
- Stone, Matthew; Wall, Illan Rua; Douzinas, Costas: *NEW CRITICAL LEGAL THINKING: LAW AND THE POLITICAL*, Taylor & Francis, 2012.
- Thacker, Eugene: *COSMIC PESSIMISM*, University of Minnesota Press, 2015.
- Tuori, Kaarlo: Transnational Law: On Legal Hybrids and Legal Perspectivism, v: *TRANSNATIONAL LAW: RETHINKING EUROPEAN LAW AND LEGAL THINKING* (ur. M. P. Maduro, K. Tuori, S. Sankari), Cambridge University Press Cambridge, New York 2014, str. 11–57.
- Tuori, Kaarlo: Whose Voluntas, What Ratio? Law in the State Tradition, v: *International Journal of Constitutional Law*, 16 (2018) 4, str. 1164–75.
- Walter, Christian: Subjects of International Law, v: *MAX PLANCK ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW [MPEPIL]*, 2007.
- Weiss, Jessica Chen: A World Safe for Autocracy: China's Rise and the Future of Global Politics, v: *Foreign Affairs*, 4 (2019) 98, str. 92–108.

Legal Epistemology (in the Times) of Decay

(Summary)

Humankind often finds itself in the anticipation of mass destruction, pandemic, and violence. Even our epoch, only recently intoxicated with the fantasy of the end of history, cannot resist the allure of the looming apocalypse. This article engages with the relation between the contexts that give birth to legal phenomena and the theoretical treatments of these phenomena. To this end, the article builds upon an eclectic mosaic of inspirations, blending modern legal positivism embodied in the works of Hans Kelsen as well as the critical responses to positivist legal theory; the postmodern transformations of lawscapes most distinctively marked by the altered position of the sovereign nation-state in practice and theory; and the pessimistic philosophy of Emil Cioran which represents a radical deviation from the hypocritical imperative of optimism and happiness so typical for the (Western) postmodernity.

The title of the article might call for some clarifications. As there is no such thing as “pure epistemology”, this article systematically employs the term onto-epistemology. Onto-epistemology serves as a floating signifier subsuming everything pertaining to scientific or spontaneous knowledges of legal phenomena, their validity and reach, and, most of all, the implications of such knowledges for our living-together. The (times of) decay, on the other hand, denote the disillusionment substituting the once powerful ideas of the endless progress of humanity, science, and humanism. Decay, undoubtedly an ever-present companion of becoming, is no longer subtle and is manifested in diverse plagues hunting humanity.

One could think of, for instance, global warming with its ramifications for countless (human and non-human) lives as well as for the global constellation of power and influence. Also, the viral pandemic accompanied by the measures of (self)isolation, paranoia, and speculation threatens to push the globe into a dire economic crisis (likely to claim more lives than the dreaded virus itself). Moreover, the threat of unprecedented levels of social control and mental distress is further intensifying. More examples could be provided, but the one dealt with in detail in the present article is the decay of the beloved and despised fiction of the sovereign nation-state as the basis of all legality and the various implications and echoes of this decay, ranging from the ivory tower of academia to the dirty corners of the worldwide web, the safe space of each and every opinion or conviction. With the diversification of actors on the global stage the sovereign state—in and of itself—remains an essential normative nexus, yet it reveals itself not as a superior but as a competitor of corporations, international, nongovernmental, terrorist, and criminal organizations, to name some examples.

As transnational or postnational law—law coming into existence without or parallel to a state’s blessing—is gaining prominence, positivist legal theory senses an exciting

opportunity to finally break the spell of modern positivism largely related to the opuses of Kelsen and H.L.A. Hart. At last, legal theory can legitimately engage in new legal cartography: the Truth of modernity, as revealed by the masters, is not questioned but overcome, new times demand new approaches and theories. If legal positivism relishes in the possibility of constructing something new without violating the axioms laid in the era of the sovereign state's supposed mastery, critical legal thinking sees the story, its problems and opportunities quite differently.

Sociologically flavoured legal pluralists are empirically demonstrating that state's sovereignty over legal becomings is but a myth since the 1970s. Critical legal thinkers have long been suspicious of legal positivism, of its opportunist reductionism and unforgivable faith in Cartesian scientific epistemology. Critical legal thinkers of diverse prominences share suspicion towards narratives involving disembodied subjects (of law or science) and reject the positivist refrain portraying the law as the (absolute) other of power and violence. Yet, critical scholars are not rejoicing the state's supposed swan song taking place. As the states become less and less powerful on the global stage, the new emerging actors seem to have even less interest in the social responsibility and (already meagre and painfully problematic) ideals of human rights.

Thus far, a bleak picture of the postmodern world has been painted. Inequalities, destruction, and violence are by no means novel problems and the threat of catastrophes even worse incessantly darkens the horizon of many generations. It is somewhat paradoxical then that a society ravaged by mental disorders (such as depression or anxiety) is a society that obsessively demands optimism and happiness. This delusion is palpable in the sciences and research as well, epitomised in the demand to find solutions and create novel original contributions that transcend mere analyses of everything problematic and offer a reconstruction instead of mere deconstruction.

This article takes a path less travelled by aligning with Cioran, a pessimistic thinker that never bothers to seek solutions to life-world, which to him is as nothing but agony. His *A Short History of Decay* published in 1949 does not share the optimism of its age, it rather scorns life-world- with an unapologetic flair. Cioran, a Nietzsche with a happy ending, describes every civilization as a system of mistakes and attaches no intrinsic value to human existence. In his view, philosophy and science are only making things worse, stiffening life and its poetry with their formulas. There is no salvation or solutions for an individual or the society at large. Even suicide would result in a failure as one always commits it too late; apocalypse, likewise, is just a mirage as humanity is not likely to expire in one neat blow, human beings will rather continue to scrape by in conditions even worse if a real catastrophe was to strike.

These judgments might seem shadowy but they are not without humour. A thinker without a motive, Cioran is amused by the omnipresent tragedy. His despise for modern science is in a way prophetic. His conclusion that one is always right and wrong about

everything since everything is valid and nothing important seems to fit the present-day sentiment in much of the public discussion. Science, like the sovereign state, is losing its grip on power, and alternative narratives are gaining ground. A “solution” to this situation, undoubtedly pregnant with poisonous decay, cannot be imagined in singular, nor can it be proposed by a single creature.

Taking inspiration from Cioran, this article does not promote a solution to any of the problems, not even to the marginal theoretical issues belonging to some niche field. Rather it proposes that the rhythm and the rhyme of life-world deserve an occasional—of course, only occasional—paying of attention without attempting to solve them. There is no pure epistemology, and poetic thinking should not be banished from the realms of legal philosophy as it is capable of constructing many bleak yet critical connections between law and its contexts. From a pessimist standpoint, salvation and solution are impossible but laughter is not—this is a valuable lesson in an age of seriousness and goals. The decay (be)coming is not an apocalypse or an unprecedented event, it is only life.

UDK: 165.731:340.1

ZBORNIK ZNANSTVENIH RAZPRAV
LXXX. LETNIK, 2020, STRANI 7–29*Kristina Čufar***Pravna epistemologija (v časih) razkroja**

Pravna onto-epistemologija je nerazločljiva od kontekstov, v katerih vznikajo pravni pojavi. Čeprav naša družba, kot mnoge pred njo, živi v pričakovanju apokalipse in krize, jo zaznamuje neusmiljena zapoved optimizma. Ta paradoks se kristalizira v zahtevi po produkciji rešitev za nerešljive, skrivnostne zagonetke, hkrati pa nemir generira več (seveda vedno povezanih) pojavov – od pandemične (samo)izolacije, globalnega segrevanja do spremenjenega položaja suverene države v teoriji in praksi. Avtorica se osredotoči na usodo suverene države kot vzorčni primer predpostavk pravne onto-epistemologije in motivacij ter odzivov discipline na postmoderne metamorfoze pravnih krajin. Namesto čislane optimizma se obrne k pesimistični filozofiji Emila Ciorana, s katero zapolni vrzel med znanstvenimi in poljudnimi odzivi na vsesplošni razkroj in anksioznost ter vpraša, ali se je tudi (v) razkroju mogoče smejeti.

Ključne besede: onto-epistemologija, pesimizem, pravni pozitivizem, kritika, teorija države, pravni pluralizem, post-nacionalno pravo, Hans Kelsen, Emil Cioran.

UDC: 165.731:340.1

ZBORNIK ZNANSTVENIH RAZPRAV
VOLUME LXXX, 2020, PP. 7–29

Kristina Čufar

Legal Epistemology (in the Times) of Decay

Legal onto-epistemology cannot be divorced from the contexts that give birth to legal phenomena. Our society, as many before it, trembles in the anticipation of apocalypse and crisis, yet it is defined by an imperative of optimism. This paradox culminates in the demands for the solutions to the discomfort-generating instances like pandemic (self) isolation, global warming or the altered position of the sovereign state in theory and practice. The author engages with the latter as an example of legal onto-epistemology's presuppositions, motivations, and reactions to the postmodern transformations of legal landscapes. Instead of the venerated optimism the author turns to the pessimistic philosophy of Emil Cioran to fill the gap between scientific and popular reactions to the omnipresent decay and anxiety of our times. Is it still possible to laugh amidst the ruins (to be)?

Keywords: onto-epistemology, pessimism, legal positivism, critique, theory of state, legal pluralism, post-national law, Hans Kelsen, Emil Cioran.



Pravna fakulteta
Univerza v Ljubljani

