

Драган М. Митровић

ТЕОРИЈА  
ДРЖАВЕ И ПРАВА

ПРВИ ТОМ  
Држава, право и њихов однос

ИЗАБРАНА ПРАВНА ДЕЛА  
Књига VI



Драган М. Митровић

---

ИЗАБРАНА ПРАВНА ДЕЛА  
Књига VI  
ТЕОРИЈА ДРЖАВЕ И ПРАВА  
Први том  
Држава, право и њихов однос

Драган М. Митровић  
ИЗАБРАНА ПРАВНА ДЕЛА  
Књига VI  
ТЕОРИЈА ДРЖАВЕ И ПРАВА  
Први том  
ДРЖАВА, ПРАВО И ЊИХОВ ОДНОС

*Издавач*  
Досије студио

*За издавача*  
Мирко Милићевић

*Уредник*  
Душан Мрђеновић

*Рецензенти овог издања*  
Проф. др Александар Фатић  
Проф. др Саша Бован  
Проф. др Марко Трајковић

© 2026. Драган М. Митровић  
Open Content License



[www.dosije.rs](http://www.dosije.rs)

ДРАГАН М. МИТРОВИЋ

---

ИЗАБРАНА  
ПРАВНА ДЕЛА

Књига VI

ТЕОРИЈА ДРЖАВЕ И ПРАВА

ПРВИ ТОМ

ДРЖАВА, ПРАВО И ЊИХОВ ОДНОС

Београд • 2026.



## САДРЖАЈ

НАПОМЕНА УЗ ОВО ИЗДАЊЕ .....	13
ПРЕДГОВОР ПРВОМ ИЗДАЊУ .....	14

### УВОД ТЕОРИЈА ДРЖАВЕ И ПРАВА КАО САМОСТАЛНА ДИСЦИПЛИНА

I глава	
ОПШТА ЗНАЊА О ТЕОРИЈИ ДРЖАВЕ И ПРАВА .....	17
1. Појам Теорије државе и права .....	17
2. Предмет Теорије државе и права .....	18
3. Метод Теорије државе и права .....	20
II глава	
ОДНОС ТЕОРИЈЕ ДРЖАВЕ И ПРАВА ПРЕМА ДРУГИМ ДИСЦИПЛИНАМА .....	23
1. Однос Теорије државе и права према научним правним дисциплинама .....	23
2. Однос Теорије државе и права према научним „неправним“ дисциплинама .....	25
3. Однос Теорије државе и права према „наднаучним“ правним дисциплинама .....	27
III глава	
РАЗВОЈ ТЕОРИЈЕ ДРЖАВЕ И ПРАВА И КЊИЖЕВНОСТ .....	33
1. Порекло и развој Теорије државе и права кроз епохе ...	33

2. Савремени развој Теорије државе и права . . . . .	35
3. Књижевност из Теорије државе и права . . . . .	38

**ПРВИ ДЕО  
ОСНОВНА И ОПШТА  
ЗНАЊА О ДРЖАВИ И ПРАВУ**

**ПРВИ ОДЕЉАК  
ПОЈАМ ДРЖАВЕ**

I глава	
ДРЖАВА КАО ДРУШТВЕНА И ПРАВНА ПОЈАВА . . . . .	53
1. Држава и друштво . . . . .	54
2. Држава као друштвена организација . . . . .	58
3. Главна значења државе . . . . .	62
3.1. Значења државе у правној теорији и доктрини . . . . .	62
3.2. Три оперативна значења државе . . . . .	63
4. Елементи државе . . . . .	65
4.1. Подручје државе . . . . .	65
4.2. Становништво државе . . . . .	70
4.3. Државна власт . . . . .	75
5. Врсте држава према односу њихових главних елемената . . . . .	82
6. Светска држава . . . . .	87
II глава	
УЛОГА ДРЖАВЕ И ЊЕНЕ ПРОМЕНЕ . . . . .	93
1. Функција и делатност државе . . . . .	93
2. Промене у поретку државе . . . . .	96
2.1. Револуција . . . . .	97
2.2. Реакција . . . . .	98
2.3. Рестаурација . . . . .	99
2.4. Реформа . . . . .	99
2.5. Преврат . . . . .	100
3. Настанак и престанак државе . . . . .	100

III глава	
ДРЖАВНА ОРГАНИЗАЦИЈА . . . . .	103
Први одсек	
ДРЖАВА КАО ОРГАНИЗАЦИЈА . . . . .	103
1. Појам државне организације . . . . .	103
2. Начела државне организације . . . . .	105
3. Елементи државне организације . . . . .	109
Други одсек	
ДРЖАВНА СЛУЖБЕНА ЛИЦА . . . . .	109
1. Појам и врсте државних службених лица . . . . .	109
1.1. Државни службеници и државни неслужбеници . . . . .	109
1.2. Државна бирократија, технократија и тансхуманизам . . . . .	110
2. Појам и врсте надлежности државних службених лица . . . . .	112
3. Однос државних службених лица према држави (држава као установа) . . . . .	113
Трећи одсек	
ДРЖАВНИ ОРГАНИ . . . . .	115
1. Појам и елементи државног органа . . . . .	115
2. Својства државног органа и његов однос према држави (држава као установа) . . . . .	116
3. Главне врсте државних органа . . . . .	118
3.1. Централни и нецентрални органи . . . . .	119
3.2. Одлучујући и извршни органи . . . . .	120
3.3. Политички и стручни органи . . . . .	121
3.4. Демократски и бирократски органи . . . . .	122
3.5. Инокосни и зборни органи . . . . .	124
3.6. Оружани и цивилни органи . . . . .	125
4. Друге поделе и врсте државних органа . . . . .	127
Четврти одсек	
ГЛАВНЕ ВРСТЕ ВЛАСТИ У ДРЖАВНОЈ ОРГАНИЗАЦИЈИ . . . . .	128
1. Законодавна власт . . . . .	129
2. Извршно-управна власт . . . . .	131
3. Судска власт . . . . .	135

Пети одсек	
ОРГАНИЗАЦИЈА ИЗМЕЂУ ГЛАВНИХ ВРСТА ДРЖАВНИХ ВЛАСТИ.....	137
1. Организација између законодавне, извршно-управне и судске власти.....	137
2. Интерференција законодавне, извршно-управне и судске власти.....	139
Шести одсек	
ОРГАНИЗАЦИЈА УНУТАР ГЛАВНИХ ВРСТА ДРЖАВНИХ ВЛАСТИ.....	140
1. Централизација и децентрализација.....	140
1.1. Појам централизације и децентрализације.....	140
1.2. Врсте централизације и децентрализације.....	141
1.3. Централизација, децентрализација и деконцентрација.....	144
2. Самоуправа.....	145
2.1. Државна и друштвена самоуправа.....	145
2.2. Локална самоуправа.....	146
3. Аутономија.....	146
3.1. Појам и врсте аутономије.....	146
3.2. Самосталност локалне самоуправе и самосталност аутономије.....	149
4. Регионализам.....	150
IV глава	
ОБЛИЦИ ДРЖАВЕ.....	153
Први одсек	
УЧЕЊА О ОБЛИКУ ДРЖАВЕ И ЊЕГОВ ПОЈАМ.....	153
1. Одређивање идеалног и најбољег облика државе.....	154
2. Појам и главни облици државе.....	162
Други одсек	
ОБЛИЦИ ДРЖАВНЕ ВЛАСТИ.....	163
1. Јединство власти.....	163
1.1. Појам и врсте јединства власти.....	163
1.2. Разлози „за“ и „против“ јединства власти.....	166
1.3. Конкретни обрасци јединства власти.....	167

2. Подела власти . . . . .	168
2.1. Појам и врсте поделе власти . . . . .	168
2.2. Разлози „за“ и „против“ поделе власти. . . . .	170
2.3. Конкретни образци поделе власти. . . . .	171
Трећи одсек	
ОБЛИЦИ ДРЖАВНОГ УРЕЂЕЊА . . . . .	176
1. Јединствена (једноставна и сложена) држава. . . . .	176
1.1. Једноставна држава . . . . .	177
1.2. Сложена (савезна) држава . . . . .	179
2. Савези држава. . . . .	181
2.1. Независни савези држава . . . . .	182
2.2. Зависни савези држава . . . . .	186
3. Деловање сједињујућих и разједињујућих чинилаца на облике државног уређења . . . . .	188
Четврти одсек	
ОБЛИЦИ ПОЛИТИЧКОГ РЕЖИМА . . . . .	191
1. Демократија . . . . .	191
1.1. Појам и значења демократије. . . . .	192
1.2. Етапе развоја модерне демократије . . . . .	193
1.3. Примери „заобилажења“ демократије. . . . .	195
1.4. Услови, елементи и врсте демократије . . . . .	197
1.5. Стварна и формална демократија . . . . .	200
1.6. Политичка и економска (социјална) демократија . . . . .	201
1.7. Непосредна демократија . . . . .	201
1.8. Представничка демократија. . . . .	204
1.9. Полунепосредна демократија. . . . .	208
1.10. Поређење непосредне и представничке демократије. . . . .	209
2. Аутократија . . . . .	210
2.1. Појам и значења аутократије. . . . .	210
2.2. Врсте аутократије . . . . .	211
2.3. Конкретни образци тоталитаризма. . . . .	212
Пети одсек	
ОБЛИЦИ ВЛАДАВИНЕ. . . . .	215
Поглавар и шеф државе . . . . .	216

2. Монархија.....	217
2.1. Појам монархије и својства монарха.....	217
2.2. Врсте монархије.....	220
3. Република.....	222
3.1. Појам републике и својства председника.....	222
3.2. Врсте републике.....	224
4. Поређење монархије и републике.....	225

## ДРУГИ ОДЕЉАК ПОЈАМ ПРАВА

### I глава

ОДРЕЂИВАЊЕ ПОЈМА ПРАВА.....	231
1. Како право може се сазна, одреди и дефинише.....	231
2. Врсте конвенционалних дефиниција права.....	238
3. Три равни у којима се распростире право.....	240
4. Право као сврсисходна творевина и процесуализован динамички метасистем.....	243
5. Главна значења права у правној теорији и доктрини.....	245
6. Заједничко у појму права.....	247
7. Оперативни појам права у проширеном и суженом смислу.....	254

### II глава

ИЗВОРИ ПРАВА И ВРСТЕ ПРАВА.....	257
Први одсек	
ДРУШТВЕНИ ИЗВОРИ ПРАВА.....	257
1. Материјални извори права.....	257
2. Вредносни извори права.....	258
Други одсек	
ВРСТЕ ПРАВА.....	260
1. Врсте права према његовој природи.....	261
1.1. Природно право.....	261
1.2. Позитивно право.....	263
2. Врсте права према начину настанка и обележјима.....	263
2.1. Државно право.....	263

2.2. Друштвено право . . . . .	264
3. Врсте права према областима регулисања . . . . .	266
3.1. Међународно и унутрашње право . . . . .	266
3.2. Јавно и приватно право . . . . .	269
3.3. Материјално и формално право . . . . .	270
3.4. Објективно и субјективно право . . . . .	271

## ТРЕЋИ ОДЕЉАК ОДНОС ДРЖАВЕ И ПРАВА

### І глава

УТИЦАЈ ДРЖАВЕ НА ПРАВО И ПРАВА НА ДРЖАВУ . . . . .	273
1. Одређивање односа државе и права . . . . .	273
2. Утицај државе на право . . . . .	275
2.1. Примена права од стране државе . . . . .	275
2.2. Стварање права од стране државе . . . . .	275
2.3. Вршење државних радњи које олакшавају примену и стварање права . . . . .	276
3. Утицај права на државу . . . . .	277
3.1. Претварање државе у правну организацију . . . . .	277
3.2. Омогућавање функционисања државе претварањем њене делатности у примену права . . . . .	278
3.3. Ограничавање државне власти . . . . .	279

### ІІ глава

ПРАВНА ДРЖАВА – ВЛАДАВИНА ПРАВА . . . . .	281
1. Појам правне државе – владавине права . . . . .	282
2. Услови и средства за постојање и остваривање правне државе – владавине права . . . . .	284
3. Правна држава – владавина права и правна култура . . . . .	286
4. Правна држава – владавина права и стање државне нужде . . . . .	289
АБСТРАКТИ . . . . .	293
BRIEF CONTENTS . . . . .	299



## НАПОМЕНА УЗ ОВО ИЗДАЊЕ

Књига „Теорија државе и права“ је први пут интегрално објављена 2010. године (изд. „Досије студио“ из Београда, 593 стр.). Овог пута је материја раздељена у три тома због обима текста, нужних допуна у њему и величине књижног формата *Изабраних њравних дела*: први том са поднасловом „Држава, право и њихов однос“; други том са поднасловом „Теорије о држави, праву и њиховом односу“ и трећи том са поднасловом „Поредак и систем права“.

У првом тому, односно у VI књизи *Изабраних правних дела*, приказани су и обрађени држава, право и њихов однос: више држава, а мање право и његов однос са државом. О праву и његовом односу са државом посебно ће бити речи у другом и трећем тому књиге.

Сва три тома Теорије државе и права могу се сматрати врстом енциклопедијског штива из правне теорије и филозофије. Они могу да користе свима који желе да се подробније упознају са традиционалним проблемима и карактеристичним резултатима некадашње и садашње правне науке, укључујући ту њене нове карактеристичне проблеме и најновије резултате.

У Београду, 2022. године

*Аутор*

## ПРЕДГОВОР ПРВОМ ИЗДАЊУ

Хуманистичке студије права одувек теже да пруже једно заокружено теоријско-правно и филозофско-правно знање о држави, праву и њиховом односу. То знање је трајније од позитивистичко-техничког знања. Оно се прелива из генерације у генерацију и постаје саставни део културе читавих правних нараштаја.

Ово монографско издање под називом *Теорија државе и њена права* првенствено је намењено студентима права на мастер и докторским студијама правних факултета у земљи. Ауторов циљ је био да студенти и сви други радозналост духа продубе своја основна и општа знања, стекну нова знања о држави, праву и њиховом односу оличеном у владавини, поретку и систему права, да упознају карактеристичне резултате правне науке, стекну правнички начин размишљања и закључивања, као и да учврсте толико потребну личну правну културу. Без те културе и тих знања, они неће исправно моћи да разумеју државу, право и велике промене које се дешавају у савременим све више глобализованим државама и друштвима.

Такве намере су захтевале прилежан и дуготрајан рад на монографији, што је – надамо се – уродило добрим резултатом, упркос налету схватања која неосновано потцењују овакву врсту научне књижевности. Али, будући да је пре, током и после писања монографије, све до њеног објављивања 2010. године, прегледана и коришћена богата литература из ове и других сродних области, то се она може сматрати својеврсним енциклопедијским штивом намењеним широј научној и стручној јавности.

Предајући читаоцима ово прво издање *Теорије државе и њена права*, надамо се да ће они осетити како држава и право неизбежно наткриљују све важне области друштвеног живота. Нарочито право треба да обезбеди предвидљивост и сигурност. Оно треба да буде устава самовољи чак и самој држави. Због тога, а не због државе, каже се: право – то је цивилизација.

УВОД

ТЕОРИЈА ДРЖАВЕ И ПРАВА  
КАО САМОСТАЛНА  
ДИСЦИПЛИНА



# I глава

## ОПШТА ЗНАЊА О ТЕОРИЈИ ДРЖАВЕ И ПРАВА

### 1. Појам Теорије државе и права

Правом су одувек обухваћени скоро сви иоле важни друштвени односи. Који су све то односи – не може унапред тачно да се одреди. Идеја права је постојана, али су његове границе непоздане. Ипак, и такве, њих право надграђује и претвара у нову, измењену правну стварност. Та стална делатност, изазвана постојаним људским потребама, правну науку представља као једну од најстаријих наука, а њену теорију, овом приликом изложену у тротомном монографском облику Теорије државе и права, као једну од најстаријих правних дисциплина.

Теорија државе и права има такво место и значај како због свог главног предмета – државе и права, тако и због тога што друге конкретне правне и друштвене науке често морају да користе знања која пружа Теорија државе и права, нарочито знања о основним и општим појмовима и везама државе и права, које открива и објашњава управо ова дисциплина. Али, Теорија државе и права је самостална дисциплина и због тога што, као и свака друга наука, има свој особени предмет и метод. Она пружа објективна, критичка и методски изведена научна знања о држави и праву. Захваљујући томе, она може да се одреди као апстрактна теоријско-правна дисциплина, која проучава државу и право као објективне друштвене појаве, за разлику од конкретних позитивних или историјских правних дисциплина. Док позитивне правне науке првенствено изучавају важећу државу и право поједињавајући их по областима и гранама, а историјске – некадашње државе и права поједињавајући или уопштавајући их, дотле се Теорија државе и права искључиво бави оним што је стално у држави и праву.

Такво место и значај Теорије државе и права потврђује састав материје у домаћим и страним уџбеницима. У њиховом првом делу се обично излажу основна и општа знања о држави и праву, уз претходни кратак уводни део, а у другом делу основна и општа знања о поретку, систему права и њиховим елементима.

## 2. Предмет Теорије државе и права

У стварности постоје само конкретне државе и конкретна права. Али њихово *реално* постојање (у простору и времену) није једино, иако је најупечатљивије. Држава и право постоје исто тако *идеално* (*виријуелно*, изван физичког простора и времена, као скуп чистих идеја и вредности /нпр., као апсолутна, морална, културна или естетска идеја/, и *актијуелно*, само у времену, као садржаји свести, психички процеси /као свест о српској средњовековној или садашњој држави Србији/, који такође утичу на стварност. Такви држава и право су садржани у најдубљем слоју у коме се налазе изворишта суштинских квалитета и веза без којих стварни држава и право уопште не могу да постоје. Та изворишта се најлакше препознају у нападајућим правним искуствима сачуване традиције и цивилизације. Њихов значај посебно истиче Гвидо Фасо (*Guido Fassò*) у својој *Историји филозофије љрава*.<sup>1</sup>

Поред основних квалитета и веза својствених свим конкретним државама и правима, без којих они не могу да се замисле, постоје општи квалитети и везе својствени или свим државама и правима у некој историјској епохи, или њиховим карактеристичним типовима и главним системима права (нпр., европско-континенталном, англосаксонском, шеријатском или хинду). Најзад, постоје квалитети и везе својствени само некој конкретној држави и конкретном праву, на основу којих се они јасно разликују од других конкретних држава и конкретних права унутар истог типа државног и правног система. Теорија државе и права посматра све, а не само најважније квалитете и везе државе и права. Такво проширивање њеног предмета је неопходно због стицања потпунијих знања о држави и праву као објективно постојећим и нераздвојно повезаним друштвеним појавама, као и због саме целине излагања. Али, само Теорија државе и права на крајње продубљен и постојан начин проучава те основне и најопштије

1 Вид. Г. Фасо, *Историја филозофије љрава*, Београд – Подгорица 2007.

квалитете и везе за разлику од других позитивноправних или историјскоправних дисциплина. На тај начин, она пружа целовита и „истинита“ знања о предмету свог истраживања која су искуствено проверљива. Та знања о квалитетима и везама државе и права изражавају се појмовима и закономерностима (правилностима).

*Појмови.* – Представљају скупове смислених одредаба о суштини и најважнијим обележјима појава. У састав Теорије државе и права посебно улазе две њихове главне врсте. Први су тзв. неправни, тј. *обични* појмови, преузети из живота, науке или струке (нпр., рођење, болест или различити технички нормативи). Они се не мењају већ користе у праву. Други су чисто *правни* појмови, тј. посебне творевине права. Они се деле на *нејосредне* и *јосредне*. Првима се обична стварност, изражена обичним појмовима уводи у правну стварност у којој мењају своје значење, а другима се обичној стварности додаје слој правне стварности који постоји само у праву. Зато су непосредни правни појмови (нпр., правни појам мужа или родитеља) много ближи обичној стварности него појам тужбе, тужиоца, окривљеног или редовних и ванредних правних лекова, јер се посредни појмови не налазе у обичној већ виртуелној стварности (свету идеја и мисаоних процеса).

Најважније посредне правне појмове представљају правне конструкције и правна начела. *Правне конструкције* се стварају извлачењем (индукцијом) из низа нижих правних појмова оног што им је свима заједничко, на основу чега се конструише (дедукцијом) један нов појам (који обухвата ниже појмове из којих је створен, али садржи и нешто чега у њима нема). Због тога су конструкције не само обухватаће (нпр., из мноштва конкретних субјеката конструише се појам субјекта права, из мноштва конкретних тужби појам тужбе, из мноштва конкретних уговора појам правног посла) већ и додавање (нпр., родитељ малолетног детета које нема пословну способност сматраће се његовим правним заступником, тј. старатељем).<sup>2</sup> Значај правних конструкција је толики да је цела једна правна школа (школа тзв. конструктивне јуриспруденције) конструкцију сматрала највишим средством правне науке, нарочито важним за попуњавање правних празнина.<sup>3</sup> *Оишита правна начела* такође су изведени правни појмови из низа мање апстрактних норми. Она важе за читав низ случајева обухваћених тим нижим нормама (нпр., из низа норми којима се прописује обавеза да се надокнади штета ствара се начело о

2 Р. Лукић, *Теорија државе и права*, Београд 1976, 190, 194–195.

3 Вид. Р. Јеринг, *Циљ у праву*, I-II, Београд (1893–1894) 1998.

накнади штете, из потребе да ниже норме буду усклађене са вишим нормама у погледу форме и садржине – начело хијерархије и начело законитости). Начела такође краћим и јаснијим путем показују смисао читавог низа норми и омогућавају њихово боље разумевање.<sup>4</sup> Из више правних начела, која су општи правни појмови, стварају се правне конструкције, које су најопштији правни појмови.

Теорија државе и права користи се свим наведеним обичним и правним (непосредним и посредним) појмовима, који према степену општости могу да буду основни, општи, посебни и појединачни, али она своја особена знања о држави и праву излаже само коришћењем основних и општих правних појмова. Ту посебни и појединачни појмови служе само као грађа или илустрација општим и основним појмовима.

*Закономерносѝи.* – Оне треба да покажу и потврде постојање правилности или чак законитости између појава у распону од природних закона и закона вероватноће до тенденцијских правилности. Везе државе са правом, као и њихове везе са другим појавама, најчешће се изражавају коришћењем закона вероватноће, који су закони јер се увек остварују само не може тачно да се предвиди када. За њих се каже да су „мање строжи“ од природних закона, али да су „више строжи“ од тенденцијских правилности, које често не могу ваљано ни да се разумеју, а камоли тачно предвиде.

Појмовима се описују држава и право какви су у тренутку посматрања (статичност), док се закономерностима објашњава њихово кретање (динамичност).

### 3. Метод Теорије државе и права

Метод је пут, начин, средство да се постигне неки циљ. То важи и за научни правни метод, помоћу кога се стичу нова знања о држави и праву, и то на основу претходног знања о њима. Та претходна знања као метод могу да буду најопштија, када се црпу из општих учења као најопштијих филозофских или социолошких погледа на друштво, државу и право, или сасвим конкретна, када се извлаче из чињеница о конкретним државама и правима,

---

4 Р. Лукић, *Теорија државе и права*, 195–196. Вид. Ж. Спасојевић, *Аналогија и тумачење. Прилози проучавању метода у приватном праву*, Београд 1996.

под условом да су примерена главном задатку Теорије државе и права, која као самостална правна дисциплина такође располаже својим посебним сазнајним методима.

Обично се каже да Теорија државе и права користи правни и социолошки метод. То је поједностављивање из практичних разлога, јер Теорија државе и права користи као најважније следеће сазнајне методе:

- *догматички*, који се првенствено користи за утврђивање значења правних појава, укључујући и државу као правну појаву. Главни задатак догматичког метода је да исправним поступцима утврди истинито, право значење правних норми, јер се вршење власти састоји из издавања и примене правних норми;
- *нормативни*, који се састоји у истраживању и сазнавању права као целовитог система. Њиме се утврђује какав је нормативан састав права, који су његови делови и какве све непосредне врсте веза постоје између њих и, посредно, између државних и друштвених субјеката који их стварају;
- *логички*, којим се утврђују логичке везе између разних елемената и делова права, јер је само право логичка творевина, као и држава, која се такође састоји из различитих делова и елемената;
- *аксиолошки*, којим се одређују вредности и вредносни судови без којих не може да започне поступак стварања права. Аксиолошки метод се користи и као метод правне критике, што је само други вид стварања права;
- *социолошки*, којим се истражује друштвена страна права, тј. право као друштвена појава и његове везе са другим сличним појавама, нарочито са државом. Он је веома погодан за истраживање друштвених узрока државе и права;
- *психолошки*, којим се истражује право као психичка појава, тј. као садржај правне свести људи, укључујући и њихов став према праву. Сазнавање права као психичког садржаја нарочито је важно када државни органи, тј. службена лица, стварају или примењују право, јер управо од њих најчешће зависи како ће право да гласи и примењује се;
- *политичколошки*, којим се држава и право изучавају као политичке појаве. Његов задатак није да утврди вредности које треба да остварује право са државом, што је за-

датак аксиолошког метода, већ да испита у којој се мери те вредности збиља остварују помоћу права и државе. Он је посебно користан када се оцењује којим врстама аката треба да буду регулисани одређени друштвени односи;

- *историјски*, помоћни метод државе и права, којим се аналитички истражују и сазнају држава и право као историјске појаве на основу чињеница сачуваних у архивама, документима, записницима и другим изворницима;
- *успоредни* (компаративни), који се као помоћни метод састоји из упоредноправног истраживања најмање два дела два различита национална права. Захваљујући њему, убрзана је кодификација, унификација и уопште трансплантација читавих савремених система права или њихових делова.<sup>5</sup>

Резултати добијени применом наведених научних сазнајних метода систематизују се и чине засебне научне правне дисциплине: правну догматику, нормативну правну теорију, правну логику, правну аксиологију, правну социологију, правну психологију, правну политикологију, правну историју, упоредну правну теорију итд.

---

5 Вид. *Међународни симпозијум о методологији правних наука*, Београд 1973; Р. Лукић, *Методологија права*, Београд 1977; С. Врачар, *Преиспитивање правне методологије. Најновијаји државно-правно-интегрализма*, Београд 1994 (2000).

## II глава

# ОДНОС ТЕОРИЈЕ ДРЖАВЕ И ПРАВА ПРЕМА ДРУГИМ ДИСЦИПЛИНАМА

Између Теорије државе и права као самосталне научне правне дисциплине и других дисциплина постоје бројне и разноврсне везе које одређују место, значај и домашај ове дисциплине. Нарочито треба водити рачуна о каквим је дисциплинама реч, тј. треба разликовати везе Теорије државе и права са правним и „неправним“ научним дисциплинама од њених веза са „наднаучним“ правним дисциплинама.

### 1. Однос Теорије државе и права према научним правним дисциплинама

*Однос Теорије државе и права и конкретних правних наука.*  
– Између Теорије државе и права као апстрактне правне науке и конкретних правних наука постоје бројне везе. Теорија државе и права обрађује материјал који добија од конкретних позитивноправних, историјскоправних и других дисциплина, али је њен главни задатак да из тог материјала извуче највише појмове и закономерности који важе за све државе и сва права. Због тога се за Теорију државе и права каже да је *основна наука*, јер пружа основна научна знања о држави и праву, њиховој суштини и повезаности са другим сродним појавама. На та питања ниједна конкретна правна наука не може тако да одговори. Теорија државе и права је и *ојшња наука*, јер пружа општа научна знања о држави и праву до којих долази уопштавањем и апстракцијом из материјала којим располажу конкретне правне науке, што је чини својеврсном синтезом конкретних правних наука. Најзад, као основна и општа правна наука, она је *завршна правна наука* када се изучава на завршној години правних студија, после подрбног упознавања студената са позитивноправним дисциплинама.

Однос Теорије државе и права и јуриспруденције. – Теорија државе и права, дакле, представља основну, општу и завршну, апстрактну теоријску правну науку о држави, праву и њиховом односу. Она се разликује од јуриспруденције (која може да буде етичка, аналитичка, појмовна, концептуална, социолошка, етнoлошка, психоаналитичка итд., а не само правна) и *метџуриспруденције* (критичког промишљања јуриспруденције /Норберто Бобио, *Norberto Bobbio*). Римски правник Улпијан (*Domitius Ulpianus*) је јуриспруденцију одредио као правну науку о познавању свега што је људско и божанско, као и способност да се одвоји правично од неправичног (*Iurisprudentia est divinarum atque humanorum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia*).<sup>6</sup>

Некада се јуриспруденција бавила питањима појма и природе права или сврхом и односима права са друштвом, а све донедавно, сужено, унутрашњим проблемима и систематским излагањем права из чега је извучила своје одговоре на поменута стара питања.<sup>7</sup> Неки писци, као Алф Рос (*Alf Ross*), сматрали су да јуриспруденција није ни посебна „грana правне науке“ нити да обухвата „разнолика општа учења о праву“.<sup>8</sup> Таква неодређеност је произвела неочекивано: да се данас јуриспруденција све чешће изједначава с теоријом, социологијом и филозофијом права или да се чак сматра њиховом заменом.<sup>9</sup> Тај неутемељени „тријумфализам“ је нарочито видљив на Западу, а у нешто мањој мери у Западној Европи (у којој су нарочито у међуратном времену помно неговане немачка и италијанска јуриспруденција, упоредо с теоријом и филозофијом права).<sup>10</sup> У сваком случају, разлика између јуриспруденције, теорије права и филозофије права је довољно јасна: јуриспруденција не може с таквим степеном ширине и уопштавања да разматра теме којима се баве теорија и филозофија права. Њен поглед може да буде само проблемски изоштренији, али она није најподеснија за давање одговора на универзална, вечна или

---

6 Д. Стојчевић, А. Ромац, *Dicta et regulae iuris*, Београд 1984, 247.

7 Вид. М. D. A. Freeman, *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, London 2001; N. E. Simmonds, *Central Issues in Jurisprudence*, Cambridge University Press, 2002; S. Veitch, E. Cristodoulidis, L. Farmer, L., *Jurisprudence: Themes and Concepts*, London & New York, 2007.

8 А. Рос, *Право и правда*, Београд – Подгорица 1996, 22 и даље.

9 S. Veitch, E. Cristodoulidis, L. Farmer, 18 и даље. Вид. *Jurisprudence: from the Greeks to Post-Modernism*, Routledge-Cavendish, London & New York 1997; N. Bunin, J. Yu, *The Blackwell Dictionary of Western Philosophy*, University of Chichester, 2004.

10 Вид. Г. Митровић, *Специфичности аналитичке јуриспруденције у енглеској, немачкој и италијанској правној мисли*, докторски рад, Правни факултет Универзитета у Новом Саду 2012.

врхунска питања права. Када се упореде, показује се да су резултати јуриспруденције ужег обима и мањег степена уопштености од резултата теорије и филозофије права. Када није тако, не ради се о јуриспруденцији већ о теорији или филозофији права која се погрешно назива – јуриспруденција. Јуриспруденција је прво збир па тек затим систем, док су теорија права и филозофија права увек системи вишег и највишег степена апстрактности. Та чињеница је навела неке правне писце, као што је случај са Јулиусом фон Кирхманом (*Julius Herrmann von Kirchmann*), да пишу о безвредности јуриспруденције као науке.<sup>11</sup>

*Однос Теорије државе и права и правне теорије.* – Теорија државе и права се разликује и од правне теорије, која је шира од јуриспруденције али је неминовно ужа од Теорије државе и права, која разматра све теорије о држави и праву, а не само њихове правне теорије.

## 2. Однос Теорије државе и права према научним „неправним“ дисциплинама

*Држава и право као предмет неправних наука.* – Због великог значаја и повезаности са другим друштвеним појавама, државом и правом се исто тако баве друге науке, стварајући своје опште или посебне теорије државе и права (социолошке, историјске, политиколошке, економске, психолошке, антрополошке, биоетичке, организационе, кибернетичке и друге). Те науке обично имају као главни предмет свог истраживања друге друштвене појаве у најширем смислу, па чак уопште не морају да се баве државом и правом, због чега њихова стална супстанца неће бити окрњена. На пример, социологија неће престати да постоји као општа наука о друштву зато што се не бави посебно државом и правом или зато што нема (а има) своју посебну социологију државе или права. Исто важи и за друге науке. То је ствар развијености дотичне науке, а не њене суштине. И када се баве државом и правом, друге науке то обично чине више посредно, узгредно, како би употпуниле свој предмет и заокружиле своја општа знања коришћењем метода који се сматрају специфичним за њих, а не за државу и право као правне појаве. Али, и када није тако, када се стварају посебне, тј. изведене научне дисциплине које подробно изучавају државу и право, оне

---

11 Вид. J. von Kirchmann, *Die Werthlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft*, Berlin 1848.

су и тада важније за односну општу науку него за правну науку. За такве неправне опште науке бављење државом и правом је ствар целисходности, а за правну науку питање њеног самосталног постојања. Дакле, друге опште науке могу да постоје без својих посебних, изведених дисциплина, али правна наука не може да постоји без саме себе. Зато она, као и свака друга наука, има своју Теорију државе и права као најапстрактнију научну дисциплину и своје посебне научне дисциплине (своју правну теорију, своју правну социологију итд.).<sup>12</sup> То је лако објаснити чињеницом да се корени правне социологије налазе најпре у правним теоријама.<sup>13</sup>

*Ушницај нејравних наука на Теорију државе и љрава.* – Теорија државе и права користи знања и других научних дисциплина које такође нису правне (економија, финансије, управа, медицина, психологија, реторика итд.) или нису научне (филозофија). Такво коришћење је ствар целисходне процене, а не проширивања предмета правне науке или промене њене суштине. То значи да посебне теорије других наука о држави и праву, иако драгоцене за правнике, представљају само грађу за Теорију државе и права (али и за њену посебну правну теорију или за њене друге још „посебније“ правне теорије), јер се једино правна наука са својом теоријом постојано и свеобухватно бави државом и правом као својим главним, искључивим и непосредним предметом. Само она пружа самостална, целовита и апстрактна основна и општа научна знања о држави и праву користећи своје посебне методе. То, наравно, нису „чисто“ правни методи, јер не постоје „чисти“ држава и право, већ само за њих особени конвенционални методи. На пример, већ поменута *социологија љрава* представља изведену посебну врсту опште социологије, тј. уређен систем исказа (знања) добијених применом социолошких метода на државу и право, а *љравна социологија* посебну правну дисциплину, тј. уређен скуп исказа (знања) о држави и праву добијених применом правних метода на друштвене појаве. Будући да су методи правне социологије недовољни, а методи и знања социологије права или опште социологије неодговарајући, то се методи наведених дисциплина комбиновано користе за истраживање и систематско излагање социолошких знања о држави и праву.<sup>14</sup> Социологија права је, дакле, посебна социолошка дис-

12 M. Deflem, *Sociology of Law. Visions of a Scholarly Tradition*, Cambridge University Press, 2008, 23, 68.

13 D. Vrban, *Sociologija prava. Uvod i izvorišne osnove*, Zagreb 2006, 9. Вид. С. Бован, *Парадигматски корени социологије љрава. Основи биолошке љтеорије љрава*, Београд 2004.

14 Вид. Н. Катичић, „На границама теорије права – Питање смисла и значења“, 469–479; О. Мандић, „Нека питања о филозофији, опћој теорији и

циплина правног карактера, а правна социологија посебна правна дисциплина социолошког карактера.<sup>15</sup> Поменуто разграничење важи и за друге науке, због чега треба разликовати историју државе и права од правне историје државе и права, политикологију државе и права од правне политикологије, економију државе и права од „правне економије“, психологију права од правне психологије, антропологију права од правне антропологије итд. Прве дисциплине, када постоје, изворно припадају односним „неправним“ научним дисциплинама, јер су резултат развоја и разграновања тих наука, док друге изворно припадају правној науци, јер су резултат развоја и разграновања правне науке.<sup>16</sup>

Теорија државе и права успоставља везе са свим поменутим научним дисциплинама и, захваљујући томе, омогућава мултидисциплинарно истраживање државе и права изван својих традиционалних оквира (студије институционализма, конституционализма, модернизма, мултикултурализма итд., које се такође одређују као особена правна учења или теорије /комунитаристичке, системске, функционалне, феминистичке, биоетичке итд. теорије/). Будући да је основна знања о држави и праву тешко раздвојити од општих, поготово када су она резултат мултидисциплинарног истраживања, то нису од велике користи додаци у називу „основна“ или „општа“ теорија државе и права, или само државе, или само права, као што се понекад чини.

### 3. Однос Теорије државе и права према „наднаучним“ правним дисциплинама

У филозофији и правној науци постоје различита гледишта о овом важном односу.<sup>17</sup> Њиховој разноврсности посебно доприноси недоследан став према питању да ли је филозофија, а тиме филозофија права и правна филозофија, наука или не.<sup>18</sup>

---

социологији права“, 511–525; В. Пешка, „Теорија права – социологија права – филозофија права“, у: *О филозофији права*, Београд 1978, 577–581.

15 Ж. Карбоније, *Правна социологија*, Сремски Карловци – Подгорица 1992, 6, 10.

16 Вид. Д. А. Керимов, „Предмет опште теорије државе и права“, 479–489; И. Сабо, „Филозофија права, правна наука, теорија права“, у: *О филозофији права*, 629–641.

17 Г. Фасо, 11–14.

18 Г. Вукадиновић; Р. Степанов, *Теорија права I*, Петроварадин 2001, 36–39. Вид. Г. Вукадиновић, Д. Митровић, *Увод у теорију и филозофију права*, 2 изд., Београд 2020.

Однос Теорије државе и права према филозофији права. – Према првој групи гледишта, филозофија и филозофија права су изразито научне дисциплине. Филозофија права није део опште филозофије, већ *филозофија о праву*. Она решава све задатке опште филозофије, али само када је реч о праву. Она је, дакле, „најосновнија наука о праву“ из које произлазе изведене правне науке (правна догматика, правна социологија, правна политика итд.).<sup>19</sup> То значи да Теорија државе и права није основна правна наука, већ саставни део такве најосновније науке о праву. Према другој групи гледишта, филозофија права је филозофско-научна дисциплина, јер садржи хетерогена знања која пружају теорија, социологија и методологија права. Према Норберту Бобију она се састоји из три дела: теорије права, теорије правде и теорије правне науке.<sup>20</sup> Следи да је филозофија права делом филозофија (теорија правде), а делом наука (теорија права и теорија правне науке),<sup>21</sup> у чији научни део нужно спада Теорија државе и права. Према трећој групи гледишта, филозофија права је само заједнички назив за јединствену дисциплину која обухвата филозофију и општу теорију права (Пол Рубје /*Paul Roubier*/).<sup>22</sup> Према Луису Рекасенс-Сичесу (*Luis Recasens-Siches*), она као филозофија садржи учења о правним вредностима (правну аксиологију), а према Мишелу Вилеју (*Michel Villey*), учења о дефиницији права (правну онтологију), правним методама (правну методологију) и вредностима права (правну аксиологију).<sup>23</sup> Као општа правна теорија, та јединствена филозофско-теоријска дисциплина требало би да се односи на основне и опште појмове, карактеристике правне стварности, основне функције права и система позитивног права са његовим елементима. Из тога следи да је Теорија државе и права други саставни део такве јединствене дисциплине под заједничким називом Филозофија права.

19 V. Kubeš, „Filozofija prava – njen pojam i problemi“, *Filozofska istraživanja*, бр. 19, Загреб 1986, 1083–1085.

20 Г. Вукадиновић; Р. Степанов, *Теорија права I*, 37.

21 Вид. Г. Митровић, *Норберто Бобио и његови њезивизам*, магистарски рад, Нови Сад 2006.

22 P. Roubier, *Théorie générale du droit histoire des doctrines juridiques et philosophies des valeurs sociales*, Paris 1946, 18–20; С. Врачар, *Сјуркијуралноси филозофије права*, Нови Сад 1995, 43–44 и даље.

23 M. Villey, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris 1962, 27. Нав. према: Г. Вукадиновић; Р. Степанов, 38–39. Вид. М. Вилеј, „Функција и метод филозофије права“, у: *О филозофији права*, 351–357.

Наведена гледишта, иако подстицајна, не могу да се прихвате због њихове неодређености, недоследности и занемаривања очигледног – да *теорија права није филозофија права*. То посебно важи за прва два гледишта о филозофији права као науци (Владимир Кубеш /*Vladimir Kubeš*/) или о теорији права као научном „првом делу“ филозофије права (Норберто Бобио). Али, од тога је још теже замислити једну „филозофско-научну“, у ствари „омнибус“ дисциплину, названу филозофија права, која би била способна да на систематски начин успешно изложи обе врсте знања (Пол Рубје, Луис Рекасенс-Сичес, Мишел Вилеј). Уместо тога, када теорија права разматра сазнања која нису искуствена, већ „надискуствена“ – научно непроверљива, мањевише уверљива или налик на научне исказе, тада њени искази нису научни, већ филозофски. Упркос томе, не сматра се да је она постала филозофија права, већ да само користи њена знања.<sup>24</sup> Исто захватање материје теорије права чини се и у филозофији права, због чега она не постаје теорија права, већ се сматра да само користи знања правне теорије. То укрштање, дакле, постоји и корисно је. Оно је и разумљиво, јер је тешко замислити теоретичара права који не размишља као филозоф, као ни филозофа који не размишља као теоретичар права. Али, блиска повезаност између ове две дисциплине због права као заједничког предмета истраживања, не укида сасвим јасну разлику: да је *теорија права научна дисциплина*, док филозофија права то није. Теорија права и филозофија права, дакле, представљају две самосталне дисциплине различитог изворишта и усмерења, које различитим, себи својственим циљевима и методима, истражују исти предмет: државу, право и њихове везе.<sup>25</sup>

Али, неопходно је направити још једну важну разлику, јер ни *филозофија права* и *правна филозофија* нису исте дисциплине. Филозофија права је „неправна“ филозофија о праву, изведена и ослоњена на општу филозофију својим циљем и методима, само усредсређена на право, док је правна филозофија системски изведена из правне науке и ослоњена на њу својим циљем, методима и предметом. Правна филозофија је, дакле, „посебнија“ од филозофије права, али „општија“ од посебних правних филозофија којих такође има. Док филозофија права обухвата право споља, из филозофије као најопштијег погледа на свет, докле правна филозофија то чини изнутра, из саме правне науке. Зато се каже да

---

24 Р. Лукић, „Филозофија права“, у: *О филозофији права*, 501–511.

25 Ј. Вроблевски, „Појам правне филозофије“, у: *О филозофији права*, 413–427.

је прва резултат развоја филозофије, а друга правне науке, што не значи да оне не могу систематски и заједно да се излажу.<sup>26</sup>

*Однос Теорије државе и права са њравном филозофијом.* – Остaje да се размотри однос Теорије државе и права са правном филозофијом.<sup>27</sup> Теорија државе и права представља апстрактну научну дисциплину која пружа основна и општа научна знања о држави и праву, док правна филозофија пружа најосновнија и најопштија знања о држави и праву, која надилазе њену теорију, вредносно је осмишљавају и надограђују. Због те важне разлике ове две дисциплине не могу да се пореде, али лако могу да допуњавају једна другу. Правна филозофија је, дакле, нужна последица развоја правне науке која сасвим јасно уочава да на врхунска правна питања не може само научно да одговори и жели да то (уместо ње) учини једна њена „наднаучна“ правна дисциплина. Тиме се постиже да правна филозофија задовољава врхунске потребе правне науке, користећи резултате правне теорије и других правних наука као драгоцену грађу за заокруживање света права који постојано одржава и развија правна наука.<sup>28</sup> Такви фини преливи постоје не само између дисциплина које се непосредно или посредно баве државом и правом, већ и унутар самих тих дисциплина.

Наведено разликовање Теорије државе и права од других правних и неправних дисциплина одговара утицају два велика тока у друштвеној мисли: првом, оличеном у правној теорији и јуриспруденцији као особеним приступима унутар оквира правне науке, и другом, који се састоји у повратном утицају других правних и неправних дисциплина на правну теорију, јуриспруденцију и правну науку. То двојство је нпр. нужно довело до разликовања Теорије права од Правне теорије, исто као што је довело до разликовања правне социологије (*legal sociology, sociologie juridique*) од социологије права (*sociology of law, sociologie du droit*).<sup>29</sup>

Наведено разликовање између поменутих научних правних, друштвених и наднаучних дисциплина није учињено због стварања некакве „чисте правне теорије“ државе и права, као што је покушао Ханс Келзен, нити због доследног разграничења Теорије државе и права од других дисциплина, што је немогуће, већ само

---

26 J. W. Harris, *Legal Philosophies*, Oxford University Press, 1980, 32 и даље.

27 J. Четерки, „Однос између филозофије права и теорије државе и права“, у: *О филозофији права*, 641–649.

28 J. Finch, *Introduction to Legal Theory*, London 1979, 23 и даље.

29 D. Vrban, *Sociologija prava*, 8–9.

због разликовања социолошких, политиколошких и других теорија државе и права, укључујући и филозофију права, од Теорије државе и права која изворно произлази из правне науке. Прве државу и право посматрају са становишта света и друштва као њихове изведене, засебне, искуствене или надискуствене појаве, док Теорија државе и права свет и друштво посматра са становишта државе и права, као њихово нужно окружење и допуњујуће појаве. Прве дисциплине приликом истраживања државе и права првенствено или претежно примењују своје неправне или надискуствене методе на исти предмет – државу и право, због чега њихови резултати морају да буду другачији од резултата које добија Теорија државе и права када користи своје научне методе. То показује да поред Теорије државе и права као правне дисциплине могу да постоје теорије државе и права неправних дисциплина (нпр., политичка теорија државе и права).



### III глава

## РАЗВОЈ ТЕОРИЈЕ ДРЖАВЕ И ПРАВА И КЊИЖЕВНОСТ

### 1. Порекло и развој Теорије државе и права кроз епохе

Да је правна наука једна од најстаријих друштвених наука показује њено порекло које досеже до самих почетака европске цивилизације који су постављени, тврди се, у античкој филозофској и друштвеној мисли. Све до XIX века наука о држави развијала се независно од науке о праву, када су у немачкој филозофско-правној мисли спојене у једну дисциплину – у теорију државе и права, чији је задатак да пружи апстрактна знања о држави и праву.

У античкој Грчкој наука о држави развијала се у оквиру опште филозофије о природи и друштву, као и наука о праву, али у далеко мањем обиму. Држава се првенствено испитивала као морално-политичка установа, док је много мања пажња посвећивана друштвеним законитостима које је изазивају и одређују. За науку о праву, пак, карактеристично је разматрање основа и оправданости права, чији је најважнији резултат уобличена и развијена идеја природног права.

До снажног развоја науке о праву долази тек у римској правној науци, која је много већу пажњу посвећивала проучавању права. Док су Грци имали много филозофије и мало права, Римљани су имали много права и мало филозофије. Римски правници су били више практичари него теоретичари, више су се бавили јуриспруденцијом него доктрином, због чега се природно право схватало универзалистички, као „*ius gentium*“, тј. као скуп прописа који су заједнички свим народима: дакле, не више на филозофско-спекулативан, већ на позитивноправни начин. Ипак, већ се у римској правној мисли може уочити зачетак оног што ће касније да постане општа теорија права, иако није било опште теорије

државе. Систематизована општа знања о праву су нешто касније прерасла у посебну правну дисциплину која је излагана као нека врста увода у правне науке уопште (Гајеве /*Gaius*/ *Институције* /*Institutiones*/ из II века пре н. е. или касније *Институције* у Јустинијановом /*Justinianus II Corpus iuris civilis*-у из VI века). На тај начин су у античкој епохи настали зачеци будуће теорије државе и теорије права у оквиру опште филозофије и зачеци будуће самосталне опште теорије права као засебне правне дисциплине.<sup>30</sup>

У средњем веку су општа питања о држави и праву разрађивана у оквирима владајућег општег црквеног учења на спекулативан и схоластички начин. Основни појам нове теорије била је вера, док је религија прогнала филозофију. Али, већ од XII века започиње нека врста правног препорода појавом школа глосатора и послеглосатора, који излажу и разрађују општа правна питања на темељима најбољих резултата класичне римске јуриспруденције. Први такав покушај учинио је 1275. године Вилхелм Дуранте (*Vilhelm Durandus*) у свом делу *Правничко ојлегалo* (*Speculum iudicale seu iuris*). Међутим, тек у XVII веку (1638. године), Мозес Муније (*Moses Munius*) објављује *Општу правну енциклопедију* (*Encyclopaedia iuris universi*), прво дело које је под тим насловом садржавало целокупно позитивно право у скраћеном облику, а не, како је до тада чињено, попис зборника правних текстова уз метод о начину тумачења и примене правних прописа. Од тада, енциклопедијска издања излажу кратак преглед свих правних грана уз један методолошки део. Најпознатије такво дело је *Нацрт једне правне енциклопедије* (*Entwurf einer juristischen Enzyklopädie*) Јохана Стефана Питера (*Johann Stephan Pütter*) из 1757. године. С друге стране, теорија државе је много мање развијана. Тек од XVI века, захваљујући успону апсолутне монархије, обновљено је интересовање за државу. Оно је омогућило стварање другачује књижевности из које се поново развила теорија државе. Најпознатија дела су Макијавелијев (*Niccolò Machiavelli*) *Влагалац* (*Il Principe*) и Боденових (*Jean Bodin*) *Шест књига о републици* (*Six livres de la république*). Али, тек је крајем XVIII века подробније проучавање државних активности довело до стварања енциклопедија државних наука по узору на енциклопедије права.

У средњем веку држава и право се проучавају на теолошко-спекулативан и реалистичко-позитивистички начин, с тим што је држави све до позног средњег века поклањана много мања пажња. Такав развој науке о држави и науке о праву трајао је све

30 Р. Лукић, *Теорија државе и права*, 4–7.

до великог преокрета у XVIII и XIX веку, до кога је дошло настајањем нових грађанских држава на тлу Европе. Тај преокрет су припремили духовни претходници и заговорници новог грађанског друштва, од Николо Макијавелија до Жан-Жак Русоа (*Jean-Jacques Rousseau*). Уместо дотадашње чисто техничке науке о држави и науке о праву, поново је створена једна филозофска наука која покушава да објасни суштину државе и права, а то је довело до настанка другачије енциклопедијске књижевности. Већ на почетку XIX века образује се једна филозофско-спекулативна и једна позитивноправна наука. Обе су имале задатак да изграде систем природног права и критички претресу позитивно право са становишта природног права. Нарочит задатак науке о држави састојао се у стварању идеалног типа државе коме постојеће државе треба да теже у највећој могућој мери. На тим основама настале су нове, али не и самосталне врсте природноправних енциклопедија, које су се користиле као нека врста увода за изучавање државе и права. Готово истовремено, под утицајем учења Огиста Конта (*Auguste Comte*) и развоја научног позитивизма, приступа се стварању модерних енциклопедија државе и права које треба да садрже опште појмове о држави и праву створене на основу уопштавања и синтезе конкретног материјала. У свим правним школама тога доба писци стварају или општу теорију права, или општу теорију државе, или ове две теорије спајају у јединствену и самосталну општу теорију државе и права. Њихов циљ је да изложе основне и опште појмове само о држави, или само о праву, или заједно о држави и праву, као и да пруже скраћен преглед других државних и правних дисциплина. Тиме је постигнуто да се теорије права и државе све јасније раздвајају од других позитивних правних наука.<sup>31</sup>

## 2. Савремени развој Теорије државе и права

У XX веку питање самосталног предмета опште теорије државе и права као апстрактне теоријске науке се продубљује. Том приликом се посебна пажња поклањала утврђивању разлике између основних и општих појмова (Феликс Шомло /*Felix Szomlò*/) и основне и опште науке о држави и праву. То ново схватање је довело до даљих промена и појаве нових филозофско-правних система и праваца (неокантовство, неохегелијанство, феноменологија

---

31 *Ibid.*, 7–11.

итд.) или нових онтолошко-нормативних, аналитичко-научних или дијалектичко-критичких теорија државе и права. Уз њих, постоји и развија се стара природноправна рационалистичка, па чак и религијски надахнута филозофија права (нпр., Мишел Вилеј, Џон М. Финис /*John M. Finnis*/). Исто тако, у XX веку се развијају различите новомарксистичке теорије (нпр., Антонио Грамши /*Antonio Gramsci*/, Умберто Черони /*Umberto Cerroni*/, Ернст Блох /*Ernst Bloch*/ или Никос Пуланцас /*Nicos Poulancas*/), иако су све оне до данас остале недовољно уобличене и развијене. Такође, у XX веку долази до тихе ренесансе природноправног учења, јер се све више увиђа да строги социологизам и позитивизам нису довољни за исправно објашњење државе и права (нпр., Густав Радбрух /*Gustav Radbruch*/, Артур Кауфман /*Arthur Kaufmann*/, Џон М. Финис /*John M. Finnis*/, Лон Л. Фулер /*Lon L. Fuller*/). Новину представља и обновљено интересовања за реторичке, топичке и хеуристичке правне проблеме (нпр., Теодор Фивег /*Theodor Viehweg*/, Хаим Перелман /*Chaim Perelman*/, Карл Енгиш /*Karl Engisch*/), као и настајање интегралних државно-правних (нпр., Жорж Гурвич /*Georges Gurvich*/, Ђорђо Дел Векио /*Giorgio Del Vecchio*/, Карлос Косио /*Carlos Cossio*/, Мигел Реале /*Miguel Reale*/) или чисто правних теорија (нпр., новог позитивизма /Ђовани Тарело, *Giovanni Tarello*/). Појава поменутих и других теорија добрим делом означава напуштање опште теорије државе и права у корист поновног заснивања посебних теорија права које се разликују од теорија државе.

На самом крају XX и почетку XXI века, држава и право се све више истражују мултидисциплинарно. Тиме су створени услови за „велико растварање“ консолидованих школа и праваца, због чега изгледа да више није од тако велике користи традиционално разликовање јуснатурализма од јуспозитивизма као варијанте јусреализма. Такође, долази и до значајног тематског проширења правног интересовања. Поред традиционалних тема, у распону од теорије правде до правне науке и од теорије норме до теорије организације, све више се афирмишу студије конституционализма као особена теорија права (Роберт Алекси /*Robert Alexy*/), феминистичке студије (Керол Гилиген /*Carol Gilligan*/) и студије тзв. „женског права“ (Кетрин Мекинон /*Catherine A. MacKinnon*/), критичке правне студије (Роберто Магабеира Унгер /*Roberto Magabeira Unger*/), нове институционалистичке теорије (Ота Вајнбергер /*Ota Weinberger*/, Нил Мекормик /*Neil MacCormick*/), нормативна филозофија права (Херберт Харт /*Herbert Lionel Adolphus Hart*/, Роналд Дворкин /*Ronald M. Dworkin*/), мултикултурализам (Чарлс Тејлор

/Charles Taylor/), Џозеф Раз /Joseph Raz/),<sup>32</sup> комунитаризам (Мајкл Волзер /Michael Valzer), биоетика и биојуристика (Франческо д'Агостино /Francesco d'Agostino/), Покрет права и књижевности (*Law and literature movement*) итд., све до функционалистичких, кибернетских и информатичких правних теорија (Никлас Луман /Niklas Luhmann/, Карл В. Дојч /Karl W. Deutsch/, Марио Лозано /Mario G. Losano/).<sup>33</sup>

Укратко приказан развој теоријске мисли о држави и праву карактеристичан је и за нововековни развој српске правне мисли, пре свега захваљујући новом духу и полету који су на почетку XIX века удахнули Павле Соларић и Доситеј (Доситије) Обрадовић, као и једном просвећеном схватању државе, права и њихових задатака. На њиховом трагу деловали су Атанасије Стојковиће, Сава Петровић и Ђорђе Коритар. Дух тог новог времена, заснован на идејама индивидуализма, рационализма и просветитељства, прихватили су и унапређивали током скоро два века у области правних наука најистакнутији посленици духа: Глигорије Трлаић, Божидар Грујовић (*alias* Теодор Филиповић), Лазар Војновић, Димитрије Давидовић, Јован Стејић, Јован Стерија Поповић, Јован Филиповић, Димитрије Матић, Михаило Христифор Ристић, Глигорије Гершић, Живојин Перић, Слободан Јовановић, Феодор Тарановски, Евгеније Спекторски, Живан Спасојевић, Тома Живановић, Ђорђе Тасић, Божидар С. Марковић, Миодраг Д. Туцаковић, Јован Ђорђевић, Радомир Д. Лукић, Миодраг Јовичић, Стеван К. Врачар и други. Захваљујући свима њима, наша правна мисао је постала и до данас остала укључена у токове модерне европске правне мисли њен саставни део.<sup>34</sup>

Приказани ток и развој правне мисли о држави и праву није тешко препознати у различитим називима уџбеника: *Ојшћиа теорија државе и права*, *Теорија државе и права*, *Наука о држави и праву*, *Основи науке о држави и праву*, *Природно право*, *Енциклопедија права*, па чак и у много скромнијим називима као што су *Увод у правне науке* или *Увод у право*. Поред ових дела, постоје и другачија дела уџбеничког карактера, у којима се излаже само

---

32 Вид. Џ. Раз, *Етиика у јавном домену. Погледи из моралности права и полииике*, Београд – Подгорица 2005.

33 Г. Фасо, 661–710.

34 Вид. Д. Баста, *Преображаји идеје права. Један век правне филозофије на Правном факултету у Београду* (1841–1941), Београд 1991; Јујословенска теорија, филозофија и социологија права у прошлости и данас, I, Београд 1997; М. Симић, *Из историје српске правне мисли*, Ниш 1997; М. Поповић, *О филозофији права код Срба*, Београд 2000.

теорија права или само теорија државе. То није случај са Теоријом државе и права као самосталном и апстрактном научном правном дисциплином у којој се систематски излаже оно што је основно и опште за државу, право и њихов однос.

### 3. Књижевност из Теорије државе и права

Књижевност којом се користи Теорија државе и права веома је богата, готово непрегледна. Зато ће овде бити наведена само она дела која су или погодна за увођење у основне проблеме државе и права, или основна за њихово разумевање, или су најновији запажен резултат правне науке, док су друга интересантна дела наведена у фуснотама. Такође, домаћа књижевност је равноправно наведена са иностраном, оригиналном или преведеном. У сваком случају, није било лако направити овакав избор, јер он увек зависи од пишевог познавања књижевности, његовог мишљења и укуса. Ипак, следеће наслове објављене до појаве првог издања ове књиге сматрамо важним, карактеристичним или интересантним:

- ADAMS, I; DYSON, R. W.: *Fifty Major Political Thinkers*, London & New York 2005.
- АЛЕКСЕЕВ, А. А.: *Общая теория права*, том I–II, Москва 1981.
- AQUITANUS, T.: *Summa theologiae*, Zagreb 1980.
- AKVINSKI, T.: *Država*, Zagreb 1990.
- ALEXU, R.: *Theorie des iuristischen Argumentation*, Heidelberg 1992.
- ALLOT, A.: *The Limits of Law*, London 1980.
- АМЕРИЧКА ЈУРИСПРУДЕНЦИЈА XX ВЕКА, међународни зборник радова, Сремски Карловци 2006.
- АРАНЂЕЛОВИЋ, Д.: *Принципи државног уређења у скорој прошлости и садашњости*, Београд 1935.
- АРЕНТ, Х.: *Извори тоталитаризма*, Београд 1998.
- АРЕНТ, Х.: *О револуцији. Одбрана јавне слободе*, Београд 1991.
- АРИСТОТЕЛ: *Политика*, Београд 1980.
- АРИСТОТЕЛ: *Метафизика*, Београд 1960.
- АТИАС, С.: *Philosophie du droit*, Paris 1999.
- AUGUSTIN, A.: *O božjoj državi*, Zagreb 1982.
- AUSTIN, J.: *The Province of Jurisprudence Determined*, London 1954.
- БАЛАНДЈЕ, Ж.: *Политичка антропологија*, Београд 1997.
- BARZEL, Y.: *A Theory of the State*, Washington 2002.

- BECCARIA, C.: *O zločinima i kaznama*, Split 1984.
- BERGEL, J. L.: *Théorie générale du droit*, Paris 1985.
- BEVIR, M.: *The Logic of the History of Ideas*, Cambridge University Press, 2002.
- BEYME, K. von: *Suvremene političke teorije*, Zagreb 1976.
- VIX, B.: *Natural Law Theory: Modern Tradition*, PhilPapers, 2000.
- БЛАГОЈЕВИЋ, С.: *Грађанско друштво, политичка држава, правна држава*, Подгорица 2002.
- БЛАГОЈЕВИЋ, С.: *Право и стварности*, Београд 1995.
- БЛОХ, Е.: *Природно право и људско достојанство*, Београд 1977.
- BLUNTSCHLI, J. K.: *The Theory of the State*, Batoche Books, Canada, 2001.
- БОБИО, Н.: *Доба права. Дванаест есеја о људским правима*, Београд 2008.
- БОБИО, Н.: *Будућности демократије. Одбрана правила игре*, Београд 1990.
- BOBBIO, N.: *Pravo i sila. Eseji iz teorije prava*, Split 1988.
- БОВАН, С.: *Правна херменеутика између логики и филозофије*, Београд 2015.
- БОВАН, С.: *Социологија и социологија права*, Београд 2008.
- БОВАН, С.: *Интегративне могућности социолошкој методе у одређивању јојма права*, Београд 1995.
- БОШЛАР, Г.: *Нови научни дух*, Сремски Карловци 1991.
- BRETT, A. S.: *Liberty, Rights and Nature, Individual Rights in Later Scholastic Thought*, Cambridge University Press. 2003.
- BUND, E.: *Juristische Logik und Argumentation*, Freiburg im Briegau 1983.
- ВАЈЛ, Е.: *Политичка филозофија*, Београд 1982.
- ВАЈТХЕД, А. Н.: *Наука и модеран свет*, Београд 1976.
- ВАЛТЕР, Р.: *Три прилога чистијој теорији права*, Београд 1999.
- ВАЛТЕР, Р.: *Чиста теорија Ханса Келзена*, Београд 1999.
- ВЕКИО, Ђ. ДЕЛ: *Право, правда и држава*, Београд 1999.
- VECCHIO, DEL G.: *Philosophie du droit*, Paris 1953.
- ВЕБЕР, М.: *Привреда и друштво*, I-II том, Београд 1976.
- VEITCH, S.; CRISTODOULIDIS, E; FARMER, L.: *Jurisprudence: Themes and Concepts*, London & New York 2007.
- VILLEY, M.: *Pravo i prava čovjeka*, Zagreb 2002.
- VILLEY, M.: *Philosophie du droit. L'definitions et fins du droit*, Paris 1986.
- VISKOVIĆ, N.: *Teorija države i prava*, Zagreb 2001 (2006).
- VISKOVIĆ, N.: *Argumentacija i pravo*, Split 1997.
- VISKOVIĆ, N.: *Država i pravo*, Zagreb 1995.
- VISKOVIĆ, N.: *Pravo kao kultura*, Rijeka 1990.
- VISKOVIĆ, N.: *Jezik prava*, Zagreb 1989.
- VISKOVIĆ, N.: *Pojam prava*, Split 1980.
- ВИТГЕНШТАЈН, Л.: *О извесности*, Нови Сад 1988.

- ВИТГЕНШТАЈН, Л.: *Филозофска исцраживања*, Београд 1980.
- VICO, G.: *Načela nove znanosti*, Zagreb 1982.
- ВОЛЗЕР, М.: *Подручје љравде*, Београд 2000.
- ВОТСОН, А.: *Правни љрансилантѝ. Присѝуй у ѝоредном љраву*, Београд 2000.
- ВРАЧАР, С.: *Социјална садржина функције државно-љравноѝ ѝоретѝка*, Београд 1965 (1996).
- ВРАЧАР, С.: *Сѝрукѝуралностѝ филозофије љрава*, Сремски Карловци – Нови Сад, 1995.
- ВРАЧАР, С.: *Преисѝиѝивања љравне методологије. Наѝовешѝаји државно-љравноѝ инѝеѝрализма*, Београд 1994.
- VRBAN, D.: *Sociologija prava*, Zagreb 2006.
- VRBAN, D.: *Država i pravo*, Zagreb 2003.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г. – МИТРОВИЋ, Д.: *Увод у ѝеорију и филозофију љрава*, Београд 2020.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г. – АВРАМОВИЋ, Д.: *Увод у љраво*, Нови Сад 2014.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: *Теорија државе и љрава I-II*, Нови Сад (2007) 2008.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: *Теорија државе и љрава II*, Нови Сад 2005.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: СТЕПАНОВ, Р.: *Теорија љрава II*, Нови Сад 2002.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: СТЕПАНОВ, Р.: *Теорија љрава I*, Петроварадин 2001.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: *Правна држава*, Нови Сад 1995.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: *Жан-Жак Русо и ѝрородно љраво*, Нови Сад 1993.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: *Избор ѝексѝова из ѝеорије љрава*, Нови Сад 1993.
- ВУКСАНОВИЋ, В.: *О ѝојму љравноѝ ѝоретѝка и државе*, Београд 1931.
- ГАВРИЛОВ, О. А.: *Матѝематѝические метододы и модели в социално-љравном исследовании*, Москва 1980.
- ГАЈ: *Инсѝиѝиуције*, Београд 1982.
- GALLIGAN, D. J.: *Law in Modern Society*, Oxford & New York 2007.
- ГАМС, А.: *Друшѝивене норме. Појава, насѝанак и значај*, Београд 1990.
- ГАМС, А.: *Увод у ѝраћанско љраво*, Београд 1988.
- GARNER, J. F.: *Administrative Law*, London 1979.
- GEORGE, R. P.: *Natural Law Liberalism and Morality*, Oxford University Press, 2001.
- GEORGE, R. P.: *In Defense of Natural Law*, Oxford University Press, 1999.
- ГЕРШИЋ, Г.: *Енциклопедѝа љрава* (Београд 1902), Ниш 1995.
- ГИДЕНС, А.: *Последѝце модерностѝи*, Београд 1998.
- ГЛИНТИЋ, Т.: *Правда, слобода, једнакостѝ*, Београд 1995.
- ГЛОБАЛНИ СВЕТ, зборник радова, Београд 2003.
- GRAY, J.: *The Nature and Sources of the Law*, New York 1938.
- ГРЕЈ, Џ. Ч.: *Либерализам*, Београд – Подгорица 1999.

- ГУРВИЧ, Ж.: *Социологија права*, Београд – Подгорица 1997.
- GURVICH, G.: *L'expérience juridique et la philosophie du droit*, Paris 1935.
- GURVICH, G.: *L'idée du droit social*, Paris 1932.
- DABIN, J.: *Théorie générale du droit*, Bruxelles 1953.
- DAHL, R.: *Democracy and Its Critics*, New Haven & London 1989 (*Демократија и њени критичари*, Београд – Подгорица 2003).
- ДВОРКИН, Р. М.: *Суштина индивидуалних права*, Београд – Подгорица 2001.
- DWORKIN, R. M.: *Talking Rights Seriously*, London 1997.
- DEFLEM, M.: *Sociology of Law. Visions of a Scholarly Tradition*, Cambridge University Press, 2008.
- DELANEY, D.: *Law and Nature*, Cambridge University Press, 2003.
- ДЕЛ ВЕКИО, Ђ.: *Право, правда, држава*, Београд (1940) 1999.
- Д'ЕНТРЕВ, А. П.: *Природно право*, Београд – Подгорица 2001.
- D'ENTRÉVES, A. P.: *The Notion of the Law*, Oxford University Press, 1968.
- D'ENTRÉVES, A. P.: *The Notion of the State*, Oxford University Press, 1967.
- ДЕРИДА, Ж.: *Сила закона*, Нови Сад 1995.
- ДИВЕРЖЕ, М.: *Демократија без народа*, Београд 1968.
- ДИГИ, Л.: *Преображају јавној права*, Београд (1929) 1998.
- ДИРКЕМ, Е.: *О друштвеној њогели рада*, Београд 1975.
- DICEY, A. V.: *Introduction to the Study of the Law of Constitution*, London (1927) 1982.
- DICTIONARY OF PHILOSOPHY, Oxford University Press, (1994, 1995) 2005.
- DICTIONARY OF SOCIOLOGY, Oxford University Press, (1994, 1998) 2005.
- DOWDING, K.: *Justice and Democracy*, London 2004.
- ДУШАНОВ ЗАКОНИК, приредио Н. Радојчић, Нови Сад 1950.
- ЂУРИЋ, М.: *Историја хеленске књижевности*, Београд 1972.
- ЂУРИЋ, М.: *Игеја природној права код грчких софиста*, Београд 1958.
- ЂУРКОВИЋ, М.: *Канитализам, либерализам, држава*, Београд 2001.
- ЕВРОПСКА ЗАЈЕДНИЦА НАРОДА И УНИВЕРЗАЛНЕ ВРЕДНОСТИ, међународни зборник радова, Сремски Карловци 2008 (2009).
- ERLICH, E.: *Die juristische Logik*, Tübingen 1925.
- ETZIONI, A.: *The Third Way to a Good Society*, London 2000.
- ЖИВАНОВИЋ, Т.: *Систем синтетичке правне филозофије*, I–III, Београд 1921 1951. и 1959.
- ЖИВКОВИЋ М.: *Модерни системи власти*, Београд 2006.
- ЖИВКОВИЋ, М. А.: *Постанак државе*, Београд 2000.
- ŽIVOTIĆ, M.: *Aksiologija*, Zagreb 1986.
- ZUCKER, R.: *Democratic Distributive Justice*, New York 2003.

- IVERSEN, T.: *Capitalism, Democracy and Welfare*, Harvard University Press, 2005.
- ИЛИЋ-ГАСМИ, Г.: *Право и институције Европске уније*, Београд 2007.
- ЈАБЛОНЕР, К.: *Чланци о чистој теорији права*, Београд 2001.
- ЈЕРИНГ, Р.: *Борба за право*, Београд (1874) 1998.
- ЈЕРИНГ, Р.: *Циљ у праву*, I–II, (Београд 1894–1895) Београд – Подгорица 1998.
- ЈЕЛИНЕК, Г.: *Борба старог с новим правом*, Београд (1941) 1998.
- ЈОВАНОВИЋ, А.: *Увод у економску анализу права*, Београд 1998.
- ЈОВАНОВИЋ, С.: *О држави. Основи једне правне теорије*, Београд 1922.
- ЈОВИЧИЋ, М.: *Регионална држава*, Београд 1996.
- ЈОВИЧИЋ, М.: *Велики уставни системи*, Београд 1984.
- ЈОВИЧИЋ, М.: *Закон и законитост*, Београд 1977.
- JOHNSON, C.: *The Philosophy of Law*, New York & Toronto 1993.
- КАНИНГАМ, Ф.: *Теорије демократије. Критички увод*, Београд 2003.
- КАНТ, И.: *Метафизика ђудорехта*, Сарајево 1967 (*Метафизика морала*, Сремски Карловци 1993).
- КАМБОВСКИ, В.: *Филозофија на правото*, Скопје 2010.
- КАНТОРОВИЋ, Х.: *Борба за правну науку*, Београд 2006.
- КАРБОНИЈЕ, Ж.: *Правна социологија*, Сремски Карловци – Подгорица 1992.
- КАРТАГ-ОДРИ, А; ДИМИТРИЈЕВИЋ, В.: *Културна права*, Београд 1999.
- КАУФМАН, А.: *Право и разумевање права*, Београд – Ваљево 1998.
- КЕЛЗЕН, Х.: *Елементарна теорија правних норми. Изабрани позни сјиси* Београд – Подгорица 2003.
- КЕЛЗЕН, Х.: *Проблем суверености и теорија међународног права. Прилог једној чистој теорији права*, Београд 2003.
- КЕЛЗЕН, Х.: *Елементарна теорија правних норми. Позни изабрани сјиси*, Београд – Подгорица 2003.
- КЕЛЗЕН, Х.: *Главни проблеми теорије државног права*, Београд – Подгорица 2001.
- КЕЛЗЕН, Х.: *Општа теорија права и државе*, Београд (1951) 1998.
- КЕЛЗЕН, Х.: *Чиста теорија права*, Београд 1998.
- КЕЛЗЕН, Х.: *Шта је правда*, Београд 1998.
- КЕЛЗЕН, Х; АДЛЕР, М.: *Марксизам и држава – две расправе у сјору*, Београд 1985.
- КЕРИМОВ, А. Д.: *Основне поставке филозофије права*, Подгорица 1994.
- КИН, Џ.: *Цивилно друштво*, Београд 2003.
- КИМЛИКА, В.: *Мултикултурално грађанство. Либерална теорија мањинских права*, Нови Сад 2002.
- КУМЛИСКА, W.: *Contemporary Political Philosophie. An Introduction*, Oxford University Press, 2002.

- КИШ, Ј.: *Савремена политичка филозофија*, Сремски Карловци 1998.
- КОЖЕВ, А.: *Феноменологија права*, Београд 1984.
- KOLAKOVIĆ, J.: *Historija novovijekovnih političkih teorija*, Zagreb 1976.
- KOLAKOVIĆ, J.: *Historija modernih političkih teorija*, Zagreb 1972.
- KOMESAR, N. K.: *Law's Limits. Rule of Law and Supply and Demand of Rights*, Cambridge University Press, 2002.
- KRBEK, I.: *Suverenitet*, Zagreb 1964.
- KRBEK, I.: *Prilog teoriji o pojmu prava*, Zagreb 1952.
- KRBEK, I.: *O diskrecionoj ocjeni*, Zagreb 1937.
- KRBEK, I.: *Zakonitost uprave*, Zagreb 1936.
- КУТЛЕШИЋ, В.: *Основи државе и права*, Београд 2000.
- KUŠEJ, G., PAVČNIK, M., PERENIČ, A.: *Uvod v pravoznanstvo*, Ljubljana 1986.
- LIJPHART, A.: *Demokracija u pluralnim društvima*, Zagreb 1992 (*Модели демократије*, Београд – Подгорица 2003).
- ЛАСК, Е.: *Филозофија права и краћи сјиси*, Сремски Карловци – Нови Сад 1991.
- ЛЕЊИН, В. И.: *Држава и револуција*, Београд 1974.
- ЛОК, Џ.: *Две расправе о влади*, I–II, Београд 1979 (2002).
- ЛУКИЋ, Р.: *Систем филозофије права*, Београд 1992.
- ЛУКИЋ, Р.: *Увод у право*, Београд (1971 1978) 1994.
- ЛУКИЋ, Р.: „Појам права“, *Зборник за теорију права*, св. II, Београд 1982.
- ЛУКИЋ, Р.: *Методологија права*, Београд 1977.
- ЛУКИЋ, Р.: *Теорија државе и права*, Београд 1976.
- ЛУКИЋ, Р.: *Историја политичких и правних теорија*, I: *Од антике до почетка XVII века*, Београд 1973.
- ЛУКИЋ, Р.: *Уставности и законности у Југославији*, Београд 1966.
- ЛУКИЋ, Р.: *Теорија државе и права*, I–II, Београд 1958.
- ЛУМАН, Н.: *Теорија система. Сврсисходности и рационалности*, Београд 1998.
- LUHMANN, N.: *Legitimacija kroz proceduru*, Zagreb 1992.
- LUHMANN, N.: *Rechtssoziologie*, Band 1–2, Hamburg 1972.
- LYNCH, J.: *Age in the Welfare State* 2006.
- МАКИЈАВЕЛИ, Н.: *Владалац*, Београд 1964.
- MALBERG, C. de: *Contribution á la théorie générale de l'Etat*, Paris 1920–1922.
- MANN, M.: *An Anatomy of Power*, 2006.
- MANDIĆ, O.: *Sistem i interpretacija prava*, Zagreb 1971.
- MANDIĆ, O.: *Država i pravo*, I–II, Zagreb 1958 (1961, 1969).
- МАРКОВИЋ, Б. С.: *Опег о односима између појма правде и развијка позитивної приватної права*, Београд 1995.

- МАРКОВИЋ, Б. С.: *О праведном праву*, Нови Сад 1993.
- МАРКОВИЋ, Б. С.: *Начела демократије*, Београд 1937.
- МАРКОВИЋ, М.: *Филозофски основи науке*, Београд 1981.
- МАРКОВИЋ, М. Ч.: *Правна држава*, Београд 1939.
- МАРКОВИЋ, Р.: *Уставно право и политичке институције*, Београд 1995 (2001).
- МАТУЛОВИЋ, М.: *Ljudska prava. Uvod u teoriju ljudskih prava*, Zagreb 1996.
- МАТУЛОВИЋ, М.: *Ljudska prava, zbornik radova*, Rijeka 1989 (1992).
- МАТУЛОВИЋ, М.: *Jezik, pravo i moral*, Rijeka 1986.
- МАУС, И.: *Апел на народне суверености*, Београд 2001.
- МЕКИНТАЈЕР, А.: *Криза историје етике*, Београд 2000.
- МЕНДЕЛБАУМ, М.: *Идеје које су освојиле свет*, Београд 2004.
- МИЛ, Џ. С.: *О слободи*, Београд 1999.
- MILLER, D.: *Political Philosophy*, Oxford University Press, 2003.
- MILLER, W. I.: *Eye for an Eye*, Cambridge University Press, 2006.
- МИЛИЋИЋ, В.: *Орча теорија државе и права*, Zagreb 1994 (1999).
- MIRIĆ, J.: *Demokracija i postkomunističkim društvima*, Zagreb 1996.
- МИТРОВИЋ, Д. М.: *О праву. Изабрани есеји*, Београд 2019.
- МИТРОВИЋ, Д. М.: *Увод у право*, Београд 2017.
- МИТРОВИЋ, Д. М.: *Аутономно право*, Београд 2016.
- МИТРОВИЋ, Д. М.: *Пути права. Холитичка парадигма света и права у светлу теорије хаоса и правне теорије*, Београд 2000.
- МИТРОВИЋ, Д. М.: *Начело законитости – појам, садржина, облици*, Београд 1996.
- МИТРОВИЋ, Д. М.: *Теорија хаоса и правна теорија*, Нови Сад 1993.
- MOLE, N; HARBY, C.: *Право на правично суђење. Водич за примену члана 6 Европске конвенције о људским правима*, Београд 2003.
- МОЛНАР, А.: *Друштво и право. Историја класичних социолошких теорија*, 1–2, Нови Сад 1994.
- МОНТЕСКЈЕ, Ш.: *О духу закона*, I–II, Београд 1989.
- МОР, Т.: *Ушоја*, Београд 1964.
- MORGAN, B; YEUNG, C.: *An Introduction to Law and Regulation*, Cambridge University Press, 2007.
- MORRISON, W.: *Jurisprudence: from the Greeks to Post-Modernism*, Routledge-Cavendish, 1997.
- МОС, М.: *Социологија и антропологија*, 1–2, Београд 1998.
- MURPHY, M.: *Natural Law in Jurisprudence and Politics*, 2006.
- НАУЧНО НАСЛЕЂЕ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ ОД 1841. ДО 1941. ГОДИНЕ, Београд 1994.
- НЕДОВИЋ, С.: *Држава блаосиња*, Београд 1995.
- НЕРСЕЈАНЦ, В. С.: *Право и закон*, Москва 1983.

- НОВИ УСТАВИ НА ТЛУ БИВШЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ, Београд 1995.
- НОЈМАН, А.: *Владавина права. Политичка теорија и правни системи у модерном друштву*, Београд 2002.
- НОЈМАН, А.: *Демократска и ауторитарна држава*, Београд 1981.
- NOZICK, R.: *Anarhija, država i utopija*, Zagreb 2003.
- О ДЕМОКРАТИЈИ, зборник радова, Београд 1995.
- О ПРАВДИ И ПРАВИЧНОСТИ, Београд 1995.
- РАВЃНИК, М.: *Теорија права*, Ljubljana 1997.
- РАВЃНИК, М.: *Argumentacija v pravu*, Ljubljana 1991.
- РАЂЕН, М.: *(Ne)ćudorednost (međunarodnog) prava*, Rijeka 1989.
- ПАЈВАНЧИЋ, М.: *Правно нормирање*, Нови Сад 1995.
- ПАУНД, Р.: *Јуриспруденција*, I–III, Београд – Подгорица 2000.
- ПАУНД, Р.: *Увод у филозофију права*, Београд – Подгорица 1996.
- ПАШУКАНИС, Ј. Б.: *Општа теорија права и марксизам*, Сарајево 1958.
- ПЕЈН, Т.: *Права човека*, Београд 1987.
- ПЕРЕЛИМАН, Х.: *Право, морал и филозофија*, Београд 1983.
- ПЕРИ, М.: *Интелектуална историја Европе*, Београд 2000.
- PERIĆ, В.: *Država i pravni sustav*, Zagreb (1981) 1994.
- PERIĆ, В.: *Struktura prava*, I, Zagreb 1978 (1994).
- ПЕРИЋ, Д.: *Црквено право*, Београд 1996.
- ПЕРОВИЋ, М. А.: *Етика*, Нови Сад 2001.
- ПЕРОВИЋ, М. А.: *Историја филозофије*, Нови Сад 1997.
- ПЕРОВИЋ, С.: *Правно-филозофске расправе*, Београд 1995.
- ПЕРОВИЋ, С.: *Репроактивност закона и других општих аката. Теорија сукоба закона и времена*, Београд 1987.
- ПЕТРАЖИЌКИ, Л.: *Теорија права и морала*, Београд – Подгорица – Сремски Карловци 1999.
- PIERSON, Ch.: *The Modern State*, London & New York 2004.
- PIRAMIC, L.: *Država*, Celje 1927.
- ПЛАТОН: *Закони*, Београд (1971) 1990.
- ПЛАТОН: *Држава*, Београд 1969.
- ROGGI, G.: *La Stato*, Bologna 1992.
- ПОДГАРАЦ, Т.: *Опеди о праву*, Крагујевац 1998.
- ПОДУНАВАЦ, М.: *Политички леиимийей*, Београд 1988.
- POKROVAC, Z.: *H. U. Kantorowicz i slobodnopravni pokret*, Split 1995.
- POKROVAC, Z.: *Gradansko društvo i država*, Zagreb 1991.
- POLITICAL THINKERS. *From Socrates to the Present*, Oxford (2003–2005) 2006.
- ПОПЕР, К.: *Отворено друштво и његови неурјайељи*, Београд 1993.
- ПОПЕР, К.: *Трајање без краја. Интелектуална аутобиографија*, Београд 1991.

- POPPER, K.: *The Logic of Scientific Discovery*, London and New York, 1977.
- ПОПОВИЋ, М.: *О филозофији њрава код Срба*, Београд 2000.
- ПОПОВИЋ, М.: *Прилози теорији њрава*, Београд 1997.
- POSNER, R. A.: *Law, Pragmatism and Democracy*, London 2003.
- POSNER, R. A.: *Problematics of Theory of Moral and Law*, Harvard University Press, 2002.
- POSNER, R. A.: *Law and Legal Theory in England and America*, Oxford University Press, 1996.
- ПРАВНА ЕНЦИКЛОПЕДИЈА, Београд 1979.
- ПРАВНА ДРЖАВА – ПОРЕКЛО И БУДУЋНОСТ ЈЕДНЕ ИДЕЈЕ, зборник радова, Београд 1991.
- ПУПИЋ, Б.: *Теорија државе и њрава*, Нови Сад 1983.
- PUSIĆ, E.: *Država i državna uprava*, Zagreb 1999.
- PUSIĆ, E.: *Društvena regulacija*, Zagreb 1989.
- THE PHILOSOPHY OF LAW. An Encyclopedia, vol. I-II, New York & London 1999.
- РАДБРУХ, Г.: *Филозофија њрава*, Београд (1980) 1999.
- РАДУЛОВИЋ, М.: *Значења демократије*, Бања Лука 2000.
- РАЗ, Џ.: *Етика у јавном домену*, Београд – Подгорица 2005.
- RAZ, J.: *The Morality of Freedom*, Oxford University Press, 1986.
- РАСЕЛ, Б.: *Историја заједне филозофије*, Београд 1998.
- REICHENBACH, H.: *The Rise of Scientific Philosophy*, Berkeley, University of California Press, 1968.
- РЕНЕР, К.: *Социјална функција њравних инстинкта*, Београд 1997.
- РОЛС, Џ.: *Право народа*, Београд 2003.
- РОЛС, Џ.: *Теорија њравде*, Београд – Подгорица 1998.
- РОЛС, Џ.: *Политички либерализам*, Београд 1998 (*O liberalizmu i pravедnosti*, Rijeka 1993).
- ROSS, A.: *Directives and Norms*, London 1968.
- ROSS, A.: *On Law and Justice*, London 1958 (*Право и њравда*, Београд – Подгорица 1996).
- ROUBIER, P.: *Théorie générale du droit histoire des doctrines juridiques et philosophies des valeurs sociales*, Paris 1946.
- РУСО, Ж.-Ж.: *Друштвени уговор*, Београд 1974.
- ROUSSEAU, J.-J.: *O порijeklu i osnovama nejednakosti među ljudima*, Zagreb 1977.
- САВИЊИ, К. Ф. фон: *Законодавство и њозиивна наука*, Београд – Подгорица 1998.
- САВИЋ, С.: *Појам њрава као нормативної њорейка. Прилој кријици Келзенове нормативне докѡрине*, Бања Лука 1995.

- SARTORI, G.: *The Theory of Democracy Revisited*, New Jersey 1987.
- SAXONHOUSE, A.: *Free Speech and Democracy in Ancient Athens*, Cambridge University Press, 2006.
- SEBOK, A. J.: *Positivism in American Jurisprudence*, Cambridge University Press, 1998.
- SEGAL, J. A.; SPEATH, H. J.; BENESH, S. C.: *The Supreme Court in the American Legal System*, Cambridge University Press, 2005.
- СЕН, А.: *Развој као слобода*, Београд 2002.
- SENDEL, M.: *Liberalism and Limits of Justice*, Cambridge University Press, 1982.
- СИМИЋ, М.: *Из историје српске правне мисли*, Ниш 1997.
- SIMMONDS, N. E.: *Central Issues in Jurisprudence*, Sweet & Maxwell, 2002.
- SOVJETSKE TEORIJE PRAVA – *Stučka, Pašukanis, Razumovski, Višinski, Zagreb* 1984.
- СОРОКИН, П.: *Друштвена и културна динамика*, Београд – Подгорица 2002.
- СПАСОЈЕВИЋ, Ж.: *Аналогија и тумачење. Прилози проучавању метода у приватном праву*, Београд 1996.
- СПАСОЈЕВИЋ, Ж.: *Нацрти једне опште теорије права*, Београд 1989.
- СПЕКТОРСКИ, Е.: *Држава и њен животи*, Београд (1933) 2000.
- СПЕКТОРСКИ, Е.: *Историја социјалне филозофије*, Београд – Подгорица 1997.
- СПИНОЗА, Б. де: *Теолошко-политички трактати*, Београд 1957.
- STEINBERGER, P. J.: *The Idea of the State*, Cambridge University Press, 2005.
- SCHILLHASS, P.: *Идеали и идеализам у праву*, Београд 1905.
- SCHOFIELD, N., SENED, I.: *Multiparty Democracy. Parties, Elections and Legislative Politics*, Cambridge University Press, 2006.
- ТАДИЋ, Љ.: *Наука о политици*, Београд (1988) 1996.
- ТАДИЋ, Љ.: *Филозофија права (Zagreb 1983)*, Београд 1996.
- ТАДИЋ, Љ.: *Поредак и слобода*, Београд 1977.
- ТАДИЋ, Љ.: *Предмети правних наука*, Београд 1966.
- ТАРАНОВСКИ, Ф.: *Енциклопедија права*, Београд (1923) 2003.
- ТАСИЋ, Ђ.: *Одговорности државе по принципу једнаких перерата*, Београд 1996.
- ТАСИЋ, Ђ.: *Расправе из филозофије и теорије права. Превод са страних језика*, Београд 1992.
- ТАСИЋ, Ђ.: *Избор расправа и чланака из теорије права*, Београд 1984.
- ТАСИЋ, Ђ.: *Увод у правне науке*, Београд 1933 (1941).
- ТЕЈЛОР, Ч.: *Призивање грађанској друштва*, Београд 2000.
- ТЕМЕЉИ МОДЕРНЕ ДЕМОКРАТИЈЕ. *Избор декларација и повеља о људским правима (1215–1989)*, Београд 1989.

- ТОКВИЛ, А. де: *О демократији у Америци*, Сремски Карловци 1990.
- ТОЛЕРАНЦИЈА – СУСРЕТ РАЗЛИКА, зборник радова, Београд 2002.
- ТРАЈКОВИЋ, М.: *Етичка димензија права – правнотеоријски аспекти*, Нови Сад 2008.
- ТРОПЕР, М.: *Правна теорија државе*, Београд 2014.
- ТУЦАКОВИЋ, М. Д.: „Бергсонов институционализам у филозофији права“, *Архив за правне и друштвене науке*, LVI, Београд 1938.
- TUCK, R.: *Natural Rights Theories*, Cambridge University Press, 1981.
- UNGER, R. M.: *Znanje i politika*, Zagreb 1989.
- ФАСО, Г.: *Историја филозофије права*, Београд – Подгорица 2007.
- ФАТИЋ, А.: *Virtue as Identity: Emotions and the Moral Personality*, London 2016.
- ФЕТЕР Х.: *Херменеутички ојледи*, Београд 2000.
- ФИВЕГ, Т.: *Тойика и јуриспруденција*, Београд 1987.
- ФИНИС, М. Ј.: *Природно право*, Београд – Подгорица 2005.
- ФИНИС, М. Ј.: *Аквински – морална, полиитичка и правна теорија*, Београд 2004.
- FINNIS, M. J.: *Natural Law and Natural Rights*, Oxford University Press, 1982.
- FINCH, J.: *Introduction to Legal Theory*, London 1979.
- FRANK, J.: *Law and the Modern Mind*, London 1930.
- FREEMAN, M. D. A.: *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, Sweet & Maxwell, 2001.
- ФРИДРИХ, К. Ј.: *Конституционализам (ограичавање и контрола власи)*, Београд – Подгорица 1996.
- ФУКУЈАМА, Ф.: *Крај историје и последњи човек*, Подгорица 1997.
- ФУЛИЕР, Л. Л.: *Моралност права*, Београд 2001.
- FULLER, L. L.: *Anatomy of the Law*, publisher Praeger, 1977.
- ХАБЕРМАС, Ј.: „Брисање граница“, *Књижевни гласник*, Београд 6–7/2002.
- HABERMAS, J.: *Law and Morality*, Harvard University Press, 1986.
- ХАЈЕК, Ф. А.: *Студије из филозофије, економије и политике*, Београд 2002.
- ХАЈЕК, Ф. А.: *Кобна идеја*, Подгорица 1998.
- НАЈЕК, Ф. А.: *Politički ideal vladavine prava*, Zagreb 1994.
- НАЈЕК, Ф. А.: *The Road of Selfdom*, Chicago 1994.
- НАЈЕК, Ф. А.: *Law, Legislation and Liberty*, I–III, London 1981 (*Право, законодавство и слобода*, Београд – Подгорица 2002).
- НАЈЕК, Ф. А.: *The Constitution of Liberty*, University of Chicago Press, 1979.
- HARRIS, J. W.: *Legal Philosophies*, Oxford University Press, 1980.
- HARRIS, Ph.: *An Introduction to Law*, Cambridge University Press, 2007.
- ХАРТ, Х. Л. А.: *Појам права*, Београд – Подгорица – Цетиње 1996.
- HAUSMAN, D. M., McPHERSON, M. S.: *Economic Analysis, Moral Philosophy and Public Policy*, Cambridge University Press, 2006.

- ХЕГЕЛ, Г. В. Ф.: *Основне црте филозофије права*, Београд 1989.
- ХЕГЕЛ, Г. В. Ф.: *Правни и политички системи*, Београд 1981.
- ХЕЈВУД, Е.: *Политика*, Београд 2004.
- ХЕЛД, Д.: *Демократија и глобални поредак*, Београд 1997.
- HELD, D.: *Modeli demokracije*, Zagreb 1990.
- ХЕЛЕР, Х.: *Правна држава или диктатура?*, Београд 2011.
- НЕНКЕ, W.: *Recht und Staat*, Tübingen 1988.
- НЕРМЕНЕУТИКА. *Теорија шумачења и разумевања*, зборник радова, Београд 1973.
- ХЕФЕ, О.: *Правда*, Нови Сад 2008.
- ХЕРШ, Ж.: *Историја филозофије*, Нови Сад 1998.
- ХИНЛИ, Ф. Х.: *Сувереност*, Београд 2001.
- ХОБС, Т.: *Левијатан*, Београд 1960 (Ниш 1991).
- HÖFFE, O.: *Categorical Principles of Law. A Counterpoint to Modernity*, Penn State University Press, 2002.
- ХУМБОЛТ, В. фон: *Идеје за бољу одређивања граница деловорности државе*, Сремски Карловци 1997.
- ЦВИЈИЋ, Ј.: *Из друштвених наука*, Београд 1965.
- ЦИРН, М.: *Управљање са оне стране националне државе*, Београд 2003.
- ЦИЦЕРОН: *Држава*, Београд 2002.
- CHRISTMAN, J.: *Autonomy and the Challenges to Liberalism*, Oxford University Press, 2005.
- CHOMSKY, N.: *Hegemonija ili opstanak: američke težnje za globalnom dominacijom*, Zagreb 2004.
- ЧОМСКИ, Н.: *Нужне илузије: контрола мисли у демократским друштвима*, Нови Сад 2000.
- ШМАЛЕ, В.: *Историја европске идеје*, Београд 2003.
- ШМИТ, К.: *Три врсте правнонаучног мишљења*, Београд 2003.
- ШТАМЛИЕР, Р.: *Привреда и право*, Београд – Подгорица 2001.
- ШТРАУС, Л.: *Природно право и историја*, Сарајево 1971.
- ШУНДЕРИЋ, Б.: *Радни однос. Теорија, норма, пракса*, Београд 2002.
- WITTMAN, D.: *Economic Foundations of Law and Organization*, Cambridge University Press, 2006.
- WOLFE, C.: *Natural Law Liberalism*, London 2006.



ПРВИ ДЕО  
ОСНОВНА И ОПШТА  
ЗНАЊА О  
ДРЖАВИ И ПРАВУ



## ПРВИ ОДЕЉАК ПОЈАМ ДРЖАВЕ

У души државе постоји извесно тајанство о коме не сме да се говори, а чије је дејство божанственије но што дух и перо могу да опишу.<sup>35</sup> Ову Шекспирову мисао потврђује правна наука, јер је државу збиља веома тешко одредити. До тога долази пре свега због њене сложене природе.

### І глава

## ДРЖАВА КАО ДРУШТВЕНА И ПРАВНА ПОЈАВА

Да је државу тешко одредити, потврђују бројна имена, тј. *називи* који се користе за њено означавање. Нарочито су важна три њена назива, јер су они носиоци три различита схватања и значења државе.

Први је „*res publica*“, који означава јавну или заједничку тековину, а не републику као облик владавине. Такав назив за државу су задржали Пољаци: „*rzeczpospolita*“. Исти смисао је имала и енглеска реч „*commonwealth*“, чије је значење данас измењено. Сасвим другачије називе користе романски и германски народи: „*il stato*“, „*état*“, „*Staat*“ или „*state*“, којима се означава стање, уређење или стабилан поредак, као и Чеси: „*stat*“. Сви наведени називи представљају изведенице из латинске речи „*status*“ која има још старије корене у индоевропској речи „*sta*“ која такође значи стање, постојаност, стабилност. Трећи назив: „држава“, „государство“, „*ranstvo*“ итд., карактеристичан је за већину словенских народа.

---

35 Вид. Д. Митровић, „Вилијам Шекспир о држави и праву“, *Анали Правној факултету у Београду* 1–2/1990, 95–118.

Њиме се истиче да се држава заснива на потчињавању власти која држи и одржава земљу и сав друштвени поредак.<sup>36</sup> Отуд и српски назив: „држава“ (од старословенских речи „држ“, „држ“, у смислу држати, тј. поседовати, имати у својој власти, стабилизovati, али и чинити, вршити и чувати. Тај назив се сасвим јасно користио већ у Душановом закону и садржао је исто значење као и односни западноевропски изрази за државу.

Поред наведених главних назива, постојали су или се и данас користе: „полис“, „civitas“, „regnum“, „imperium“, „land“, „terre“, „terra“. Док грчка реч *полис* означава државу као целовиту људску заједницу за коју је човек судбински везан (за разлику од домаћинства / „оикос“ / и универзалне државе свих људи / „космополиса“ /), а „civitas“, „regnum“ и „imperium“ државу као политичку заједницу, дотле „land“, „terre“, „terra“ означавају државу као претежно територијалну заједницу.<sup>37</sup>

Да је државу тешко одредити, показују различите оцене њеног значаја, приликом којих нарочито долази до изражаја политички став писаца.<sup>38</sup> Према једнима (анархисти и марксисти), држава је непотребна, штетна установа коју треба или уништити или пустити да одумре. Према другима, држава је потребна и изузетно корисна друштвена установа. Она је „смртни бог“ (*mortalis deus*, Хобс), или барем „нешто земаљски божанствено“ (*Iridisch-Göttliches*, Хегел). Према трећима, човек је очигледно „политичко биће“ (*zoon politikon*) упућено на живот у заједници (Аристотел). Чак и ако држава није човеков највиши или коначни циљ, она је ипак нужно средство за остварење скоро свих других његових личних и друштвених циљева. И што људи свесније схватају услове свог живота, треба више да раде на усавршавању своје државе.

## 1. Држава и друштво

Антички народи нису јасно разликовали друштво од државе. Римски „status publicus“ као претеча модерног појма „државе у друштву“ није се разликовао од појма „друштва у држави“ (*civitas*). Тек је Макијавели у средњем веку успео да раздвоји појам државе (*il stato*) као модерне, стабилне и дефинисане политичке заједнице од средњовековног појма друштва (*civitas sive civitas*

36 Е. Спекторски, *Држава и њен животи*, Београд (1933) 2000, 21.

37 D. Vrban, *Država i pravo*, Zagreb 2003, 14, 24–25.

38 K. von Beyme, *Suvremene političke teorije*, Zagreb 1976, 154–155.

*civilis*), од када је било могуће разликовати и раздвојити државу од друштва у смислу данашњих израза „government“ и „civil society“. Ипак, држава је и даље утопљена у друштво и друштво је утопљено у државу, због чега се за државу каже да је изразито друштвена појава која располаже бројним везама са другим различитим друштвеним појавама. Све те везе произлазе из три главне врсте веза које се успостављају између државе и друштва: физиолошких веза крвног сродства, економских веза производње и расподеле материјалних добара и духовних веза моралног и интелектуалног развитака.<sup>39</sup> На основу тих веза и веза државе са најважнијим друштвеним појавама (производњом и расподелом, друштвеним групама и класама, народом, идеологијом, културом, вером итд.) може се одредити појам државе као друштвене заједнице (*communitas*) која данас, у смислу наведених друштвених веза, представља претежно културно-психолошки појам.

Физиолошке везе крвног сродства представљају првобитни извор објективног поретка у људском друштву, јер су омогућиле прелазак збира у систем, тј. скупа у заједницу. На основу тих веза се успостављају различите врсте друштвених заједница (од рода и племена до њихових савеза). На крају, ствара се највише духовно јединство које некадашње родове и племена претвара прво у народ, а затим у становнике државе. Због тога се за становништво, које не мора да буде један народ у држави, каже да представља укупност разнородних друштвених група, од којих се свака заснива на посебности и унутрашњем јединству заједничког интереса. То значи да све друштвене групе и заједнице, упркос различитом квалитету и суштини, почињу све више и чешће да функционишу на интересној основи. Оне дакле више не опстају на љубави и узајамном поверењу као породица. Због тога су оне подесне за упражњавање права, али сасвим неподесне за упражњавање вештине трагања за правдом, којом се често образлаже потреба њиховог постојања и признавања.<sup>40</sup> Будући да су интереси друштвених група различити, оне се нужно противстављају једна другој, нарушавају затечену равнотежу интереса и затим је изнова стварају. На таквој равнотежи се заснива читава државна организација. Њен главни задатак је да се стара о свим интересима и да у њима проналази унутрашње заједничко јединство које синтетички изражава у облику највишег општег интереса.<sup>41</sup>

---

39 Ф. Тарановски, *Енциклопедија њрава*, Београд (1923) 2003, 401 и даље.

40 М. Villey, *Pravo i prava čovjeka*, Zagreb 2002, 37 и даље.

41 Ф. Тарановски, 401–402.

Економске везе производње и расподеле материјалних добара такође одлучујуће утичу на настанак и распоређивање друштвених група, доводећи до даљег усложњавања већ успостављеног друштвеног система. Оне више не зависе од физиолошких веза крвног сродства, већ проистичу из нужне упућености појединаца једних на друге, из њихове сарадње (кооперације) која је неопходна за опстанак.

За најједноставнију кооперацију у првобитној производњи карактеристично је опште економско сиромаштво. Оно није могло да доведе до оштрих економских разлика између саставних делова друштва. Али, од када је друштвена кооперација постала сложенија, ојачаном производњом је повећан укупан збир расположивих добара. Њихово постојано прикупљање и распоређивање, а посебно неједнако присвајање имовинских добара, довело је на крају до поделе друштва на основне *друштвене класе* имућних и сиромашних.<sup>42</sup> Из те основне поделе проистекле су друге друштвене поделе између крупних, средњих и ситних поседника и сопственика, тј. земљишних поседника, трговаца, индустријалаца, новчаних капиталиста итд. и пољопривредних и фабричких радника или радника у ситним, средњим и крупним предузећима. Тој основној подели треба додати још једну поделу до које је довела даља специјализација друштвеног рада. Она се односи на широку област интелектуалног техничког и теоријског рада, који је обухваћен општим појмом тзв. слободних струка (професија).<sup>43</sup>

Економске везе су довеле до раслојавања становништва и његовог распоређивања по хијерархијском основу на више и ниже *друштвене класе* и *друштвене слојеве*. Та чињеница је омогућила да се целокупан друштвени састав организује не само према вертикално одвојеним основним друштвеним класама већ и према вертикално и хоризонтално одвојеним друштвеним слојевима. Зато се за таква друштва каже да су хијерократски уређена, јер је у њима друштвена неједнакост стекла институционално-инструменталан облик. Ипак, сама *хијерократија* није посебан облик власти, већ подлога сваком политичком и друштвеном облику власти.<sup>44</sup> Економске везе су довеле и до поделе делова државне

---

42 Вид. *Ž.-Ž. Ruso, O porijeklu i osnovama nejednakosti među ljudima*, Zagreb 1977.

43 Вид. М. Васиљевић, *Право, правда, привреда*, Београд 2009.

44 М. Вебер, *Привреда и друштво*, II, Београд 1976, 245–297.

територије на месне заједнице, ојшћине, њрадове, њпровинције, обласћи или колоније. До тога је дошло када се економским интересима придружила тежња за националним одвајањем или религијском слободом, што је још више искомпликовало ионако сложен састав друштва. То је довело до додатног усложњавања државне и правне организације која треба да утврђује или поравнава друштвене разлике.<sup>45</sup>

Поред физиолошких и економских веза, постоје *духовне везе* социјалне диференцијације и интеграције. Оне се испољавају најпре у *религији* као најстаријем, најраспрострањенијем и најмоћнијем облику духовног живота који у себи садржи непроменљиве и вечне елементе људске природе. Организовани скуп појединаца који припадају једној истој вероисповести сачињава *цркву* или *религијску заједницу*. Поједине цркве и религијске заједнице образују посебне друштвене групе које теже искључивом владању или равноправности са другима у држави.

Данас у свету постоје три главна правна режима за регулисање *односа државе и цркве*. У режиму *државне цркве* само једна црква је проглашена државном. Она располаже свим привилегијама, али друге цркве нису укинуте. У режиму *њпризнајћих цркава* све цркве су слободне, али су само неке међу њима признате и због тога стоје у одређеном односу спрам државе. Држава над признатим црквама врши надзор, пружа им материјалну помоћ итд. С друге стране, црквама је забрањено да верска осећања својих припадника користе у политичке сврхе. Државна помоћ признатим црквама указује се сразмерно њиховим потребама и броју верника. У режиму *одвојености државе и цркве*, пак, цркве се сматрају приватним установама у чији се рад држава не меша, већ га само својим законима регулише. У исто време, црквама је забрањено да се мешају у послове државе. Све цркве имају међусобно потпуно равноправан положај, али нису одвојена од државе, док држава јесте од њих.<sup>46</sup>

На духовним везама се заснивају и различита *културна удружења*, а у извесној мери и *политичке странке*. Она такође иступају као засебне друштвене групе ради остваривања својих посебних интереса и циљева.<sup>47</sup>

---

45 Ф. Тарановски, 403–404.

46 *Правна енциклопедија*, Београд 1979, 264, 562.

47 *Ibid.*, 405–406.

## 2. Држава као друштвена организација

За друштвену организацију се каже да представља према одређеним правилима уређен скуп људи који међусобно врше хијерархијски распоређене послове ради постизања заједничких циљева коришћењем одговарајућих средстава, за разлику од друштвене заједнице. Зато је у правној науци општеприхваћено да држава представља посебну друштвену организацију, јер држава и друштво нису само апстрактни појмови, већ стварне силе и носиоци два различита схватања заједничког живота: државног и друштвеног. Државно схватање се заснива на уверењу да нема постојане друштвене заједнице без државе. Друштвено схватање се заснива на уверењу да је најбољи облик заједничког живота самоодређивање и добровољно удруживање. Према првом схватању, држава је чинилац и покретач друштвеног живота. Према другом схватању, друштво је чинилац и покретач државе. Гесло државе је *власт*, а друштва *слобода*. Ипак, у стварном животу нема власти без слободе, нити слободе без власти. Чиста власт, без слободе, доводи до тоталитаризма, тј. ропства, а чиста слобода до анархије, тј. безвлашћа. Због тога свака нормална држава мора да садржи оба ова начела у једном уравнотеженом односу. Ту идеју о синтези власти и слободе први је истакао Шарл Монтескје (*Charles-Louis de Secondat Montesquieu*) у XVII веку говорећи о уређеној уставној држави каква је већ у његово доба била Енглеска.

Идеју о синтези власти и слободе на особит начин изражавају две сталне стране у држави. Оне државу приказују као општедруштвену организацију и као организацију једног дела друштва. На основу њих се у правној теорији одређује појам државе као друштвене организације. То је могуће учинити пошто се ове две организације јасно разликују по својој делатности и организационо, иако тек заједно узете сачињавају јединствени појам државе.

На разликовању власти од слободе образоване су две велике групе теорија које различито објашњавају државу, зависно од тога којој страни државе дају предност. Првој групи припадају уговорне или солидаристичке теорије, а другој марксистичка и анархистичка теорија са сличним утопистичким, социолошки или политички надахнутим теоријама. На пример, према солидаристичким теоријама, сила као спољашњи елемент служи остваривању општег добра заснованог на идеји друштвене солидарности (Леон Диги /*Leon Duguit*/).<sup>48</sup> Таква сила је потребна само

---

48 Вид. Л. Диги, *Преображаји јавној права*, Београд (1929) 1998.

због постизања друштвене солидарности, односно релативне друштвене хармоније, будући да је друштво једна непотпуно хармонична заједница (Слободан Јовановић).<sup>49</sup> Према другим теоријама, које државу одређују као организацију за заштиту посебних друштвених интереса, држава је организација за заштиту пре свега тих интереса. Државна сила је неопходна да би се заштитио управо тај интерес (Рудолф фон Јеринг /*Rudolph von Ihering*/, Карл Маркс /*Karl Marx*/, Никос Пуланцас),<sup>50</sup> док је општи интерес скрајнут због очувања интереса владајуће елите или класе. На такву, у основи класну суштину државе, указују и други писци, као Ханс Келзен (*Hans Kelsen*), познат по свом нормативистичком учењу о држави. По њему, то што грађанска правна наука не уводи класни елемент у државу и право не значи да она не зна за класни карактер друштва.<sup>51</sup> Најновије такве примере представљају француски покрет Критика права (*Critique du droit*) и амерички покрет Критика правних студија (*Critical Legal Studies*), који у држави такође виде искључиво или пре свега класну организацију.

Приликом одређивања појма државе као друштвене организације велику тешкоћу представља то што писци предност дају спољашњем (формалном) или унутрашњем (материјалном) елементу државе. Посебну тешкоћу представља објашњење најпрепознатљивијег спољашњег елемента државе, монопола физичке силе којим располаже само држава, али још већу тешкоћу представља објашњење њеног постанка и њеног унутрашњег елемента, тј. њене особене друштвене функције.

Према једној групи гледишта, *монопол физичке силе* није важан за одређивање државе, према другој, управо он представља њено најважније препознатљиво спољашње обележје, док према трећој монопол физичке силе није довољан за верно одређивање суштине државе – он је само знак да постоји нешто дубље што га одређује (моћ, ауторитет, друштвена власт).

---

49 Вид. С. Јовановић, *Основи правне теорије о држави*, Београд 1906. и *О држави. Основи једне правне теорије*, Београд 1922; *Слободану Јовановићу у сјомен*, колектив аутора, Београд 2009.

50 Вид. К. Marks, *Prilog jevrejskom pitanju*, *Rani radovi*, Zagreb 1967; N. Poulantzas, "A propos de la théorie marxistete du droit", *Archives de philosophie du droit*, t. XII, Paris 1967. и "La renaissance du droit naturel en Allemagne", *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, Volume 32, Paris 1/94; Р. Јеринг, *Борба за право*, Београд (1874) 1998.

51 Вид. Х. Келзен, „Социјализам и држава“, у: Х. Келзен, М. Адлер, *Марксизам и држава – две расправе у сјору*, Београд 1985.

Које год гледиште да се заступа, треба имати на уму да држава, поред моћи, ауторитета и друштвене власти којима могу располагати и други друштвени субјекти, једина несумњиво располаже највећом оружаном (физичком), економском и идеолошком моћи којом други субјекти не располажу уопште или не у толикој мери. Да држава располаже *оружаном моћи* захваљујући поседовању монопола физичке силе, оличеном у постојању оружаних снага и легалне физичке принуде у друштву, готово да је очигледно. Оружана моћ државе је крајње средство изнуђивања за којим држава посеже тек када су исцрпљена сва друга њена економска и идеолошка средства. У старијим државама тај монопол је био децентрализован, док то није случај са данашњим модерним државама у којима је централизован. *Економска моћ* државе састоји се првенствено из располагања материјалним богатствима која се и данас прибављају на различите начине (укључујући ратна освајања или национализовање домаће привреде: у ова два случаја ради се о пљачкашким подухватима). На тај начин држава постаје једно од средишта усмеравања укупног привредног и културног живота, повлашћујући или потискујући интересе и пројекте других субјеката. Држава поседује и све већу *духовно-идеолошку моћ* у друштву. Некада је држава окупљала и издржавала готово све иоле образоване особе. То чини и данас, али их усмерава и контролише. Данас се ова њена моћ, уопште посматрано, састоји у свесном и планском обликовању свести и понашања људи. Томе нарочито служи идеологија као скуп рационално и емотивно изражених ставова којима образованије и богатије друштвене групе вреднују, оправдавају и објашњавају најважније стране друштвеног живота на заокружен и целовит начин који је ретко када тачан. Некада је то чињено везивањем политичке власти за религију, како би се оправдали теократски и аутократски пораци. Данас се то чини на много успешнији начин – коришћењем средстава масовне комуникације (штампе, радија, телевизије, интернета, бројних друштвених мрежа итд., тих савремених „рибара људских душа“). Али, није занемарен ни идеолошки утицај политичких странака и организација, вођење или барем надзор над образовањем и васпитавањем омладине итд. Таква идеолошка моћ представља најблажи и најделотворнији облик принуде којим се најлакше оправдава и легитимизује економска и оружанна принуда у друштву. И као што не постоји државна власт која не употребљава идеолошку принуду, тако су ретке и оне власти које нису успешне у њеној примени. У савременим тзв. демократ-

ским друштвима радо се истиче да државна принуда почива на сагласности о основним политичким идеалима и главним државним циљевима, због чега њена примена треба да буде сведена на најмању могућу меру.<sup>52</sup>

До неслагања у правној и друштвеној науци долази и приликом објашњења *појам државе*. Постоји велик број различитих теорија које сматрају да је држава одувек постојала (патријархална теорија, психолошка теорија, теорије силе, уговорна теорија итд.). У новије доба, појавиле су се теорије које сматрају да је држава искључиво творевина модерног доба, настала током XVI и XVII века у Европи. Сматра се да је до тога дошло тек закључивањем Вестфалског мира 1648. године, када су окончане универзалне претензије Римокатоличке цркве над световном влашћу и када је успостављен институционализован „државоцентричан“ појам суверених држава. Ове друге теорије државу поистовећују са постанком модерних грађанских држава позивајући се на следећа „типска својства модерне државе“: постојање централизоване политичке власти оличене у монопољу физичке силе и државној суверености; афирмацију националне државе и националне суверености; демократизовање политичког система и афирмацију учења о народној суверености; остваривање функционалне посебности државе развијањем система заштите слобода и права грађана; постојање развијених служби социјалне заштите за најугроженије делове становништва; подстицање материјалног и духовног развоја друштва насупрот чисто угњетачкој улози државе; секуларизовање и деидеологизовање државне власти која треба све више да се стара о ширим и најопштијим друштвеним интересима; развијену специјализацију, професионализацију и деперсонализацију државне власти, тј. њену рационализацију; развијену институционализацију политичке власти, до које се долази њеним претапањем у трајније институције система подржане стварањем општих, постојаних и ефикасних правних правила итд.<sup>53</sup> Иако се данас ни за једну државу на свету не може рећи да поседује сва наведена типска својства у пуној мери, то савремене државе и друштва не лишава потребе да истрају на испуњавању тог великог цивилизацијског задатка.

До неслагања у правној и друштвеној науци такође долази због различитог одређивања материјалног елемента државе, тј. њене *друштвене функције*.

---

52 Вид N. Visković, *Teorija države i prava*, Zagreb 2001 (2006) 28–32.

53 J. Finch, 84–88.

### 3. Главна значења државе

Држава се не види, али се осећа. Виде се само обележја која је представљају: застава, грб, химна и бројна друга, укључујући зграде, средства итд. Ипак, држава споља може да се одреди као посебна и јединствена друштвена организација која располаже монополном физичке силе. Посматрана изнутра, држава је непотпуно хармонична организација, јер су интереси њених чланова са једног, ширег, гледишта подударни, а са другог, ужег, супротни. Због тога држава има велики број теоријских и доктринарних значења, али су три њена конвенционална значења стална, главна и оперативна.<sup>54</sup>

#### 3.1. Значења државе у правној теорији и доктрини

Очигледан резултат расправа у правној науци о појму државе представља велики број теорија које могу да се разврстају на *идеалистичке* (утопистичке, природноправне и етичко-културалистичке теорије и учења) и *реалистичке* (правне, социолошке и политичке теорије са њиховим бројним подврстама и учењима).

У *идеалистичким теоријама и учењима* држава се разматра или као химера, или као идеја ван реалног света, сасвим независна од њега, која се у том свету само огледа и одражава, или као идеја која постоји у реалном свету, у коме се јединствено са њим оваплоћује.<sup>55</sup> Суштина државе садржана је у идеји која постоји и председава над реалним, искуственим светом и његовим законитостима, што значи да се у идеалистичким теоријама излаже каква држава треба да буде, независно од тога да ли су постављени циљеви сасвим или вероватно недостижни. Постоје три главне варијанте ових теорија: утопистичке, природноправне и етичко-културалистичке. За разлику од старијих утопијских, од XX века настају различита дистопијска учења о осакаћеном свету и друштву као будућим „природним“ амбијентима државе и права.

У *реалистичким теоријама и учењима* држава се разматра као појава реалног света у коме постоји и оваплоћује се. Суштина државе се налази у реалном, искуственом свету и његовим законитостима. Зато се у реалистичким теоријама излажу не само материјалистичке теорије државе (на супрот идеалистичким те-

---

54 P. J. Steinberger, *The Idea of the State*, Cambridge University Press, 2005, 14 и даље.

55 Р. Лукић, *Теорија државе и права*, 72 и даље.

оријама државе, јер држава може да постоји реално и када није материјализована: нпр., виртуелно /као виртуелна Југославија или као садржај свести о српској средњовековној држави/) већ и теорије које државу сматрају стварносном појавом, производом реалног света (на супрот идеалистичким теоријама које суштину државе виде у идеји која постоји независно од реалног света). Такође, реалистичке теорије се баве државом независно од тога да ли је реч о постојећим (позитивним) или некадашњим (историјским) државама. Зато су оне обухватније од сличних теорија које разматрају тзв. „типску државу“, чија се слика изводи из стварности тако што се код стварних држава издвајају оне црте које су им заједничке.<sup>56</sup> Постоје три главне групе ових теорија: правне, социолошке и политичке, са својим бројним подврстама.

Међу поменутиим идеалистичким и реалистичким теоријама посебно место припада различитим природноправним, социолошким и политичким теоријама као најразвијенијим и најразноврснијим, због чега се обично каже да држава има три главна значења: *јрироднојравно*, *социолошко* и *јолијичко*. Такву троделну поделу је тешко прихватити као тачну, осим из конвенционалних разлога. Али држава располаже и својим оперативним значењима конвенционалног карактера.

### 3.2. Три оперативна значења државе

Када се каже држава – под тим се у најширем смислу мисли на тродимензионални простор одређен државним границама, на коме живи становништво над којим се распростире и врши државна власт. Тај тродимензионални простор се још назива подручјем државе. Просторне димензије државе заједно са њеном временском димензијом, тј. њеним просторним и временским границама, сачињавају тзв. *јросјорно-временско значење* државе. Овај елементе државе нарочито је истицао Георг Јелинек, по коме је држава пре свега једна „територијална организација“.<sup>57</sup>

Држава у ужем смислу представља посебну друштвену заједницу (Платон, Аристотел) која је организована на такав начин да буде средишњи носилац политичке власти. Она је свесно и плански створена друштвена творевина, установљена са одређеним циљем и усмерена на извршавање одређених задатака, која располаже монополом физичке силе и доноси за све обавезне

---

56 С. Јовановић, *О држави. Основи једне јравне теорије*, 8–9 и 11.

57 G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1914, 89, 95–96.

политичке и правне одлуке. У томе се састоји *социолошко-политичко значење* државе. Ипак, држава са својом организацијом није једини политички чинилац у друштву јер, поред ње, постоје и многи други модерни политички чиниоци: грађани, политичке странке, синдикати, цркве и друге организације, владине или невладине, као легитимни учесници у политичком и друштвеном животу.

У најужем, *орјанизационо-техничком значењу*, држава представља саму државну организацију са посебно утврђеним органима за вршење одређених послова, а нарочито са посебним органима за примену државних санкција због прекршаја правних норми. Према Јозефу фон Шталу (*Joseph von Stahl*), држава је „организација једног народа који је стављен под једну врховну власт ради заштите и осигурања свих духовних и материјалних добара, а нарочито права и правде“. Она је организација са „највећим бројем чланова“, са „најбројнијим циљевима“, са „најразвијенијом поделом послова и хијерархијом“, са „највише средстава рада“, као и са „најразвијенијим нормативним саставом“. Због тога се каже да је држава свеобухватна, највећа и најсложенија „мегаорганизација“ састављена од мноштва подорганизација и органа.<sup>58</sup>

Оперативна значења показују да држава не постоји због тога што су људи праведни, добри, вредни, искрени или пажљиви, нити због тога што су њихови поступци честити, надахнути љубављу и доказима међусобног уважавања. Тада би Десет божјих заповести било сасвим довољно за уређивање свих њихових односа. Држава постоји управо зато што људи и њихови поступци најчешће све то нису. Такође, држава није настала из доколице, већ из преке људске потребе да се друштво сачува од самоуништења. Зато се и каже да је држава посебна друштвена и правна организација, тј. установа, јер је трајнија од људи који је сачињавају. Она се од других друштвених организација разликује према свеобухватном (глобалном) карактеру своје политичке власти коју црпе из поседовања оружане, економске и идеолошке власти у друштву. Та свеобухватна власт у огољеном облику почива на располагању монополном физичке силе, који служи регулисању најважнијих економских и политичких односа, посебно односа који се тичу заштите добара као што су нпр. живот, слобода или власништво. Да би остварила тај свој циљ, држава располаже сувереном влашћу, посебним односом према свом простору и становништву, одговарајућом организацијом и облицима, повезаношћу са правом итд., што је такође чини лако препознатљивом међу другим друштвеним организацијама и заједницама.

---

58 N. Visković, 17–39.

## 4. Елементи државе

Свака држава се састоји из три главна елемента: простора, становништва и власти. Њих је правна наука недвосмислено одредила почевши од Јохана Лудвига Клибера (*Johann Ludwig Klüber*), Георга Јелинека (*Georg Jellinek*) и Пола Лабанда (*Paul Laband*).<sup>59</sup> Када су ови елементи раздвојени, држава не постоји. Али, то не значи да не може да постоји становништво или народ (без државе) на одређеном географском простору. На пример, Јевреји, иако распршени по читавом свету, опстали су као народ и када нису имали своју државу, као део становништва на територијама других држава. Такав је делом био случај и са српским народом под турском, аустроугарском и немачком окупацијом. И обратно: словенска и германска племена, која су лутала у доба тзв. великих сеоба народа, имала су своје вође, али нису створила своје државе са народом као становништвом све док се нису трајно настанила на територијама на којима данас претежно живе. Зато се каже да је становништво производ државе, а народ историје. Држава, дакле, није простор („земља“) без становника, нити простор без власти. Исто тако, држава није ни власт без простора и становника. Зато простор и време државе сачињавају њено прво и најшире, тзв. просторно-временско значење.

### 4.1. Подручје државе

*Физичке димензије државе.* – Подручје државе представља тродимензионални простор на коме важи државни правни поредак, односно на коме се остварује државна политичка власт. Будући да је Земља у физичком смислу приближно лопта (геоид), геометријски облик државног простора приближно личи на изврнуту купу.<sup>60</sup> Врх те купе се налази у геометријском средишту Земље, а њен основ у атмосфери и космосу. Површински попречни пресек државног купастог (коничног) простора представља само видљиви део земљине површине омеђен државним границама. У њега такође спада простор испод и изнад видљивог површинског дела државне територије. Ипак, проналаском летелица и продором човека у космос, више се не сматра да ваздушни простор изнад територије државе у целости припада датој држави.

---

59 Г. Вукадиновић, *Теорија државе и права*, I, Нови Сад 2008, 41.

60 Х. Келзен, *Ојштин теорија државе и права*, Београд 1951 (1998), 274–275.

Проналаском нових технологија и машина то се више не може рећи ни за њено „подземље“, тј. простор државе испод њеног површинског дела.

Површински део државне територије омеђен државним границама, који је највидљивији, не мора увек да се састоји из једног дела. Историја познаје државе које су биле раздељене на два дела, док се између тих делова налазила широка територија неке друге државе (нпр., Пакистан), као и тзв. „енклаве“, неку врсту уметака или делова територије једне државе са свих страна окружене територијом друге државе. Данас је државна територија јединствена (интегрална), а изузетно распарчана (Аљаска и Хаваји у САД или појас Газе у Израелу). Ипак, свака држава правно поседује само једну територију, без обзира на то да ли је њена територија јединствена или распарчана. Нужно јединство државне територије дакле није исто са њеним географским јединством, које није нужно.

Изузетак представља Антарктик који одлуком Уједињених нација (тзв. Антарктичким споразумом) из 1959. године заједнички припада свим државама. Овим споразумом утврђено је да копно око Јужног пола (Антарктик или јужнополарни континент, површине 14.200.000 квадратних километара, без државног уређења, службеног језика, званичног новца и сталних људских насеља) буде коришћено само у мирнодопске сврхе, под условом да државе одбаце своја територијална права. Споразум је до данас потписало 28 држава (САД, некадашњи Совјетски Савез, Велика Британија, Француска, Белгија, Пољска, Чиле, Аргентина, Норвешка, Аустралија, Нови Зеланд, Јапан, Јужноафричка Република итд.). Према истом решењу је поступљено са територијом Месеца и других небеских тела. То је учињено на основу Уговора о свемиру (*Outer Space Treaty*), који су такође усвојиле Уједињене нације 1967. и 1984. године, што значи да територија Месеца и других небеских тела личи на неку врсту државног *condominium*-а или *coimperium*-а у миру. У овом другом случају коришћен је правни модел из 1959. године за Антарктик, само строже. Због тога искрцавање људске посаде на Месец 1969. године или слање сонди на Марс нису држави САД дали никакво право на истицање суверености над простором тих небеских тела, јер су поменути уговорима о космосу присвајање планета и коришћење њихових ресурса забрањени свим државама (Русија, Кина, Француска, Јапан итд.) и појединцима. То, наравно, није спречило приватне компаније да коришћењем правне празнине у наведеним међудржавним уговорима последње две-три деценије започну пословну

делатност везану за комерцијално искоришћавање могућности и ресурса свемира.<sup>61</sup> Захваљујући развоју технологије, однедавно су од примене одредаба Уговора о свемиру почеле да одустају и водеће технолошке земље (САД, Кина итд.).

Држави припада и део мора када има територијални излаз на море. То је тзв. обално или прибрежно море, чија ширина није јединствено утврђена. Према Међународној конвенцији о праву мора, ширина обалног мора износи највише 12 наутичких миља. Изван тог појаса обалног мора простире се отворено море које припада свим народима (*mare libertatis*) на исти начин на који свим народима припада земљиште које није у саставу ниједне државе. Данас неке земље проширују границе свог обалног мора, смањујући простор слободног мора и ваздушни простор изнад њега, најчешће једностраним проглашавањем тзв. привилеговане економске зоне (нпр., Исланд, Јапан или Кина, до 200 наутичких миља, односно 370 километара). Поред мора, у државну територију спадају реке, језера, канали и други водотокови, као и острва на њима, чак и када преко њих прелази државна граница.

У територију државе спада и подморје (тзв. „епиконтинентални појас“), и то до границе слободног мора, односно до државне границе речног или неког другог водотока, као и ваздушни простор изнад површинског дела државне територије.

Саставним делом државног простора, најзад, сматрају се и његове фикције: амбасаде, конзулати, ратни и цивилни бродови и ваздухоплови, дипломатска возила, дипломатске пошиљке итд. Ипак, то није буквално тако иако за амбасаде важи међународно начело „екстериторијалности“. По њему, на територији амбасаде важи правни поредак државе чија је амбасада, док се земљиште на коме се налази амбасада сматра поседом државе у којој се она налази. Ако неко у страниој амбасади затражи уточиште (*азил*), све док је у њој, нико од органа државе у којој се налази амбасада нема право да га гони или хапси. У средњем веку то су обично биле цркве. Једина амбасада у свету која нема екстериторијалност је италијанска амбасада у Ватикану, јер се, као и већина амбасада при Светој столици, налази у Риму, на територији Италије. Та чињеница Ватикан приказује не само као конклаву, већ и енклаву.

---

61 Интересантан је пример Американца Дениса А. Хоупа из Неваде, који је четири године пре усвајања другог Уговора о космосу неосновано прогласио Месец за своје приватно власништво пријавивши у Сан Франциску 1980. године своја власничка права на њему. Најинтересантније је да се на такву одлуку нико није жалио у законском року од осам година. Међународна астрономска заједница његов подухват сматра преваром.

*Државна граница.* – Територија државе је ограничена државним границама које су утврђене у складу са унутрашњим и међународним правом. Границе између држава могу да буду природне (реке, планински венци) или вештачке, али оне увек имају правни карактер. Државна граница се прелази на утврђеним местима (граничним прелазима) према прописаним правилима која могу да се мењају. Од државне границе треба разликовати административну границу између федералних јединица у савезној држави или између децентрализованих области у једноставној држави (нпр., између регија, округа или општина). Будући да државне границе раздвајају територије независних држава, а не делове територије унутар исте државе, међународне границе није могуће мирно мењати једностраном изјавом воље једне државе. Али, држава може у складу са властитим правилима и својом једностраном вољом да мења своје унутрашње (административне) границе.<sup>62</sup> Невоља је када те административне границе од „шара у мермеру“ прерасту у међудржавне границе.

*Постојаност и непроменљивост државног простора (начело ефективности).* – Простор државе, а нарочито њен површински део одређен државним границама, није једнак у свим државама. На пример, Царска палата у Пекингу је пространија од Ватикана, најмање државе на свету. Он није ни постојан јер може да се увећава или смањује. Када се увећава, то се обично чини *окупиацијом*, тј. припајањем територије која не припада ниједној држави, под условом да је припајање извршено у намери да се окупирана територија припоји територији окупаторске државе; *анексијом*, тј. припајањем територије која је дотле припадала другој држави у рату или миру; *прираштањем*, тј. повећањем земљишта (нпр., увећањем величине речних и морских острва); *одржањем*, тј. узнемиравањем непрекидном државином којом се производи „основ“ за државу држаоца територије (под условом да је такав рок уопште одређен пошто, у противном, готово да нема разлике између одржаја и обичног начела државне ефективности). Када се државна територија смањује, и то се обично чини на начин који одговара већ наведеним начинима за стицање територије, при чему се нарочито води рачуна о начелу ефективности вршења државне власти. То се посебно односи на ситуације када се територија губи њеним *напуштањем*, тј. када држава напусти део своје територије без намере или способности да је поврати. У том слу-

---

62 Х. Келзен, *Општа теорија државе и права*, 275.

чају, на том делу територије се успоставља нов поредак једне или заједнички поредак више других држава.<sup>63</sup>

*Временска димензија (непробојности државе).* – Као што држава није просторно бесконачна, нити је постојана, тако није ни временски вечна, иако би свака то да буде. Зато за постојање државе није довољно само да она буде тачно просторно одређена, већ и временски.

Свака држава постоји континуирано у одређеном времену. Ниједна држава не може да постоји дисконтинуирано, у два или више различитих времена (иако је било таквих покушаја, нпр., са Првим /*Holy Roman Empire*, 962–1806/, Другим /*German Empire* 1871–1918/ и Трећим рајхом /*Third Empire* 1933–1945/), нити две или више држава могу да постоје у истом времену на истом државном простору (већ само временски сукцесивно, у низу једна за другом). Такво начело, да само један поредак важи искључиво на тачно одређеном државном простору за сва лица која се налазе у њему, назива се „непробојност“ државе. Непробојност значи да само једна држава може да постоји на истој територији у истом времену. Али, од тога постоје изузеци. На пример, у миру држава може бити међународним уговором овлашћена да на територији друге државе предузме извесне радње, посебно да врши акте принуде које допушта међународно право, или да у рату предузима акте принуде на страниј територији коју је војнички окупирали, или да заједно са другим државама успостави своју власт и врши правни поредак који на основу заједничког споразума примењују заједнички орган или органи тих држава (тзв. *condominium* или *coimperium*). У том случају, окупирана територија се сматра заједничком територијом тих држава, а успостављени поредак заједничким поретком тих држава, све док траје.<sup>64</sup> За начело непробојности државе, очигледно, не важи правило да логика захтева доследност, већ правило да апсурд није препрека за постизање циља.

Временско важење државе одређује се домаћим и међународним правом, којим се разграничавају временске сфере важења државног и правног поретка, као у случају државног простора. На основу временског важења и ефикасности, одређује се почетак и крај, тј. настанак и престанак државе.

---

63 *Ibid.*, 274.

64 *Id.*, 274, 277–278, 280 и даље.

## 4.2. Становништво државе

Као што држава има само једну територију, тако има и само једно становништво. Некада су становништво сачињавали поданици у различитом степену друштвене и правне зависности, што данас у развијенијем делу света није случај.<sup>65</sup>

*Становништво, народ, нација.* – Становништво чине сви људи који живе на територији једне државе, на којој се у сваком тренутку налази највише њених држављана. Некада је овим елементом сматран *народ*,<sup>66</sup> као што се и данас каже, иако становништво државе могу да сачињавају припадници једног, двају или више народа, укључујући и мање делове народа који су најчешће већина у својим матичним државама (националне мањине). Становништво државе и народ, дакле, нису исто, јер народ може да постоји без државе, док становништво не може. Због тога се каже да је становништво творевина државе, а народ историје. Али, ни народ и *нација* (нпр., Француска, Немачка, САД) такође нису исто, јер нација може да настане из дела једног народа, више различитих народа или етничких заједница. И нација је творевина државе. Када се данас каже нација, тиме се пре истиче значај јединства становништва као тзв. „политичког народа“ у држави (у смислу поседовања држављанства и грађанских права), него значај неког „етничког народа“ у њој (у смислу, историје, традиције, културе итд.). Ретке су данашње државе чије се становништво подудара са једним народом, који је истовремено једна нација настала од људи истог етничког порекла (нпр., Албанија, Јапан, Грчка).

*Држављанство: држављани и странци.* – Данас се сматра да становништву државе припада само онај појединац који је „укључен у персоналну сферу важења њеног правног поретка“.<sup>67</sup> Та сфера је под одређеним условима ограничена правилима међународног права. Сложености појма становништва као елемента државе доприноси и то што на територији државе, поред њених држављана, увек борави и изванредан број странаца који су, као њени гости, изједначени са домаћим држављанима у погледу потребе да поштују правни поредак дотичне државе, а делимично и у правима према држави домаћину. Када они то не чине, државна власт има право да их протера из земље или да их изручи другој држави. Протеривање се увек односи на странце, док се

---

65 Ф. Тарановски, 396.

66 *Ibid.*, 395–407.

67 Х. Келзен, 295.

изручење (*експрадиција*) – под условима одређеним међународним уговорима – односи и на домаће држављане. Такође, и међу странцима постоје важне разлике које се тичу њиховог правног положаја, јер се странцима сматрају и лица без држављанства (тзв. апатриди). Апатриди су лица без држављанства, али нису лица без личних докумената јер имају тзв. „бели“ *Нансенов њасош* (назван по истраживачу и хуманисти, а касније председнику Лиге народа и нобеловцу Фритјофу Нансену /*Fridtjof Nansen*/). Сва друга лица, тј. странци, по правилу, имају држављанство (и пасош) само своје државе. Изузетно, странци могу да имају два или више држављанстава (тзв. „бипатриди“, „трипатриди“ итд.). Најзад, у случају промене државне границе, међународним уговором може да се одреди посебан рок становницима неке територије за избор држављанства.

Становници по правилу имају само *држављанство* државе чији су држављани. Оно може да се одреди као правна целина или као правни однос. Држављанство *као њравна целина* представља скуп правних норми којима се регулишу односи поводом држављанства. Држављанство *као њравни однос*, пак, представља личну везу јавноправног карактера између неког лица и државе, на основу које то лице стиче одговарајућа (грађанска, политичка, социјална и друга) права и обавезе, тј. статус држављанина, без обзира на то да ли се налази на домаћој или страниј територији.

Савремена права подробно предвиђају услове за стицање или престанак држављанства. Када је реч о стицању држављанства, *їлавни* начин представља рођење. Он се у правима разних држава одређује или према држављанству оца (класични *ius sanguinis*), или према држављанству оба родитеља (модерни *ius sanguinis*), или, пак, према територији државе у којој је лице рођено (*ius soli*). *Дойунски* начин за стицање држављанства (натурализација) користи се само када не постоји могућност за стицање држављанства основним начином. Према том допунском начину, држављанство се стиче после рођења, а не у тренутку рођења, и то: природњем; међународним уговором (присилно или избором), када су родитељи детета непознати или апатриди; удајом; позакоњењем итд. Када је, пак, реч о престанку држављанства, ствар је нешто сложенија. Ипак, постоји неколико главних начина за престанак држављанства: због невршења дужности држављанина (одузимање држављанства или престанак држављанства због одсутности), због удаје, развода или позакоњења, или, пак, због отпуста из држављанства или одрицања од држављанства.<sup>68</sup>

---

68 *Правна енциклопедија*, 268–269.

Свако лице на основу држављанства располаже најширим правима и обавезама у држави чији је држављанин. Држављанин дугује својој држави оданост, а има право на њену заштиту. И само такво лице има обавезу да служи војни рок и учествује у одбрани државе. Због тога држављанима припадају сва права, посебно политичка, јер само они могу да буду потпуно укључени у рад јавних институција. Такође, држава је дужна да у одређеним ситуацијама пружи заштиту својим држављанима. Бити држављанин једне државе значи бити субјект овлашћења и обавеза дате државе. Ипак, поменуте разлике између држављана и странаца све више се ублажавају и нестају, нарочито због тога што одређеним категоријама странаца почиње да се признаје активно и пасивно бирачко право у локалној самоуправи, док реорганизацијом и професионализацијом војске домаћим држављанима постепено престаје потреба за војном обавезом итд.

Понекад се каже да држављанство имају и правна лица, а не само физичка, што није сасвим тачно и компликовано је за одређивање, јер ни данас није на задовољавајући начин решено да ли правна лица уопште могу да имају држављанство као физичка лица, и, ако то могу, на који начин стичу своје држављанство (према држављанству својих чланова, седишту, власништву, регистрацији у односној земљи). То је и данас више законодавни него теоријски проблем, јер сваки законодавац има право да то питање реши својим важећим нормама.<sup>69</sup> Тим сложеним проблемом се подробно баве одговарајуће позитивноправне дисциплине. Исто важи и за хипотетички престанак држављанства правног лица. Посебан проблем представља одређивање стварне припадности наднационалним конгломератима, картелима, фондовима, компанијама (нпр., BlackRock Inc., Vanguard Com., Microsoft Corporation, Apple Inc. Monsanto Com., IBM итд.). Иако је већини седиште у САД, њихово пословање је одавно наднационално. Може се запитати да ли је држављанство уопште потребно таквим наднационалним глобалистичким ентитетима.

*Пребивалиштие и боравиштие.* – Поред држављанства, становници државе најчешће и у највећем броју имају своје пребивалиште и боравиште. Лица без пребивалишта и боравишта називају се скитницама. *Пребивалиштие* је место у коме се грађанин, тј. становник државе настанио тако да у њему стално живи (где је његово тзв. „средиште животних интереса“). *Боравиштие* је ме-

---

69 Х. Келзен, 302–303.

сто у коме грађанин повремено или привремено борави. За боравиште је важан просторни однос грађанина према одређеном месту, при чему не постоји његова намера да то место сматра тзв. средиштем својих животних интереса.

Пребивалиште и боравиште представљају важне правне чињенице према којима се одређује месна надлежност за спровођење административног поступка, решавају брачни и други статусни спорови, сукоби (колизије) правних норми у домаћем и међународном приватном праву итд. Ипак, држављанство је много важнија правна чињеница од пребивалишта и боравишта, јер пребивалиште и боравиште у држави могу да имају и странци, па чак и лица без држављанства. Такође, правило је да о важним јавним питањима не треба да одлучују само држављани са пријављеним пребивалиштем у својој држави, јер се право на такво одлучивање стиче држављанством, а не пребивалиштем држављанина. Али, од тог правила постоје изузеци. И обратно, то право се не односи на странце или апатриде са пребивалиштем или боравиштем у држави, који не могу да одлучују о статусу, унутрашњем уређењу, организацији власти, облику владавине у датој држави, њеним границама итд., што могу сви држављани са пребивалиштем или без пребивалишта.<sup>70</sup>

Од пребивалишта (настањења у једном месту) и боравишта (повременог или привременог борава у неком месту) треба разликовати *домицил* као стално место стварног становања физичког лица или као место где је правно лице (нпр., компанија) регистровано и где плаћа порез, и *резиденцију* као формално место становања, борава или пребивања грађанина, поглавара, црквеног великодостојника итд.<sup>71</sup>

*Постојаност* и *променљивост* *становништва*. – Број становника у држави никада није постојан. Њега одређују бројни чиниоци (нпр., разлика у стопи наталитета и морталитета). Поред тога, и промене државних граница скоковито утичу на број становника у држави. Али, чак и када се државне границе не мењају, људи се одувек исељавају из једне и усељавају у друге државе.

Такав проток људи, нарочито у модерном добу, довео је до осмишљавања државне популационе политике. Све до краја XVIII

---

70 Вид. S. Benhabib, *The Rights of Others, Aliens, Residents and Citizens*, Yale University, Connecticut 2004.

71 *Правна енциклопедија*, 110, 235, 1071–1072.

века државна политика се руководила квантитетом, тј. уверењем да што једна држава има више становника – то боље за њу, јер се тиме осигуравају војна служба и државна благајна. Зато је усељавање странаца (*имиџрација*) сматрано пожељним. Такво схватање је уздрмао Томас Малтус (*Thomas R. Maltus*) теоријом по којој пораст животних намирница заостаје за прираштајем становника: први се одвија према аритметичкој (1 2, 3, 4 итд.), а други према геометријској прогресији (2, 4, 8 16 итд.). Ипак, када би се свих садашњих скоро осам милијарди становника сместило у Њу Џерси, најмању савезну државу САД, свако би могао да има станчић од барем 30 квадратних метара. И обратно, у пренасељеним (или сиромашним) државама поставило се питање исељавања (*емиџрације*) становника (нпр., Малта је пре неколико година била најгушће насељена европска држава са 2.000 становника по квадратном километру, док поједина урбанизована подручја у Индонезији и Индији броје и 3.000 становника по квадратном километру, а можда и више). Ипак, еугеничка прича о пренасељености није тачна. Само је распоређеност становништва у свету неуједначена. Чак је приметан благ пад броја становника планете, што еугеничари приписују себи у заслугу.

До сада су државе испробале три система за уређење односа са становништвом: систем повлашћивања, систем немешања и систем измирења. Према *систему њовлашћивања*, заснованом на тзв. „ексклузивистичком учењу“, једна или више групе користе повластице, док се друге оптерећују обавезама. Према *систему немешања*, заснованом на тзв. „либералном учењу“, држава одустаје од повлашћивања и оптерећивања група становништва, препуштајући их слободној утакмици. Најзад, према *систему измирења*, заснованом на тзв. „компромисном учењу“, држава тежи синтези заснованој на начелу социјалне правде која би била кадра да сузбије затечене и могуће друштвене размирице између својих друштвених група и заједница.<sup>72</sup> Данас преовлађује овај трећи систем, с тим што се савремене државе све више и све чешће руководе квалитетом састава становништва као додатним мерилем, нарочито водећи рачуна о његовим верским, народносним или професионалним одликама.

Наведени системи су у пракси подробно испробани. Они су у свести имиграционих власти учврстили мисао да онај ко довољно не воли своју земљу увек може да воли било шта друго.

---

72 Е. Спекторски, *Држава и њен животи*, 73–74.

### 4.3. Државна власт

Државна власт као елемент садржана је у самом појму државе као организације силе. Зато је државна власт важна или најважнија манифестација државе. Преко своје власти држава је везана за право, јер вршење власти у нормалној држави и није ништа друго до стварање и примењивање права.

*Појам и обележја државне власти.* – Државна власт представља посебан друштвени појам који произлази из односа надређености и подређености. Она је врховни израз друштвене моћи и ауторитета у једној политички заснованој заједници. Зато је власт, данас као и некада, прва и последња реч у друштвеном животу. Она се састоји у наметању воље једног субјекта издавањем заповести о понашању другоме, који те заповести слуша и мора да слуша. Изгледа да је управо то – наметање своје воље и издавање заповести другима, учинило да „жеља за влашћу од свих буде најстраснија“ (Корнелије Публије Тацит /*Cornelius Publius Tacitus*/), јер „мора да је збиља велико задовољство бити на власти када је се толико људи жели дочепати“ (Франсоа Мари-Аруе Волтер /*François Marie-Aruet Voltaire*/). Због тога „на свету нема тужнијег расанка од расанка од власти“ (Шарл Морис де Талеран /*Charles Maurice de Talleyrand*/).

Свака власт (*potestas*), а има их најразличитијих (породична, црквена, школска итд.), значи извесну принуду. Али, само државна власт може да употребљава физичку принуду (силу, моћ). Све друге врсте власти по правилу могу да се служе само ненасилним средствима. Па чак и када те друге власти употребљавају физичку принуду, оне то могу да чине само зато што им је то дозволила државна власт. Употреба физичке силе, такође, значи да је сукоб интереса у друштву постао снажан и да тешко може договором и другим мирољубивим (ненасилним) средствима да се реши. Због тога је за државу, чији је основни задатак да решава управо такве друштвене сукобе, веома важно да располаже најјачим средствима физичке принуде, али тако да „сила не сахрањује право“ (*ius orbitur vi*).

Свака државна власт почива на два ослонца: ауторитету (*auctoritas*) и сили (*vis*). Ауторитет улива поштовање, а сила страх. Заједно, оба изазивају страхопоштовање према власти.<sup>73</sup> Они се међусобно допуњавају, јер је ауторитет без силе немоћан, а сила

---

73 Е. Спекторски, 74–75. Вид. М. Mann, *An Anatomy of Power*, Cambridge University Press, 2006.

без ауторитета слепа. Зато је пожељно да се они складно допуњавају. То је неопходно, јер „Власт квари човека, а апсолутна власт га квари апсолутно“ (лорд Џон Актон од Алденама /*Baron John Acton of Aldenham*/). И што је власт већа, страшнија је њена употреба (Фјодор Михаилович Достојевски /*Фёдор Михайлович Достоевский*/).

У теорији се различито одговара на питање одакле потиче ауторитет државне власти.<sup>74</sup> Према првом одговору, власт је божје пуномоћје (теократија, божја власт); према другом, државна власт сама из себе црпе свој ауторитет и моћ (аутократија); према трећем, власт црпе свој ауторитет и моћ одоздо, из народа (демократија). И данас постоје схватања државне власти као израза народне воље или државне силе,<sup>75</sup> иако је решење у складном споју неопходног ауторитета државне власти са нужном силом.

Када се данас каже државна власт, мисли се или на власт државе као најјаче организације у друштву, или на власт једног или неколико највиших централних државних органа, за разлику од власти којом располажу други државни органи. (Може се мислити и на власт скривене, „дубинске“ државе изван институционалних оквира постојећих држава.) У оба случаја, државна власт се врши употребом средстава физичке присиле. Та средства се разликују од свих других сличних средстава по томе што једино држава располаже најјачом принудом, тј. монополом физичке силе. Због тога суштинско *сиољашиње* обележје државне власти чини то што се ослања на монопол физичке принуде, управо што њу врши један монопол физичке принуде, тако да је она јача од свих других власти у друштву, јер све друге може да потчини и натера на послушност. Њено суштинско *унуиџрашиње* обележје, пак, произлази из друштвеног циља који треба да оствари, тј. из њене функције.

Постоје и друга важна обележја државне власти, поред ова два суштинска. Уз већ поменути *иџериџоријалности* (помоћу које се одређује шта све спада у подручје државе), *иџерсоналности* (помоћу које се одређује која све лица потпадају под државну власт, а која су њени држављани) и *надмоћности* (која почива на располагању монополом физичке силе), државну власт обележавају *ио-ларизованости* (која државу приказује као непотпуно хармоничну заједницу), *свеобухвајности* (која значи да унапред не може да се искључи ниједан друштвени однос као могући предмет државног регулисања), *самосијалности* (јер се државна власт не изводи ни из

74 Вид. Љ. Тадић, *Поредак и слобода*, Београд 1977.

75 Е. Спекторски, 75.

какве друге више власти чак и када се оправдава вишим начелом), *јединственосћ* (јер је власт државе једна чак и када је врши неколико различитих органа са различитим уделом у укупној државној власти) и *недељивосћ* (што значи да државна власт не може тако да се дели да сваки њен део буде нова државна власт).<sup>76</sup>

*Сувереносћ као највиша државна власт*. – Државну власт одавно не врши само један државни орган, већ сви органи и институције у саставу државе, тј. државне организације. Али само један или неколико њих располажу највишом, тј. сувереном државном влашћу.<sup>77</sup>

У аутократијама постоји један, а у демократијама више државних органа који су формално суверени. Сви други, нарочито нижи државни органи, нису суверени, јер врше тзв. *ипренију* (делегирану) државну власт, која им је од суверена додељена. Али, посредно, и ти органи су суверени, јер улазе у састав државе као суверене државне организације у којој као њени саставни делови врше државну власт издавањем заповести о понашању у облику правних норми и старају се о њиховом примењивању. Насупрот овим, постоје схватања (нпр., Карла Шмита /*Karl Schmitt*/), по којима је суверен само онај државни орган који одлучује о ванредном стању. У савременим правним државама „уклањање“ таквог суверена постиже се расподелом послова између главних врста државних органа и правно утврђеним системом међусобног надзора и контроле њиховог рада. Зато се наведена обележја државне власти синтетички изражавају у суверености као њеној суштинској правној карактеристици. Мислећи управо на суверену власт, Вилијам Шекспир (*William Shakespeare*) је забележио да у души државе постоји извесно тајанство чије је дејство божанствене није но што људски дух и перо могу да опишу.

*Историјски развој сувереносћи и савремена учења*. – Историјски посматрано, антички народи нису познавали модерну сувереност иако им је био добро познат назив „басилеус“, односно „rex“, којим је означавана власт онога ко има право да заповеда (*auctoritas*). Модеран појам суверена није био познат ни у средњем веку, све док у другој половини XVI века тежиште државе није

---

76 Упор. Р. Лукић, *Теорија државе и права*, 88–94; D. Vrbanić, *Država i pravo*, 24–35.

77 Вид. К. Schmitt, *Legalität und Legitimität*, München und Leipzig 1932; Ф. Х. Хинсли, *Сувереносћ*, Београд 2001 (F. H. Hinsley, *Sovereignty*, Cambridge University Press, 1986); И. Маус, *Аспекти народне сувереносћи*, Београд 2001; М. Цветићанин, *Европска десница између мача и закона*, Београд 2004.

пренето са територије и становништва на њену власт, када је настала потреба за новом правном теоријом која би осмислила такву промену. Такву модерну теорију суверености изложио је Жан Боден (*Jean Bodin*), описујући власт француског краља као „од Бога дозвољено и потврђено природно стање“. Према њему, краљевска, тј. државна власт, суверена је зато што је невезана законима, самостална, непрекидна и недељива. Она је самостална споља јер није у вазалној зависности од друге државе, а надмоћна изнутра јер је независна од поданика којима заповеда. Њена непрекидност се састоји у томе што суверена власт остаје иста и када се мењају њени носиоци, сагласно са изреком: „Краљ је умро, живео краљ“ (*Le roi est mort, vive le roi*). Недељивост, пак, значи да сви државни органи добијају своју надлежност од суверене власти. Тиме је Боден постао родоначелник модерног учења о суверености као апсолутном својству и начелу државне власти. Боденов појам суверености је разрадио и операционализовао Карден ле Бре (*Kardin le Bret*), још један апологета апсолутизма и саветник свемоћног француског државника кардинала Ришељеа (*Armand Jean du Plessis Richelieu*), састављањем пописа искључивих овлашћења која спадају у суверену државну власт, као што су: право доношења закона, право постављања највиших функционера и јавних службеника, полицијска права, права власништва над рекама, путевима, рудницима... право опорезивања, право објаве рата и мира (*ius belli ac pacis*) итд.<sup>78</sup>

Боденова теорија је извршила толико велики утицај на постојећу политичку и државну праксу да је већ у XVIII веку републиканац Жан-Жак Русо прихватио теорију монархисте Бодена, с том разликом што је уместо краљеве суверености прогласио народну сувереност. Али, у истом веку, Шарл Монтескје је довео у питање недељивост суверености, прогласивши такву државну власт варварском, налик азијским деспотијама. Према њему, европска цивилизација треба да се напаја примером Енглеске у којој је власт подељена на законодавну, извршну и судску. Излаз је нађен у теорији државе чија је суверена власт недељива, али су њене функције подељене, што значи да је и Монтескјеова теорија о подељеним функцијама државне власти прихватила сувереност као апсолутно начело.<sup>79</sup> Ускоро је Монтескјеово учење о суверености узело толико маха да су о њему водили рачуна чак и они који се нису сматрали његовим присталицама.

78 N. Visković, 25.

79 Вид. Е. Спекторски, 82–85.

До промене у погледу схватања суверености као апсолутног својства државне власти дошло је тек у XIX веку (нпр., у немачкој правној теорији о суверености одређеној као „надлежност о надлежности“ /*Kompetenz-Kompetenz*/), а затим и захваљујући све већој афирмацији модерног учења о народној суверености и правној држави. Такође, крајем XIX века постављено је питање суверености у сложеној држави. На то питање је тако одговорено да се и данас сувереном сматра савезна држава, а не њене државе-чланице.

Од прве половине XX века, сувереност је отворено почела да се оспорава или релативизира као одлучујуће својство државе. Нарочито је Леон Диги негирао сувереност, успостављајући, уместо ње, појам јавне функције и службе. После њега то су учили други француски писци (Жорж Гурвич, Едгар Морен /*Edgar Morin*/). Многи писци и данас сматрају да сувереност треба одбацивати зато што не одговара новој друштвеној реалности (због све веће међузависности држава, почевши од трговачких и финансијских односа до успостављања система колективне сигурности /војних савеза/ и стварања механизма тзв. „светске међународне заједнице“ /нпр., Лиге народа или Уједињених нација/) или зато што је кроз историју показала велику штетност као узрок многих ратова. Уважавајући те разлоге, Нил Мекормик (*Neil MacCormick*), ученик Херберта Харта, закључио је (ослањајући се на савремене европске интеграције као огледно поље за своје истраживање) да је Европа ушла у подручје „постсуверенитета“. Мекормик је нарочито истраживао на збиља уочљивим променама које су довеле до слабљења суверенитета чланица Европске уније. Позивао се на чињеницу да су државе-чланице пренеле оснивачким уговорима велики део својих суверених овлашћења на Европску унију (због чега не могу самостално да уређују низ питања која су раније потпадала под њихову искључиву надлежност), да су некадашње државне границе физички нестале (упркос и даље прецизно одређеним подручјима садашњих држава-чланица Европске уније), да је створено јединствено европско држављанство, да је у току стварање јединственог европског система права итд. Ипак, да сувереност не припада историји потврђује скорашњи пример Енглеске, која поводом доношења првог Устава Европске уније није желела ни да чује да се у њему нађе нешто што би задирало у њену националну сувереност. По усвајању Устава у марту 2005. године, грађани две државе-чланице Европске уније одбили су референдумом да га прихвате. То је нагнало друге државе-чланице да одложе расписивање референдума, што је јуна 2007. године у Лисабону довело до усвајања Уставног уговора Европске уније

уместо Устава Европске уније. Какогод, одбацили појам суверенитета значи занемарити његову средишњу улогу у правној и политичкој науци. То је нагнало друге писце да испитају могућности за преобликовање појма суверености како би он одговорио новим изазовима, уместо његовог одбацивања или укидања у науци и пракси. Тако је створена *теорија усјавној илурализма*, по којој државе нису једина места на којима може да се пронађе сувереност. Будући да савремене околности траже напуштање јединственог и апсолутног суверенитета као нечег „zero sum game“ у корист дијалога и прилагођавања, односи између уставних власти различитих држава треба да буду *хетерархијски*, а не *хијерархијски*. Ту идеју је заговарао Нил Вокер (*Neil Walker*), Мекормиков ученик и наследник. Из реченог су други писци, као Дејвид Хелд (*David Held*), погрешно закључили како државе неће ослабити због губитка свог спољашњег суверенитета. Напротив, тиме ће ојачати свој унутрашњи суверенитет.<sup>80</sup> Сматрао је да увек постоје послови који су искључиво унутрашњег карактера, тј. у искључивој надлежности државе (сагласно с још једним компромисним учењем о *domaine réservé*), због чега никоме, па ни међународној заједници, није дозвољено уплитање у та чисто унутрашња државна питања.<sup>81</sup> Такво Хелдово оптимистичко учење о суверености, заједно са сличним учењима других писаца, представља својеврсну теоријску припрему за ситуацију у којој би се ставови о неминовности губљења националног суверенитета и нужности одрицања од националних интереса лако могли преметнути у тврдње о потреби реформисања некадашње националне суверености у нову „космополитску сувереност“, чији би титулар била будућа светска федерална држава са универзалним владаром као неком врстом хеленистичке верзије „одуховљеног закона“.<sup>82</sup>

*Појам, елементи суверености и њихово слањање.* – Упркос различитим учењима, за сувереност се и данас каже да представља правни израз монопола физичке силе. Она је највиша државна власт (*summa potestas*, као што се некад говорило) јер припада највишим државним органима. Она је и гранични појам државе

80 D. Held, „Changing Contours of Political Community“, у: *Global Democracy*, London 2006, 26.

81 V. C. de Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, Paris 1960, 281 и даље.

82 G. Poggi, „Cosmopolitanism and Sovereignty“, у: *Political Restructuring in Europe: Ethical Perspectives*, London 1994, 89 и даље. Вид. R. Glossop, *World Federation? A Critical Analysis of Federal World Government*, McFarland Publishing, Jefferson University Press, 1993.

и права, њихов врховни, последњи појам, што значи да на крају не може да се извуче ни из каквог права, већ из чињеница (фактичког стања). Као чињеница (факт), сувереност се заснива на поседовању монопола физичке силе који је ограничен, јер, као што каже Монтескје, свака сила налази своју границу у другој сили. Зато је она као чињеница ограничена. Али, као правна чињеница (акт), сувереност је збиља неограничена (*plenitudo potestas*, као што се такође некад говорило), јер ко има суверену власт може да ствара право какво год жели.<sup>83</sup> Таква сувереност се, аналитички посматрано, састоји из два елемента: независности и надмоћи државне власти, а синтетички из једног: правне неограничености.

*Независносћ* као спољашњи елемент значи да је дотична власт слободна у доношењу својих одлука од сваког страног мешања, тј. да није правно обавезна да слуша заповести било какве стране власти. Овом елементу се додаје и „равноправност“, која значи да је нека држава у међународним односима субјект са једнаким основним правима, као и све друге државе, независно од своје величине, бројности становништва, војне и политичке моћи, угледа итд. Зато се каже да само суверена држава слободно и равноправно закључује међународне уговоре са другим државама и под истим условима са њима учествује у међународним односима и организацијама.

*Нагмоћ* (супремација) је унутрашњи елемент. Она значи да на територији конкретне државе нико не може да наметне своју власт постојећој државној власти, тј. да су сви правно обавезни да слушају заповести важеће власти. Ипак, то не треба схватити дословно, јер у сваком друштву постоје политички субјекти који ублажавају апсолутну примену овог елемента (водеће друштвене групе /елита/, прописи међународних организација који се без ратификације непосредно примењују у домаћем праву, различите политичке, привредне, верске, културне и друге организације које сачињавају тзв. „цивилно друштво“ итд.).

Оба наведена елемента суверености, који су данас знатно ограничени, понекад до те мере да имају више деклараторни него стварни значај, синтетички се изражавају као *јравна неојраниченосћ*. То теоријски значи да суверена власт може чак самовољно да доноси право. Ипак, и она се обавезује правом, иако њена обавезаност прописима није иста са обавезношћу других субјеката права, јер ко је тај који ће суверена правно да санкционише?

---

83 Р. Лукић, 101–104.

Да би држава као целина била суверена, а не само њени централни органи, потребно је да она то буде правно (*de iure*) и чињенично (фактички, *de facto*). Ипак, важнија је чињеничка (фактичка) од правне суверености пошто држава може да постоји и функционише чак и када није призната од међународне заједнице, под условом да располаже свим својим неопходним елементима. То је нпр. данас случај са непризнатом државом Палестина на Блиском истоку (која располаже статусом посматрача у УН) или такође непризнатом државом Сомалиленд у Африци.

У Ајзенштајновом филму „Иван Грозни“ разговарају двојица страних дипломата, и то шапатов током крунисања истоименог руског цара. Први каже: „Овог неће признати у свету“, на шта други одговара: „Биће јак, признаће га.“ Али и када то није случај, држава ипак може привремено да постоји, захваљујући међународном признању.<sup>84</sup> Такве ситуације нису честе, али се догађају и саставни су део живота државе. Ипак, онај ко је фактички суверен, пре то може да постане и правно него обратно, јер се правне чињенице увек на крају приклањају животним чињеницама, па и правна сувереност фактичкој. Зато добро уређена власт чува прво своје становнике. Чувајући своје становнике, она чува своју територију. И тек чувајући своје становнике и своју територију, она чува саму себе.

## 5. Врсте држава према односу њихових главних елемената

*Однос елемената државе.* – Сви наведени елементи су нужни за постојање и опстанак државе, али њихов однос – а тиме и њихов значај – није био исти у протеклим епохама.

Антички народи су сматрали да је најважнији елемент државе њен народ, тј. становништво, сагласно са изреком да је држава тамо где су грађани на окупу. Такав случај је био и са правом античког медитеранског света, које је у начелу било пре персонално него територијално. На пример, у грчко-римској епохи, Египћани су се управљали према домаћем приватном праву, Грци према хеленистичком „општем праву“, Римљани према римском праву, а остале мање групе – попут Јевреја – према својим персоналним правима.

---

84 Вид. Х. Келзен, *Проблем суверености и теорија међународног права*. Прилози једној чистој теорији права, Београд 2003.

У средњем веку, пак, територија (земљиште) постаје главни елемент државе, због чега се држава назива земљом (*terra, Land, Angleterre, England, Deutschland* итд.). Државна власт није схватана као римски *imperium*, тј. право заповедања грађанима и провинцијама, него као *dominium*, тј. имовинско притежање. Сви државни послови вршени су на основу власништва над земљом и преко земље, сагласно са изреком: „Ниједна земља без господара“ (*Nulle terre sans seigneur*). То је значило и да „ваздух који се дише чини поданика“.<sup>85</sup> Али, када је у позном средњем веку успостављена централизована државна власт као зачетак будуће модерне државе, од тада постепено преваже просторно (територијално) начело, што значи да је прихваћено да и странци потпадају под власт државе на чијој се територији налазе, упркос томе што су дужни да се покоравају власти своје матичне државе кадгод је то могуће.

Даљи развој довео је до тога да у модерним државама током протекла два века просторно начело однесе несумњиву формалну превагу над персоналним начелом. Данас просторне заједнице преважу над персоналним заједницама, што није био случај у претходним епохама. Исто то се у садашњем добу дешава са влашћу која постаје све важнији, ако не и најважнији елемент државе, јер је створена јака централизована држава са сувереном влашћу којој је пошло за руком да себи потчини простор и покори становништво. У данашњим државама власт је постала важнија од друга два њена елемента.

*Врсне држава.* – Сви саставни елементи државе постоје у просторно великим или малим, многољудним или малољудним државама, са јаком или слабом влашћу. Какве год да су, све државе морају њима да располажу. Зато за њих важе све правилности које се тичу односа између њихових главних елемената. И само за такве државе, које располажу „уравнотеженим“ односом својих главних елемената, може се рећи да су праве или *типичне* државе. Поред њих, постоје и атипичне државе, привиди држава и недовршене државе код којих однос између њихових елемената није уравнотежен.

Када је реч о *атипичним државама*, већ више од дванаест векова својом блиставом постојаношћу пркоси једини, готово у сваком погледу прави изузетак међу свим другим државама, монашка Света Гора (*Аџион Орос*): „цела једна држава са свим уставима неопходним за нормалан живот и рад“.

---

85 Е. Спекторски, 65.

Света Гора пре свега располаже својом територијом (древним правним документима утврђеном и ненарушивом, а грчким Уставом потврђеном и гарантованом): дугачка је шездесетак, а широка између седам и шеснаест километара; укупно 392 квадратна километра. Што се тиче времена, а Света Гора постоји више од дванаест векова, она је најдуговечнија постојећа европска држава. Самосталну управу је стекла у IX веку, а већ 972. године добила свој најстарији написани и сачувани устав у свету („Јарац“ / *Τραϊος*), који је написан на јарчевој кожи и важи до данас. Светој Гори је државна аутономија поново призната 10. септембра 1926. године. Наредне 1927. године, њен правни статус је одређен у члану 105. Устава Грчке, у коме је записано да је Света Гора „аутономна република монаха“, али и „суверена територија Грчке“ „под канонском управом васељенског патријарха“. Од ње је непрекинуто дуже трајало само Римско царство, али оно одавно физички не постоји. Света Гора има и своје становнике. Али, они нису обични грађани, већ искључиво монаси двадесет манастира (њих око 2.600), због чега нема природног, већ вештачког прираштаја становништва. Сви други су њени гости, и то искључиво особе мушког пола. Најзад, светогорска држава располаже и карактеристичним облицима власти: законодавном, управном и судском. Ипак, може се поставити питање да ли је њена власт збиља државна и суверена, барем као што је то случај са правим или барем типичним државама. То питање је сасвим умесно, јер се у Кареји истовремено налази и седиште администратора кога поставља грчко Министарство унутрашњих послова. Уз то, у члану 105 грчког Устава стоји да је њена територија „суверена територија Грчке“, иако је Света Гора према истом члану Устава прво „аутономна република монаха“ „под канонском управом васељенског патријарха“, што је световно, а поготово духовно, чини сасвим особенем. Друго, Светом Гором управља двадесет самосталних манастира (српски Хиландар, бугарски Зограф, руски Свети Пантелејмон и грчки: Есфигмен, Ватопед, Пантократор, Ставроникита, Ивиرون, Кутлумуш, Филотеј, Каракал, Велика Лавра, Свети Павле, Дионисијат, Григоријат, Симонопетра, Ксиропотам, Ксенофонт, Дохијар и Констанит), уз надзор грчких власти. Представници свих манастира сачињавају Свештену општину (*Κινοίτης*). Они се бирају на годину дана. На челу Свештене општине је Први (*Πρωτος*), кога такође на годину дана бирају представници свих манастира, али предлажу само најугледнији светогорски манастири (Велика Лавра, Ватопед, Ивиرون, Хиландар и Дионисијат). Манастири и све њихове келије ослобођени су свих пореза и дажбина, док

је светогорска имовина неотуђива. Средиште и управно седиште светогорске државе налази се у Кареји. Свакодневне случајеве решава Свети савет (*Епископија*), који се састоји од три саветника и врховног саветника, у ствари шефа административне власти. Свети савет има властиту полицију и располаже свим другим обележјима државе (заставом, грбом, печатима, повељама итд.). За духовне спорове је надлежан Црквени суд (*Прошай*). У Кареји, као што је поменуто, истовремено се налази седиште администратора кога поставља грчко Министарство унутрашњих послова. Најзад, поред свог основног задатка, непрекидне службе Богу, око манастира или на манастирским имањима постоји мање-више развијена економска делатност (нпр., случај са српски метохом Каково, који је такође основао св. Сава због економске подршке Хиландару), али само у сврху постизања и одржавања основног задатка: да се одрже Божја светилишта и у њима непрекинута Божја служба. Дакле, светогорска држава је сасвим јасно замишљена и одређена као сврховита творевина са јасном функцијом. Једино, њена функција нимало није слична функцијама свих других правих или типичних држава.

Монашка држава Света Гора, дакле, располаже свим елементима државе. Једино што они нису уобичајени као код других „типичних“ држава. Зато она није сасвим суверена (што би можда могло да се оспори позивањем на старе манастирске правне документе: повеље, хрисовуље, даровнице, типике итд.), али није ни несuverена (споља и изнутра, што би такође могло да се оспори позивањем на новије правне документе). Она располаже неограниченом унутрашњом и ограниченом спољашњом сувереношћу (спрам власти државе Грчке и власти васељенског патријарха у Цариграду). Таква држава, која је суверена унутар себе, али не и према другима, представља изузетак од правила. Њену необичност можда понајвише одређују речи св. Николаја Велимировића: „Света Гора је царство без круне, држава без војске, земља без жена, богатство без новца, мудрост без школе, кухиња без меса, молитва без престанка, веза с небесима без прекида, славопој Христу без умора, смрт без жаљења.“

Пример Свете Горе није једини такав изузетак од правила, иако је упечатљив. Поред светогорске државе, постојала је папска држава (од 756 до 1870. године), а од 1929. године ватиканска држава (када је папа Пије IX потписао Латерански споразум са Бенитом Мусолинијем, премијером владе и вођом италијанских фашиста, којим се одрекао подручја папске државе у корист оснивања Ватикана као престонице римокатоличке вере). И Ватикан

је атипична држава која на први поглед располаже свим нужним елементима и спољашњим ознакама „типичне“ државе, због чега је међународно потпуно призната као права држава Упркос томе, Ватикан је одбио чланство у УН, али је задржао место посматрача.

Ватикан је атипична држава због незнатне државне територије (најмања држава на свету), малољудних становника (најмањољуднија држава на свету) и теократски устројене власти у којој је готово нераздвојно испреплетано духовно са световним. Захвата површину нешто већу од једног и по хектара, смештен је усред Рима, са неколико стотина становника (700–800, са папом на челу као врховним поглаваром свих римокатолика у свету, свим свештеним лицима римске курије и швајцарском гардом заједно) и располаже изванредном, модерно уређеном државном организацијом. То не доводи у питање чак ни један изузетак – једина амбасада у Ватикану која не мора да ужива благодети екстериторијалности је италијанска амбасада, што је логично. Занимљиво је да италијанска држава поседује и делић своје територије до које може да се дође само преко територије друге државе (Ватикана). Та територија је дворана за пријеме папе Павла VI, јер се граница Италије и Ватикана налази тачно испод узвишења где се римски папа пење за време свечаности. Остатак просторије ужива екстериторијалност у корист Свете столице. Ако би се ту (нпр.) догодио неки злочин, биле би надлежне италијанске власти, с тим што италијанска полиција без позива и одобрења ту не би смела да крочи. Може се рећи да је Ватикан последња европска теократска држава организована у облику изборне апсолутне монархије. У ствари, ради се о државном облику папоцезаризма, када духовни поглавар има и духовну и државну власт. Такво стање је у Јустинијановом кодексу из VI века оцењено као неприродно за цркву и државу, а штетно за друштвену заједницу.

Ватиканска држава је атипична на сасвим обратан начин од светогорске државе. Пре свега, она је по досегу своје власти далеко изнад светогорске – док је светогорска држава окренута ка себи самој, дотле је Ватикан окренут ка целом свету. Том циљу је прилагођена сложена државна и духовна организација, чију ефикасност могу само да прижељкују многе савремене државе. С обзиром на то да се власт ватиканске државе формално или фактички, како где, распростире на све државе у којима има римокатолика, то се и њен утицај распростире неупоредиво даље од њених минијатурних физичких граница. И управо то ватиканску државу фактички представља као „државу над државама“, као неку врсту светске „наддржаве“, не само због верског или идео-

лошког утицаја који има на своје вернике већ готово у истој мери због свог световног утицаја на свакодневни живот грађана у многим лаичким државама.

Поред Свете Горе и Ватикана, постоје и *привиди држава* (Монако, Сан Марино, Лихтенштајн, Андора, Луксембург итд.) који такође представљају изузетке од правила која важе за праве или типичне државе. Поједине су толико мале и малољудне, са тако неразвијеном унутрашњом организацијом, да је готово немогуће да тако мали број људи чини државу. Стога су оне привиди држава, а не изузеци од правила – речју, прихваћени остаци традиције средњег века.

Најзад, постоје и *недовршене државе*, као што је случај са некадашњим државама СФРЈ и СССР. Иако номинално федерације, у СФРЈ је савезним Уставом из 1974. године било утврђено право на нулификацију, а у СССР Уставом из 1935. године чак и право на сецесију. Због тога је у правној науци често разматрано питање природе таквих недовршених држава које данас више не постоје.

Поред недовршених држава које више не постоје, правна наука и пракса познају и недовршене државе које постоје, као што је случај са садашњом двоентитетском Босном и Херцеговином (која, упркос усвојеном уставу и заједничким органима, није права сложена држава све док се формално налази под међународним протекторатом УН). Слично питање може се поставити за садашњу државу Србију, има ли се на уму окрњеност сва три њена главна државна елемента због једнострано проглашене независности од стране албанских сепаратиста на Косову и Метохији.

Недовршеним државама се у посебном смислу могу сматрати Палестина и Сомалиленд. Али, и Европска унија (ЕУ) представља недовршену државу, све док не постане федерација. То важи и за могућу светску државу (у настајању).

## 6. Светска држава

Идеја светске државе (*World State*) само је нешто мало млађа од идеје државе, јер је прво требало доћи до идеје државе да би затим било могуће размишљати о светској држави као идеји која оваплоћује целокупно човечанство уређено под једном заједничком политичком влашћу. Та идеја се постојано распростире од античких космополитских почетака (почевши од киничке и стоичке школе) до данас.

Већ према Марку Аурелију (*Marcus Aurelius*), светска држава представља „холистичку визију универзума и човечанства у њему, у коме су универзум, Бог, природа, истина, закон, разум и човек тесно повезани у космички поредак“.<sup>86</sup> Осамнаест векова после овог најпознатијег римског цара-стоика, Бертран Расел (*Bertrand Russell*) такође се залаже за исту идеју, али успостављање светске државе објашњава практичним разлозима, налазећи у њој „главни лек против ратова“ и „примарни светски интерес везан за опстанак људске врсте“. Светска држава или „супердржава“ би по Раселу требало да буде довољно снажна „да по закону разреши све спорове између народа“, пошто је само она „остварива након што различити делови света постану толико блиско повезани да ниједан део не може да буде индиферентан према томе шта се дешава у било ком другом делу света“.<sup>87</sup> Али, док су античка и средњовековна схватања светску државу одређивала као универзалну монархију по узору на Римску империју, дотле савремена схватања светску државу одређују као модерну републиканску и демократску светску државу са федералним државним уређењем, тј. као *свејску федерацију држава*.<sup>88</sup> Какогод, присећајући се вишехиљадугодишње државно-правне традиције, а посебно обрасца Римске империје, може се запитати: ако једном настане мали светски Левијатан, неће ли он да порасте и развије се до размера које превазилазе суморна призивања Џорџа Орвела (*George Orwell*) из његовог романа 1984.<sup>89</sup>

Идеја светске државе, као што може да се примети, представља посебну варијанту модерне идеје државе, само развијену до крајњих граница, што захтева разматрање њених сталних елемената: простора, становништва и власти. Будући да је и даље реч о држави, само овог пута светској, она би требало да има све елементе државности. То значи да треба само уочити и размотрити њихове особености у односу на садашње типичне државе. Пре свега,

86 А. Гајић, *Идеја светске државе – њравни, њолиитички и филозофско-њравни аспекти*, Нови Сад 2008, 60; М. Aurelius Antoninus, *The Communings With Himself*, London 1961, VII, 9.

87 В. Russell, *The Prospect for Industrial Civilisation*, London 1923, 16. Нав. према: А. Гајић, 98.

88 У XVIII веку за идеју светске државе залагао се немачки филозоф Карл Краузе (*Karl Christian Friedrich Krause*) у својој познатој књизи *The Ideal Of Humanity And Universal Federation* из 1811.

89 На пример, на педесетогодишњицу основања Уједињених нација 1995. године, усвојен је предлог посебне Комисије УН за глобално управљање са насловом „Наше глобално управљање“, који представља непосредан повод за ревизију Повеље УН у том правцу. Вид. А. Гајић, 122.

светска држава би као своје подручје имала целокупан тродимензионалан светски простор. Она би због тога променила свој облик из изврнуте купе са неправилном основом у правилну сферу са центром у геометријском средишту Земље. Као таква, светска држава не би имала своје спољашње државне границе. Уместо њих, постојале би само унутрашње административне границе између будућих чланица светске федерације. То значи да би се просторни домаћај такве светске власти распростирао до фактичких граница њене моћи. Светска држава би обухватала целокупно човечанство, тј. све становнике планете, који би били подвргнути њеној власти и тиме обавезни да поштују светски правни поредак. Сви њени грађани имали би светско држављанство, а у случају њеног федералног устројства, и „квазидржављанство“ федералних чланица (двојно држављанство). Тиме би (нпр.) престала потреба за садашњим разликовањем држављана од странаца и апатрида, али не и потреба за одређивањем услова за стицање и престанак држављанства чиме би се отворио пут за појаву тзв. „глобалних апатрида“. Најинтересантније је да би успостављањем светске државе изнова била афирмисана идеја државне власти и државне суверености која би се вршила над свим становницима и на целокупном државном простору. Тиме би (нпр.) установе азила, екстрадиције итд., постале излишне, ако не и немогуће. Штавише, светска држава би располагала свим атрибутима суверености у њиховом најчистијем облику. Она би била потпуно независна, јер не би постојала ниједна конкурентска власт друге државе. Такође, она би била надмоћна јер би располагала истом таквом државном влашћу подржаном светским федералним оружаним снагама, што значи да би у земаљским размерама била апсолутно фактички и правно неограничена као нека врста Хобсовог „смртог бога“ или, као код Хегела, барем као „нешто земаљски божанствено“. Она би без икаквих правних ограничења могла да доноси универзално обавезне прописе, док правно никоме не би одговарала, постајући тако „правни бог“ у најчистијем смислу (*dominus et deus*). То значи да би и право које ствара постало налик на нешто „мање савршено божанско право“ (*lex divine*). Такву државу, такође, више нико не би могао међународно да призна, нити би то више било потребно, што значи да би приликом њеног настанка по моделу друштвеног уговора све државе добровољно (или малобројне непослушне присилно) на њу пренеле своје спољашње државне ингеренције. Њена власт била би ограничена само физичким и друштвеним разлозима, с тим што се физичка ограничења не би односила на државне границе којих више не би било.

Иако јединствена, сувереност светске државе не би била монолитна, већ, као у модерним федерацијама, расподељена између ње и федералних чланица, које би у извесној мери задржале подарену унутрашњу сувереност.

Користећи хиљадугодишњу државно-правну традицију, федерализована светска држава била би спремна да буде одвојена од цивилног друштва (*Civil Society*) које би „својим извандржавним положајем, постојањем слободног јавног мњења и других ванинституционалних облика повезивања, представљало не само аутономну област друштвеног живота ван домаћаја државне власти већ и замишљену суштинску брану од свеобухватности овакве суверене државе и тоталитарних тенденција које би могле у њој да се временом појаве“.<sup>90</sup> Тиме су савремена глобалистичка схватања добила нови замањ, иако пракса показује супротно од замишљеног. Такву оптимистичку слику развија у својој књизи *Знање и политика* (*Knowledge and Politics*) Роберто Магабеира Унгер (*Roberto Magabeira Unger*) када одређује „идеал заједнице са *орјанским* *групама* које ће превазићи систем доминације. Управљање активностима ових група и спречавање наметања једне другима вршиће држава која би требало да буде на светском нивоу“, што према њему значи да је задатак савремене доктрине о држави „да испита смисао којим би се могао разрешити сукоб идеје о малој групи и идеје о универзалној републици“.<sup>91</sup>

Иако се одавно ради на стварању светске државе, и даље је реч о друштвеној утопији, а можда и дистопији, али овог пута са могућношћу да се она зблиља оствари захваљујући *глобализацији*, том средству изниклом „ниоткуда“ и готово „свеприсутном за мање од једне деценије“.<sup>92</sup> Сами изрази „глобализам“, „глобализација“ или „мондијализам“, уз друге изведене или сличне изразе, сковани су и коришћени током последње две деценије XX века у академским расправама како би се означило све снажније дејство сједињујућих чинилаца у савременом свету. Убрзо затим, они су постали саставни део речника бројних доктрина и идеолошких ставова. Такође, различити ставови о глобализацији као друштвеном процесу довели су до даљих подела на тзв. „скептике“ (који поричу постојање глобализације као друштвеног процеса), „глобалисте“ (који у глобализацији виде пожељну промену која доводи до ширења идеологије неолиберализма и тржишне еконо-

---

90 А. Гајић, 17.

91 R. M. Unger, *Znanje i politika*, Zagreb 1989, 324 и даље.

92 Вид. A. Giddens, *The Third Way. The Renewal of Social Democracy*, London 1998.

мије), „суперглобалисте“ (који глобализацију сматрају објективно планетарним процесом), „антиглобалисте“ (који се усредсређују само на непожељне последице процеса глобализације) и „трансформационисте“ (који глобализацију проучавају свеобухватно и избалансирано).<sup>93</sup> То јасно показује да многи стручњаци и лаици у јачању глобалистичких тежњи препознају озбиљну или највећу претњу демократији у савременим либералним друштвима. Многи други, пак, у глобализацији виде пут ка успостављању светске државе за коју се треба макијавелистички залагати свим расположивим средствима.<sup>94</sup>

Поред садашњег примера Европске уније, постојање истих глобалистичких намера потврђује и 2005. године потписан (али америчком народу необјављен и у америчком Конгресу нератификован) споразум (који није трговачке природе, како би могло да се помисли) о оснивању Северноамеричке уније (*Security and Prosperity Partnership of North America /NAU/*) са могућом будућом јединственом новчаном јединицом „амеро“, од које се изгледа за сада одустало. Овим споразумом су се његове чланице-потписнице (САД, Канада, Мексико) обавезале на одрицање од свог државног суверенитета. Тиме би (нпр.) садашњи Устав САД из 1787. године у догледној будућности постао излишан, као и устави Канаде и Мексика. Такође, у плану је стварање сличних наднационалних творевина (нпр., Афричке уније и Азијске уније). Све оне би у једном тренутку, заједнички, требало да се сједине под једном светском владом (*One World Government*), тј. светском државом, о којој на апокалиптички начин говори св. Јован Богослов у „Откривењу“, завршном спису Светог писма Новог завета.

Између тих глобалистичких крајности налази се једноставна истина: данашњи развој најразвијенијих друштава није омогућила ни црква ни политика, а ни власт савремених држава или корпорација, већ *технолоџија* у најширем смислу те речи: од точка и оловке до рачунара и виртуелног инжењеринга сваког иоле замисливог система. Али, њене могућности су данас обуздане и само делимично искоришћене. Зато више није разложно питати да ли до светске државе, која се технолошки намеће (ма када једном настала), већ до какве светске државе: да ли до државе у којој ће владати *йоипре-*

---

93 Вид. D. Ronald, *National Diversity and Global Capitalism*, Ithaca University Press, 1996; Н. Чомски, *Профити изнад људи: неолиберализам и глобални поредак*, Нови Сад 1999; С. Boggs, *The End of Politics*, New York 1999.

94 Вид. Д. Симић, *Поредак света*, Београд 1999; Г. Дабовић, *Глобализација љубави: усклађивање љубави у савременом свету*, Београд 2007.

бе (јер технологија то већ сада омогућава) или до државе у којој ће владати *ипрофити*, као што је сада (јер то садашње монополистичко искоришћавање и расподела добара омогућавају).

До сада превладава жеља за неограниченим профитом. Та жеља је прерасла у жељу за неограниченом моћи и контролом над обесправљеним човечанством. (Шта ће новац ономе који га штампа?) За постизање тог циља користе се сва расположива средства манипулације и социјалног инжењеринга. У њих спадају чак и она најопаснија која спремају светске плутократе по рецептури Хенрија Кисинџера: „Ко контролише снабдевање храном, контролише људе; ко контролише енергију, може да контролише читаве континенте; ко контролише новац, може да контролише свет“.

Изгледа да ће у блиској будућности и државна права све више деловати у оквирима наднационалних државних поредака, јер „правни плурализам међународног типа нагриза етатистичко право једнако као и суверену власт“<sup>95</sup> све до једног могућег тренутка у коме би се наднационални пореци стопили у универзалан поредак ма како замишљене светске државе.

---

95 N. Visković, 129.

## II глава

### УЛОГА ДРЖАВЕ И ЊЕНЕ ПРОМЕНЕ

Држава је сврсисходна творевина која има своју функцију (улогу, циљ, задатак, мисију). Она ту своју функцију остварује вршењем својих државних делатности.<sup>96</sup> Зато се каже да је државна делатност *средство* за остваривање функције државе, док је функција државе *циљ* конкретних државних делатности. У томе се састоји друго главно, средње или социолошко-политичко значење државе. Оно показује у којој су мери држава и право сврсисходне друштвене творевине испуњене значењем и смислом.

#### 1. Функција и делатност државе

Функција је циљ државе. Она постоји због испуњења тог циља. То може да буде један највиши циљ (монистичко схватање) или више њих (плуралистичко схватање). Он може да буде онакав каквим га одређују државни управљачи (*субјективна* функција) или какав он збиља јесте за друштво (*објективна* функција).<sup>97</sup> Таква шароликост у правној науци је довела до настанка великог броја схватања о друштвеној функцији државе. Карактеристична су телеолошка, синтетичка и аналитичка схватања.<sup>98</sup>

Према најстаријим *телеолошким схватањима*, од Платона и Аристотела, функција државе произлази из њене идеје, њеног смисла, који се различито одређује. Често се истиче да држава треба да обезбеди правду, слободу или опште добро (Аристотел, Рудолф

96 Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд 2001 (1995), 196.

97 С. Врачар, *Социјална садржина функције државнојравној поретка*, Београд 1965 (1996), 96–101.

98 Р. Лукић, *Теорија државе и права* 198–199; М. Живковић, *Основи теорије државе и права*, Београд 1997, 298–303.

фон Мол /*Rudolph von Mohl*/), одржава државни и правни поредак (Георг Јелинек, Стеван Врачар), обезбеђује одбрану и заштиту (Хајнрих фон Трајчке /*Heinrich von Treitschke*/), развија културу (Јозеф Колер /*Joseph Kohler*/), остварује класне (Карл Маркс) или општедруштвене (солидаристичке) интересе (Леон Диги).

Према *синтеитичким схватањима*, постоји само једна функција државе. Њу оличава највиша вредност коју држава треба да оствари у друштву (Иђино Петроне /*Igino Petronne*/, Радомир Лукић). Према старијим схватањима, та највиша вредност обухвата вредности реда, мира, сигурности, заштите права и слобода људи, правде итд., без којих такође није могуће нормално обнављање друштва. Узете заједно, те посебне вредности државу чине прворазредном друштвеном и политичком организацијом која, повратно руковођена највишом вредношћу, поставља одређене циљеве и остварује их преко својих државних делатности.

Према *аналитичким схватањима*, функција државе се одређује на основу анализе конкретних државних делатности или њихових карактеристичних група. Обављање одређених послова доводи до образовања посебних државних органа. Тиме се постиже да држава у друштву дејствује систематски, опсежно и трајно. Функција државе најчешће се одређује двојако, као њена спољашња и унутрашња функција (тзв. класично схватање: Роберт Шмит /*Robert H. Schmidt*/); тројако, додавањем тзв. културне функције („мисије“) државе (Слободан Јовановић); али и вишеструко, као њена нападачко-одбрамбена, угњетачко-израбљивачко-репресивна, управљачка, заштитна, етичка и правно-регулативна функција (Никола Висковић). Неки пут се функције државе одређују уважавањем особених историјских, географских и других околности за које се сматра да су довеле до развоја државне организације (тзв. аналитичко-историјско схватање). Неки пут, пак, функције државе се објашњавају формално-техничким или правним разлозима, посебно разлозима правног облика, који су довели до специјализације државних послова на законодавне, извршно-управне и судске (Бруно Бауер /*Bruno Bauer*/, Ханс Келзен). У овом последњем случају, бркају се функције главних врста државних власти са функцијама државе. То није исто чак ни у Келзеновој „чистој правној теорији“.

Изгледа да разлике између монистичких (телеолошких и синтетичких) и плуралистичких (аналитичких: историјских и правних) схватања могу да се отклоне или барем ублаже. То је могуће учинити када се јединствена функција државе одреди сложено –

обухватајући њено *идејно* (апстрактно), *ојеративно* (практично) и *техничко* (конкретно) значење. Према монистичким схватањима, функција изражава идеју државе, њен врховни циљ, који је разлог за настанак и постојање државе. Састоји се у омогућавању „сапостојања људи у друштву“ као највећем могућем добру, тј. у њиховом заједничком животу који се одвија са што мање неусклађености, препрека, сукоба и борби који слабе и разарају друштво.<sup>99</sup> На тај начин су задовољени захтеви телеолошких и синтетичких схватања. Али, пошто идејна функција државе због своје апстрактности не може непосредно да се остварује, њено идејно значење мора да се учини примењивим. То се постиже одређивањем више њених главних задатака, тј. њених оперативних значења, најчешће тако што се истиче да држава располаже одбрамбеном (спољашњом), заштитном (унутрашњом), правном (организационо-регулативном) и културном (просветном, школском, здравственом итд.) функцијом, чиме су задовољени захтеви плуралистичких (аналитичких) схватања. Тек ти главни задаци државе непосредно могу да се остварују вршењем конкретних државних задатака, тј. оног што Монтескје назива *техничким* (конкретним) „функцијама“ главних врста државне власти. Узете заједно, оне омогућавају остваривање оперативне и идејне функције државе, тј. њеног највишег циља. То је могуће, јер је реч о организацији која је смислена од врха до дна, од најапстрактнијег циља (функције) до небројених најконкретнијих циљева (делатности).

Држава увек остварује своју *ојеративну* и *техничку* (организационо-регулативну) *јравну функцију* независно од тога како се одређује њена идејна функција. Она се састоји у издавању заповести о понашању људи. Ту своју функцију држава врши стварањем и доношењем општих и појединачних правних аката. То је разлог због кога се каже да *функција јрава* мора да буде усклађена са *функцијом државе* у толико великој мери да држава може јасно да се одреди као правна организација различита од других друштвених организација.<sup>100</sup> Такође, држава *јреко* своје оперативне и техничке правне функције у знатној мери остварује своју идејну функцију. То је неопходно због извршавања њених главних друштвених и политичких задатака, нарочито у областима одбране, заштите и културе. У противном, без правне функције, држава би се претворила у разобручену силу која би рушила све пред собом, све док на крају не би срушила саму себе.<sup>101</sup>

99 Р. Лукић, „Појам права“, *Зборник за теорију јрава*, САНУ, II, Београд 1982, 27.

100 Вид. Р. Лукић, *Теорија државе и јрава*, 220.

101 Упор. Х. Келзен, 317–320; С. Јовановић, 191–192.

Могућност издавања правних заповести од стране државе навела је неке писце (Бруно Бауер, Ханс Келзен) да функцију државе одреде као власт законодавних и извршних органа. Такво схватање није тачно барем из три разлога: прво, зато што држава одавно није једини значајан стваралац права; друго, зато што се функција државе непотребно сужава изједначавањем са главним врстама власти и њиховим задацима у државној организацији, и, треће, зато што је регулативно-извршна функција наведених главних органа њихова редовна делатност чији је циљ остваривање правне функције државе.

Од државне функције треба разликовати *државну делатност*, тј. свакодневне, готово небројене конкретне радње државних органа које су усмерене ка остварењу одређеног конкретног циља, задатка. Те радње државних органа могу да се разврстају према степену сродности и конкретности по групама на више (области) и ниже (гране, секторе): нпр., правна функција државе на највише области законодавне, извршно-управне и судске делатности, од којих се свака понаособ састоји из више нижих грана и сектора делатности, такође распоређених по својој сродности и конкретности. Збирно дејство свих тих радњи (делатности) сачињава садржај главних техничких и оперативних функција државе, а збирно дејство главних техничких и оперативних функција јединствену идејну функцију државе.

## 2. Промене у поретку државе

Држава своју функцију врши постојано упркос свакодневним бројним и мање значајним променама у њеним елементима. Али, могуће су и такве промене које доводе до прекида или измене њене функције. До тих промена долази или нагло, скоковито, или мирно, постепено, због чега може да се говори о „револуционим“ и „еволуционим“ променама у друштвеном, државном и правном поретку, тј. о „критичном“ и „органском“ добу (Сен-Симон /*Claude-Henri de Saint-Simon*/). У првом су државне и друштвене везе лабаве, губи се стабилност и траже нови правци. У другом, пак, те везе су чврсте, док се живот одвија без већих потреса и жеља за променама.<sup>102</sup>

Најважније такве промене су револуција, реакција, рестаурација, реформа и преврат (државни удар и пуч).

---

102 Е. Спекторски, 29–30.

## 2.1. Револуција

Револуција је скоковита и свеукупна квалитативна друштвена промена којом се мења суштина и смисао свих других друштвених појава. Такав најопштији појам револуције је и данас довољно еластичан да задржи широку примену и општу популарност, готово у истој мери као њој супротан појам демократије. Револуција се понекад и не сасвим оправдано изједначава са народним устанком, који не мора да буде подигнут ни због каквих револуционарних циљева.

Револуција није самоникла појава. Она започиње као *научно-технолошка*, наставља се као *економска*, а завршава као *йолиџичка*, односно *социјална* револуција. Такав след није случајан, јер до свих важних друштвених промена долази захваљујући открићима генијалних појединаца. Али, не доводе сва таква открића до друштвених промена. За то је потребна и њихова научно-технолошка примена у друштвима која су способна да их прихвате, као што тврде Клаус Едер (*Klaus Eder*) и Јирген Хабермас. На пример, антички народи су познавали парну машину коју је измислио Херон из Александрије средином I века, али је индустријска револуција започела у XVIII веку, тачније 1721. године у Енглеској, када је конструисана модерна парна машина. Енглец Чарлс Бебиџ (*Charles Babbage*) први је направио механички рачунар (иако је пре њега Руђер Бошковић поставио математичке основе рада будућих рачунара, а Михаило Петровић Алас после обојице изумео многе важне проналаске у области рачунарства, означивши пут којим та нова наука треба да се развија). Ипак, информатичка револуција је отпочела тек у другој половини XX века.

Друштвена примена научно-технолошких открића постепено доводи до економске револуције, која се састоји у прерасподели економске моћи, што може да потраје вековима (као што се десило са првобитном акумулацијом капитала у позном средњем веку у Западној Европи: одрицањем /штедњом због акумулације капитала/ и отимањем /ратовима и пљачком/). И тек на крају долази до преноса политичке власти на носиоце новог економског развоја употребом средстава која важеће право забрањује. Због тога се политичка и социјална револуција сматрају незаконитим, кривим и коренитим друштвеним променама, којима се раскида са целокупним дотадашњим друштвеним, политичким, државним и правним поретком. Нарочито социјална револуција дубоко засеца у друштвене односе (нпр., Француска револуција из 1789. године). Њом се мењају не само „политичке и правне установе, него и

сав економски и културни живот поставља на нове основе, битно се мења свеколика структура друштва<sup>103</sup>. Али, и друштвени опоравак после изведене социјалне револуције веома је дуг (Французима је требало више од једног века да отклоне барем главне штетне последице своје револуције, како би постали нормално и просперитетно друштво).

Изузетак од описаног обрасца *евројске револуције*, која означава „крвави хаос страсти, речи и недеља“, представља *енглеска револуција*. Она побија све што је речено о револуцији: „у Европи револуција обара поредак, у Енглеској га учвршћује; у Европи се обично диже против краља, у Енглеској је диже краљ; у Европи револуција је брутална и крвава, у Енглеској енглески бескрвна и аморфна; уколико је од њих више времена протекло, Европљани своју револуцију све више мрзе, а Енглези се све више у своју заљубљују; Европљани умеју да деле револуцију од грађанског рата, у Енглеској ће праву револуцију звати грађанским ратом, а револуцијом нешто што ни по чему то није. Укратко, у Европи ће се увек знати шта је револуција, а шта то није, Енглези никад с тим неће бити начисто“<sup>104</sup>. И Американци свој рат за независност од матице-државе (Амерички револуционарни рат 13 „Уједињених колонија“ против Краљевства Велике Британије од 19. априла 1775. до 3. септембра 1783. године) називају револуција. Можда су у праву, јер је свака револуција нека врста ослобађања људи пре њиховог поновног заробљавања.

Револуција у сасвим посебном смислу, као *формалнојравна* револуција, означава коренит раскид са важећим правом, као што је код нас учињено Законом о неважности правних прописа од 5. априла 1946. године.<sup>105</sup> Формалноправна револуција је последица, а не узрок политичке и социјалне револуције.

## 2.2. Реакција

Политичкој револуцији је супротна реакција. То је у ствари конзервативна револуција или контрареволуција, чији је циљ да понови прошлост враћањем историје уназад. До ње обично долази после револуције, „када на површину државног живота избијају људи који ништа не уче и ништа не заборављају“,<sup>106</sup> али

103 Љ. Тадић, *Наука о политици*, 134.

104 Б. Пекић, *Сенциментална новесн Бриџанској царствн*, Београд 2013, 238–239.

105 *Политичка енциклопедија*, Београд 1975, 1649.

106 Е. Спекторски, 33.

желе да спрече или задрже револуционарне и све друге промене у друштву. Контрареволуцијом се може сматрати и она револуција која није надахнута прошлошћу, већ неизвесном или недостижном будућношћу. Лакше је људима предочавати „благодети“ неизвесне будућности него извесне прошлости.

### 2.3. Рестаурација

Политичкој револуцији је блиска рестаурација, до које долази после успешно изведене револуције. Али, док реакција побија револуцију, рестаурација је прихвата и сматра још једним нужним беочугом у историјском ланцу развоја. На пример, Наполеон I Бонапарта (*Napoléon Bonaparte*) је пре повратка краљевске династије Бурбона у Француској поставио темељ рестаурацији, чије је правно ремек-дело *Codé Civil* из 1804. године. Али, у доба рестаурације често се праве грешке. На пример, Наполеон је покушао да направи ново племство од заслужних официра и чиновника, упркос томе што дугорочне последице револуције не могу тачно да се предвиде.

### 2.4. Реформа

Реформа представља закониту, постепену и мирну друштвену промену која се изводи без употребе насилних средстава. Реформи често свесно и намерно изазива или подстиче државна власт (реформа Петра I Великог, Наполеона, Јосифа II итд.). Она такође има за циљ корениту промену друштва, али његовим усавршавањем, а не разарањем. Зато је реформа најпожељнији начин за извођење друштвених, државних и правних промена.

Реформа може да буде општа (друштвена) и посебна (државна, аграрна, културна, пореска, здравствена итд.). Реформа права се назива *јравна* реформа или кодификација. Традиционалне врсте правних реформи су законодавна или судска реформа.

Иако бројне и важне, реформе нису свемоћне, јер зависе од простора, доба и поднебља у коме се изводе. Згодне примере представљају реформе у Европској унији или у бившим и садашњим „транзиционим“ европским земљама. За означавање правне реформе често се користи израз „хармонизација“, којим се означава усклађивање домаћих правних прописа са прописима Европске уније. Од кодификације права се из разумљивих разлога одавно одустало.

## 2.5. Преврат

Преврат је незаконита и насилна промена важећег права којом се изводи смена политичке власти. Најважније врсте преврата су *државни удар* и *пуч*. У случају државног удара, промену изводе поглавар или лица у врху државне власти (нпр., државни преврат у републици или дворски преврат у монархији), а у случају пуча, лица на нижим положајима у државној организацији или чак изван ње (нпр., улични преврат).

Државни удар и пуч су краткотрајне, најчешће насилне промене којима се не мења постојећи државни и правни поредак, већ само лица која врше највишу државну власт. Они су најчешће антидемократски по свом усмерењу (нпр., државни удар генерала Франка 1939. године у Шпанији или генерала Пиночеа 1973. године у Чилеу), али понекад могу да буду и демократски (државни удар генерала Ататурка 1919. године у Турској, генерала Нагиба 1952. године у Египту или демократских пуковника у Португалу 1974. године).

Из реченог произлази да само револуцијом и реформом могу коренито да се измене функције државе и права, док то није случај са другим врстама промена. Такође, пожељно је да се друштвене промене изводе реформом, јер је реформа законита промена, док револуција то није. Реформа показује да је друштво способно да се мења и напредује усавршавањем, а револуција да друштвени сукоб није могуће решити без оружане борбе и разарања.<sup>107</sup>

## 3. Настанак и престанак државе

Држава није статична, већ жива, динамична творевина у сталним променама. Те промене на крају доводе до настанка нових и престанка старих држава. Иако већина држава траје дуже од обичног људског века, ипак, оно што не дочекају оснивачи сачекају њихови потомци. И државе настају и нестају. Зато настанак државе треба разликовати од њеног престанка.<sup>108</sup>

*Настајак државе* може да се посматра или као питање како је дошло до постанка државе уопште, или као питање како историјски настају нове државе.

---

107 R. Layton, *Order and Anarchy. Civil Society, Social Disorder and War*, Cambridge University Press, 2006, 45–81.

108 Вид. П. Кенеди, *Ујон и њад великих сила. Економска промена и рајдовање од 1500. до 2000. године*, Београд – Подгорица 1999.

Одговор на прво питање пружају три главне групе теорија: теорија стварања, теорија еволуције и теорија револуције.<sup>109</sup>

Према *теорији стварања*, која је важила до почетка XIX века, држава је људска творевина, изум створен ни из чега, чудом (софисти или уговорне природноправне теорије у доба рационализма). Према *теорији еволуције*, карактеристичној за XIX и почетак XX века, држава је настала читавим низом постепених промена у природном и друштвеном животу људи захваљујући способности за усавршавање и напредовање људске заједнице (нпр., развојем родова и племена или њихове војне организације). Најзад, према *теорији револуције*, карактеристичној за другу половину XIX и прву половину XX века, држава је настала као резултат квалитативне друштвене промене до које долази због друштвених сукоба који не могу друкчије да се реше до успостављањем једне нове, надмоћне друштвене организације која располаже монополом физичке силе (различите социолошке и марксистичке теорије).

Од апстрактног разматрања постанка државе треба разликовати настанак конкретних нових држава, до чега долази или када настане сасвим нова држава (по први пут уопште), или када нова држава настане распадом претходне државе. Прва ситуација углавном припада прошлости, јер данас готово да не постоји таква резервна територија која би могла по први пут да постане сасвим нова држава. Друга ситуација је карактеристична за модерно и савремено доба, када се једна држава раздели (*сецесија*, нпр., Чехословачка на Чешку и Словачку), када се две или више држава стопе у једну (*унификација*, нпр., Енглеске, Велса, Шкотске и Северне Ирске у Велику Британију), или када једна држава преузме државноправни континуитет претходне државе (*сукцесија*: потпуна, нпр., бивша СРЈ од бивше СФРЈ, или делимична, када идентитет претходне државе и даље постоји). У случају делимичне сукцесије треба разликовати промену владавине или уређења у истој држави. Таква промена сама по себи још не значи да је настала нова држава. Садашња Пета република у Француској (од 1958. године) није нова држава. Она је иста држава „Француска“ која је пре тога – током више од два века – прошла кроз четири републике, једну краљевину и два царства. Исто тако, сматра се да поредак успостављен политичком револуцијом или државним ударом није нов поредак, већ његова модификација, под условом да он ефективно важи на приближно истом државном простору. Захваљујући томе, сматра се да је сачувана истоветност државе на

---

109 Е. Спекторски 29–30, 33–34.

основу начела ефективности. Оно значи да држава важи од тренутка када је њен целокупан поредак постао ефикасан без обзира на унутрашње промене које је претрпела, односно да престаје да важи од тренутка када њен поредак престане да буде ефикасан.

Захваљујући начелу ефективности, ни признавање нове државе од стране других држава није апсолутан, већ пожељан услов за њен настанак. Ипак, данас међународно признање има велику тежину за државу, јер оно значи да је држава као таква призната и прихваћена у међународној заједници.<sup>110</sup> Сложеним питањима признања државе посебно се бави међународно јавно право.<sup>111</sup>

*Престанак државе*, обрнуто, значи да је једна држава потпуно престала да постоји, тј. да су уништени сви њени главни елементи: простор, становништво и власт (нпр., Персијско или Римско царство), што се дешава. Због тога се каже: „Слогом расту мале државе, а неслогом се и велике разарају“ (*Concordia parvaeres crescunt, discordia et maximae dilabuntur*). Ипак, престанак државе не мора да буде потпуни крај државе као такве. Када једна држава престане да постоји, то обично значи да је постала саставни део друге државе. До тога може да дође добровољним присаједињењем (*инкорпорацијом*, нпр., Порторика са САД); када једна држава војним путем претвара део или целу другу државу у своју област (*анексијом*, нпр., Аустро-Угарска са Босном, Немачка са делом Чешке или са Аустријом за време Хитлера); стапањем двеју или више држава у једну (*унификацијом*, нпр., Енглеске, Велса, Шкотске и Северне Ирске у Велику Британију); настанком једне или више нових држава из старе државе (нпр., *раздвајањем* /мирном сецесијом или *дисолуцијом* Норвешке од Шведске, Чешке од Словачке/, насилном сецесијом /нпр., Пакистана или Бангладеша из Индије или бивших република из СФРЈ/, мирним *уступањем* дела територије /*цесијом*, нпр., европских територија Отоманског царства после Првог балканског рата 1913. године Србији, Бугарској и Грчкој/, *поделом* /нпр., Пољске 1797. године између Пруске, Аустрије и Русије/, на основу међународног *уговора* /Ватикан/ итд.).<sup>112</sup>

Престанак државе обично није апсолутни крај државе као такве, јер је народни творац старији од државног. Када једна држава нестане, друга настане. Зато за престанак државе, као и за њен настанак, важи усклик који се односио на краља: „Држава је умрла, живела држава!“

110 *Ibid.*, 28.

111 Вид. З. Бжежински, *Велика шаховска њабла*, Београд – Подгорица – Бања Лука 2001.

112 Вид. D. Vrban, *Država i pravo*, 38–40.

### III глава

## ДРЖАВНА ОРГАНИЗАЦИЈА

### Први одсек

## ДРЖАВА КАО ОРГАНИЗАЦИЈА

Држава са својом организацијом представља изванредно сложену, а вероватно и најсложенију људску творевину. Али, држава није само најсложенија људска творевина већ и посебна друштвена организација која је правна личност. То је разлог зашто се за државу каже да је правна установа, тј. субјект права (правно лице). У томе се састоји треће или најуже, организационо-техничко значење државе.

### 1. Појам државне организације

Државна организација је свесно и плански створена друштвена творевина, установљена са одређеним циљем, са претходно утврђеним органима за извршавање одређених задатака (послова) и посебно опремљеним органима за примену државних санкција. Она суверено врши власт у друштву засновану на принуди. То је разлог зашто се сматра да је државна организација шири појам од појма државног апарата, а поготово од појма државног механизма, јер у демократијама обухвата и грађане који повремено учествују у вршењу власти и на тај начин улазе у државну организацију (нпр., као посланици или судије-поротници). *Државни апарати*, пак, сачињавају само она лица која као државни службеници врше државне послове трајно и професионално, у виду занимања, док се *државни механизам* односи на састав и везе државних органа који сами по себи чине један механизам за вршење власти. Ипак, државна организација се понекад изједначава са државним

апаратом и државним механизмом. То није сасвим нетачно ако се има на уму да су и они нужна последица карактера и начина организовања државе.

Државна организација се јасно разликује од друштва и других друштвених организација, нарочито по томе што је једино она тако оспособљена да поседује и контролише монопол физичке силе. Она се од других друштвених организација разликује и према врстама органа и службених лица која улазе у њен састав. Та лица делају на основу своје претходно утврђене надлежности, што значи да она унапред тачно знају шта треба да раде. Такође, у државној организацији постоје и посебна лица која воде рачуна о томе да сваки њен члан исправно врши своју делатност у складу са важећим правом. Та лица могу да примењују санкције против свих који своје дужности не врше у складу са правом и интересом службе, што значи да се и сами државни органи налазе под надзором вишег државног органа. И тако редом, све до сувереног државног органа. Када не би постојао такав строг ред у раду државних органа, државна организација би убрзо престала да постоји. Због тога се за државну организацију каже да је чвршће и сложеније организована од других друштвених организација, као и да располаже средствима којима друге мање-више сличне организације уопште не располажу или располажу само уз њено одобрење. Државна организација мора да буде таква због специфичних задатака које њени органи треба да извршавају. У њој мора тачно да се зна шта који орган треба да ради. Због тога је начело строге потчињености једних и строге надређености других органа (начело тзв. „чврсте хијерархичности“) изузетно значајно за њено функционисање.

Државна организација није дата једном заувек. И она се мења. У ствари, када се посматра развој државне организације од њеног настанка до данас, може се запазити да је она прешла огроман пут од веома једноставне, примитивне државне организације са малим бројем људи и задацима који се нису сасвим јасно разликовали од друштвених задатака и подухвата. Тек касније се повећао број људи који улазе у њен састав, што је довело до увећавања обима послова предатих у надлежност специјализованим државним органима. Поменути развој државне организације захтевао је усложњавање форме по којој се државни послови обављају и њихово све подробније регулисање материјалним и процедуралним нормама. За развој државне организације нарочито је важан период апсолутне монархије, јер је у тадашњим европским држава-

ма створен веома разгранат државни апарат који се претежно састојао од професионалних државних службеника који су живели од рада у државној организацији. Захваљујући томе, у државном и друштвеном животу је преовладало схватање да те послове могу да обављају само посебно образовани државни службеници који су специјализовани за односне врсте послова. Данас се државна организација толико развила и искомпликовала да је постала изузетно значајан, ако не и најзначајнији чинилац друштвеног живота. Тај развој је своју највишу тачку доживео у садашњим најразвијенијим државама.<sup>113</sup>

## 2. Начела државне организације

Државна организација почива на начелима која јој прибављају неопходну меру уобличености и кохерентности.<sup>114</sup> Начела утврђују начин повезивања органа, метод одређивања њиховог места и распореда, као и њихово јединствено функционисање. Она јасно показују састав, положај и везе између државних органа. Те везе имају као циљ да одрже дату државну организацију и омогуће њено нормално функционисање. То је главни разлог због чега начела државне организације морају да буду објективно заснована. Без њих, ниједна држава не може да постоји. Организација без начела, као „дрвено гвожђе“, такође представља својеврсну противречност.

Начела државне организације нису само државна. Најважнија државна начела су истовремено и начела правне организације. Она могу бити основна и општа, посебна и изведена, државна и правна или мешовита, статичка и динамичка итд.

Основним начелима се установљава и учвршћује целокупна државна и правна организација (нпр., начелом легитимности, легалности или хијерархије). *Опшћим начелима* су обухваћене све области државе и њена целокупна правно уређена делатност (нпр., начелом опште правне одговорности или начелом права на коришћење правних средстава). Обе врсте начела имају не само улогу спољашњег елемента државе и права већ су такође њихови саставни делови.

---

113 Р. Лукић, *Увод у право*, Београд 1971, 117–118.

114 С. Врачар, *Социјална садржина функције државнојавној поретка*, 271 и даље.

*Посебна и изведена начела* представљају разраду и конкретизацију основних и општих начела за сваки посебан део државе, за сваку посебну област државног организовања или за поједине историјске и савремене облике државе и права. Она су неопходна као допуна и разрада основних и општих начела (начело територијалности, персоналности или начело „*pacta sunt servanda*“ у међународном јавном праву; начело уговарања или мирног решавања спорова пред арбитражама у пословном праву; начело правоснажности решења, пружања помоћи странци или употребе властитог језика и писма у процесном праву; начело да је црква једна, света, саборна и апостолска у црквеном праву итд.).

*Државна начела* су карактеристична само за државу, *јавна* само за право, а *мешовита* за државу и право. Њима се узајамно повезују, међусобно одређују или ограничавају држава и право (нпр., државно је начело јединства власти или начело поделе власти; правно је начело формалне и материјалне сагласности правних аката, заштите права грађана или заштите јавног интереса, двостепености поступка, економичности или коришћења народног језика приликом писања права; мешовито је начело паралелизма и равнотежног распоређивања државних органа и правних аката).

*Статичка* начела су изразито установљавајућег, а *динамичка* изразито стваралачко-примењивачког карактера. Она се одређују према томе да ли се односе на састав државе или представљају основ за конкретно вршење одређених државних радњи. На пример, начело сталности судства и начело независности судске функције утврђују положај судских органа, али начело контрадикторности (*audiatur et altera pars*) свакако припада другој врсти, јер се њиме одређује начин рада судског органа у парничном поступку.

У најважнија начела државне и правне организације спадају начело хијерархије, центрo-периферне повезаности, координације, кооперације, корелације и комплементарности. Од наведених начела, барем су три основна. То су начело хијерархије, центрo-периферно начело и начело координације. Она су у стварности неодвојива једна од других. Захваљујући њима, између државних органа се успостављају најразличитије вертикалне, хоризонталне и дијагоналне везе, што утиче на сличне везе унутар права и између државне и правне организације.

*Начело хијерархије* формално означава „службену лествицу, ранг, према коме се одређује положај делова у организацији“, а

садржински „концентрисан израз права на одлучивање и заповедање“.<sup>115</sup> Оно је најважније начело државне организације. Састоји се у вертикалном распоређивању државних органа на хијерархијској лествици према количини власти којом располажу. Тако се ствара „пирамида“ или „купа“ надређених и подређених државних органа. На њеном врху се налази суверен, а на дну најнижи државни органи. Тиме се обезбеђује јединствено распоређивање државних органа и вршење њихових делатности од врха до дна државне организације, тј. обезбеђује се хијерархија између државних делатности, између органа исте државне делатности као и између службених лица у истом државном органу. Али, начело хијерархије представља и најважније начело правне организације, јер сваки поредак има потребу за утврђеним местом својих правила, што значи да сви прописи и акти које доносе различити државни органи треба да буду јединствено обухваћени, распоређени и систематизовани. То се чини помоћу снаге општих правних норми, која се користи као главно формално мерило за њихово разврставање. Будући да све опште правне норме немају исту правну снагу, оне немају ни исто место на хијерархијској лествици. На тај начин се, као и са државним органима, ствара „пирамида“ или „купа“ извора права на чијем се врху налази устав, испод њега закони, испод закона подзаконски прописи (нпр., уредбе, декрети, одлуке, упутства и слично), а поред њих уговори, различити аутономни општи акти или обичаји. Наведени образац је још сложенији у федерацијама, тако да се истоврсни правни акти међусобно разликују према томе да ли је реч о савезним актима или актима федералних јединица. На пример, у швајцарском скупштинском систему власти постоје два основна хијерархијска степена којима се изражава подређеност владе парламенту. Парламент је хијерархијски виши орган, док је влада хијерархијски нижи орган који за свој рад одговара парламенту. У случају сукоба уредбе владе са законом парламента, закон увек има предност. Исто тако, чврста хијерархијска веза се успоставља између органа који имају исту стварну, али различиту месну надлежност, као што је случај са судским и управним органима. Чврстости те везе посебно доприноси то што државни органи доносе своје прописе на основу овлашћења која су им

---

115 L. von Bartalanffy, *General System Theory*, New York 1968, 27. Вид. „L'autorité et la hiérarchie“, *Annales de l'Institut international de sociologie*, t. XV, Paris 1928; J. G. March and H. A. Simon, *Les organisations*, Paris 1969; D. l'Aréopagite, *La hiérarchie céleste*, Paris 1970; R. Presthus, *Individuum and Organisation*, Frankfurt 1972; P. Abell, *Hierarchy and Democratic Authority*, Birmingham 1977.

дата од виших органа, често искључиво према поступку који су прописали ти виши државни органи. Поред тога, виши државни органи понекад својим прописима одређују садржину прописа нижих органа. На тај начин се упоредо са хијерархијском лествицом државних органа ствара хијерархијска лествица правних аката између којих такође мора да постоји склад. То је разлог због кога се каже да те две хијерархијске лествице представљају два лица исте појаве – власти којом држава располаже у друштву.<sup>116</sup> Може се закључити да хијерархија представља силу реда у држави и праву, као што гравитација представља силу реда у природи. Она је формални израз једног другог, много важнијег друштвеног начела хијерократије.

*Начело центро-периферној повезивања* произлази из међусобног разликовања централних државних органа и нецентралних, тј. периферних, као и уверења да ће на тај начин различити државни органи, који заузимају најразличитија места на хијерархијској лествици, лакше и успешније да остварују своје задатке. То начело је дакле неизбежно, јер се сваки иоле развијен државни апарат састоји из већег броја органа, које све треба повезати и дијагонално, а не само вертикално и хоризонтално. И управо такво повезивање државних органа чини суштину начела центро-периферне повезаности.<sup>117</sup>

*Начело координације* показује да је успостављен складан однос између органа у државној организацији, на супрот нескладним односима. Оно никада није потпуно остварено, јер је држава релативно хармонична заједница која не може увек и у свим правцима једнако успешно да координира активности својих органа у мери у којој би то желела. Идеално стање координације због тога нигде није постигнуто. Сматра се да је оно успостављено у пожељној или довољној мери када држава врши своје редовне делатности без озбиљних сметњи и застоја.

Поред наведених, постоје начела *кооперације* (сарадње), *корелације* (узајамности) и *комплементарности* (допуњавања). Иако је њихово постојање мање уочљиво, она нису неважна, јер се њима додатно подешава рад целокупне државне организације. Начело кооперације државних органа представља и правно утврђену радну обавезу државних органа.

---

116 Д. Митровић, „Хијерархија у праву“, *Правни животи*, бр. 1, Београд 1983, 17–28.

117 С. Врачар, „Гезе о правном систему СФРЈ“, у: *О јравном сисџему СФРЈ*, Београд 1979, 27 и даље.

### 3. Елементи државне организације

Ма колико државна организација била сложена и развијена, она се увек састоји из два главна елемента: државних службених лица и државних органа.

*Државним службеним лицима* се називају лица која врше државну власт. Она се разликују од грађана управо по томе што врше државну власт. Чак се и у демократијама обични грађани разликују од оних који улазе у састав државне организације. С друге стране, *државни органи* су засебне целине у државној организацији састављене из државних службених лица. На њихову јединственост не утиче чињеница да ли се они састоје из једног или више државних службених лица (судија је исто тако државни орган као и скупштина). То је због тога што држава и њен орган нису два правна субјекта. Када би то био случај, постојале би две државе уместо једне. Али, држава и оно физичко лице које врши делатност органа збиља јесу два правна субјекта. Речју, државна службена лица која улазе у састав државних органа само позајмљују своју свест, вољу, жељу (хтење) и активност држави. Изван тога, она су изједначена са другим грађанима у погледу својих права и обавеза.

#### Други одсек ДРЖАВНА СЛУЖБЕНА ЛИЦА

##### 1. Појам и врсте државних службених лица

Државна службена лица су сва физичка лица која врше државну власт. Она се деле на службенике и несљубенике према томе да ли своју делатност обављају као стално занимање (професију). Насупрот њима, постоје друштвена службена лица која врше јавну друштвену власт у различитим друштвеним организацијама.<sup>118</sup> И она могу да се поделе на службенике и несљубенике.

##### 1.1. Државни службеници и државни несљубеници

Државни *службеници* су лица која врше државну службу као стално занимање, тако да им управо она представља главни извор

<sup>118</sup> Р. Лукић, *Увод у право*, 118–119.

прихода. Они за свој рад добијају плату. Њена висина обично зависи од ранга који им припада на службеној лествици.

Поред државних службеника, постоје и државни *неслужбеници*. То су лица која имају своје стално занимање, док државну службу врше привремено или повремено. Она могу и да напусте своје стално занимање како би вршила државну службу, после чега могу поново да му се врате. Такав случај је са грађанима који су изабрани да у неком унапред тачно одређеном времену врше државне послове (нпр., као посланици или судије-поротници). По себи се разуме да су неслужбеницима у државној служби поверени послови који не захтевају располагање специјализованим знањима или стручном спремом коју имају државни службеници (бирократе и технократе). Због тога неслужбеници не треба да примају плату за своју службу држави. Они своју службу треба да врше из почасти. Али, ако им вршење службе осетније смета у обављању њиховог редовног занимања, због чега се смањују њихова средства за живот, или су без редовног занимања, њима се одређује извесна накнада за време проведено у државној служби. У противном, увек могу да одустану од указане им почасти и службе у држави.

## 1.2. Државна бирократија, технократија и тансхуманизам

Број државних службеника у свим државама света све више расте. Такав огроман раст резултат је не само развоја савремених држава и све бројнијих и разноврснијих послова које оне обављају већ и све веће потребе за службеницима који располажу специјализованим знањима, а не само стручном спремом (различити државни научни институти, државне агенције, владине организације итд.). Тако се у самом државном апарату образује посебан слој сталних државних службеника. Тај слој људи, који образује свој посебан поглед на место и улогу државе у друштву, назива се државна бирократија и технократија.<sup>119</sup>

Бирократија се првенствено односи на руководеће државне органе који управљају или заузимају водеће положаје у државној организацији, а технократија на оне стручне органе који су оспособљени у областима тзв. егзактних наука, који у свом раду

---

119 Упор. С. Врачар, *Социјална садржина функције државнојравној порејка*, 216–226; N. Visković, 77–79.

користе управо таква знања, строго се држећи тзв. „објективних научних закона“. Технократија је, дакле, посебан друштвени слој људи као и бирократија. Али, у смислу система политичке власти, технократија је посебан слој стручњака који располажу све већом влашћу приликом доношења важних или најважнијих одлука.

Сам израз технократија је скован 1919. године, али је тек 1938. године коначно уобличен у облику идеологије. Технократе тврде да традиционални политички облици управљања нису способни да решавају савремене проблеме. Због тога се они залажу за „друштво у коме управљају технички стручњаци, научници, инжењери и технолози“, свуда где су „сложени системи у области енергетике, транспорта или економије“. Сматрају да је њихова мисија да спроведу „науку друштвеног инжењеринга“.<sup>120</sup>

У савременим развијеним државама, технократија представља привилегован слој чак и унутар традиционалне бирократије. Моћ најразвијенијих савремених држава, захваљујући издвајању њиховог стручњачког и професионалног слоја управљача, често чини да такве државе постану моћније од самог друштва, нешто попут Хобсове државе – Левијатана. Такав претеран утицај стручних органа је непожељан и штетан. Али, ако је претерани етизам (оличен у бирократизму и технократизму) непожељна појава, сама држава са својом државном бирократијом и технократијом то није, јер ниједна држава одавно не може да постоји без професионалног и стручњачког слоја државних службеника. Они су нужна последица све већег броја послова које савремена држава преузима на себе, али и огромне оружане, економске и идеолошке моћи којом располаже. У ствари, државна бирократија и технократија су нужне, али само у рационалној и функционално организованој држави (Слободан Јовановић), као некој врсти „друштвеног сервиса“ (Роберт Нозик /*Robert Nozick*/).<sup>121</sup> У противном, држава ће у веома кратком року да се преобрати у свемоћну државу са неодговорном бирократијом и технократијом, тј. постаће несврхисходно организована. Тада у њој постоји неовлашћено ширење моћи државних службеника, тајност њиховог неуставног и незаконитог деловања, солидарност међу члановима који сачињавају тајну мрежу моћи у државној организацији, успешно избегавање правне и политичке одговорности за произведене штетне последице итд.

---

120 Вид. Nulta Tačka/TechnocracyNews, March 22. 2024.

121 Вид. R. Nozick, *Anarchy, State and Utopia*, New York 1974.

Најновији технократски изданак представља трансхуманизам. Његову основну поставку чини тврдња да наука и технологија нису само алати и погодности већ камени темељци утопијске будућности. То је „примамљива визија, један амбициозан сан у коме границе човечанства нису померене већ прекројене кроз моћ научног управљања и технолошке интеграције“ човека и „машине“.<sup>122</sup> Крајњи циљ је стварање савршеног друштва. Тај циљ показује да је реч о дистопији а не утопији.

## 2. Појам и врсте надлежности државних службених лица

Сродне врсте државних послова се групишу у целине и повећавају једном или неколицини службених лица која чине државни орган као јединствену службену јединицу. Државни посао који врши један државни орган назива се *надлежност* (делокруг, компетенција). Она представља скуп послова које обавља државно службено лице као орган државне организације.

Надлежност може да буде редовна и ванредна. Редовне су стварна и месна надлежност,<sup>123</sup> док је ванредна функционална надлежност.

*Стварна надлежност* се одређује према врсти послова које обављају државна службена лица. На пример, суд има различиту стварну надлежност од скупштине или органа управе. То значи да и службена лица распоређена у главним врстама државних органа имају различиту стварну надлежност. Стварна надлежност може да се одреди и међу лицима или органима који врше исту врсту државне делатности, тј. припадају истој врсти државних органа. На пример, према стварној надлежности се одређује врста суда који треба да суди за одређену врсту кривичних предмета, при чему се првостепена надлежност обично расподељује између општинских и окружних судова према тежини кривичног дела и запређеној казни. Исто тако, стварна надлежност може да буде расподељена између судова опште и посебне надлежности, посебних врста судова (војних, трговачких итд.). Али, стварна надлежност може да буде расподељена између судских поступака, појединих судова или судских органа у оквиру истог суда према врсти послова који се изводе у појединим деловима покренутог поступка (кривичног, грађанског или неког другог).

122 Nulta Tačka/TechnocracyNews, March 22. 2024.

123 Р. Лукић, 119.

Када исту стварну надлежност има више службених лица, односно органа на различитим местима, они ту надлежност врше у одређеним територијалим границама. Тако одређена надлежност назива се *месна надлежност*. На пример, два општинска или окружна суда имају различиту месну надлежност. У том случају, месна надлежност се одређује на основу везе између врсте предмета и подручја одређеног суда. Захваљујући томе, утврђује се веома важна ствар за све заинтересоване стране у спору – који ће од стварно надлежних судова судити у конкретном предмету према месној надлежности. Исто правило важи за скупштину или органе извршне и управне власти, који своју делатност такође обављају само на одређеној територији. Изузетак од наведеног правила постоји само када више стварно и месно различито распоређених државних службених лица раде у истом државном органу. Тада се обично ради о трећој, ванредној врсти надлежности.

Правна наука показује да постоји и трећа, ванредна врста надлежности, која се врши повремено и траје привремено иако се посебно не помиње у позитивном праву. Таква врста надлежности се назива *функционална надлежност*. Сматра се да она постоји када (нпр.) више судова поступа на исти начин у истој правној ствари. Међутим, она постоји и када се одлуком вишег државног органа образује посебан орган састављен од стварно и месно различито надлежних државних службених лица. Такав посебан државни орган са функционалном надлежношћу образује се према потреби (*ad hoc*) и само за извршење посебног задатка. Он постоји све док се задатак не обави (нпр., кризни штаб) или док не буде укинута одлуком вишег органа-оснивача (нпр., тзв. Хашки трибунал одлуком Уједињених нација). Потреба за функционалном надлежношћу правда се лакшим и успешнијим обављањем посебних врста послова које други органи не могу тако лако и успешно да врше као своје редовне послове.

### 3. Однос државних службених лица према држави (држава као установа)

Тежња државних службених лица, а поготово државних службеника, да се осамостале, па чак и да се изузму од закона и права, усложњава питање њиховог односа према држави. Ради се о питању на који начин држава може да се издвоји од људи који је

чине, односно о питању какав је правни положај људи који улазе у састав државне организације.<sup>124</sup>

На питање како држава може да се издвоји од људи који је чине, тј. да ли су државна службена лица држава, или не, одговара се двојако. Према првом и старијем одговору, државну организацију сачињавају људи из којих се она састоји. Држава није ништа друго до група људи који своју власт намећу другима. Суштину овог схватања верно изражава гесло Луја XIV: „Држава, то сам ја!“ (*L'État, c'est moi*). Према другом и модерном одговору, државна организација је увек нешто више од људи који је чине. Она представља посебну целину, посебну друштвену стварност, пунију и трајнију од људи који улазе у њен састав. Та целина се схвата као посебно јединство, посебно биће, посебна правна личност која има своју посебну вољу. Будући да се државна организација сматра „организмом за себе и за друге“,<sup>125</sup> то људи који врше државну власт као државна службена лица морају да разликују „себе када врше државну делатност“ од „себе као приватних лица“.<sup>126</sup> Они то чине када позајмљују своју вољу државном органу у чији састав улазе. То је могуће јер држава и њени органи нису два правно различита субјекта. Али, државна службена лица и државни органи збиља јесу два правно различита субјекта. Да би се истакла та разлика каже се: „Скупштина Републике Србије“, „Уставни суд Републике Србије“, „Председник Републике Србије“, „Влада Републике Србије“, „Министарство просвете Владе Републике Србије“, „Врховни суд Републике Србије“ итд.. На тај начин се и називом јасно раздваја личност државног органа од личности државе.

Наведено разликовање производи још једну значајну последицу – дејства радњи државних службених лица (службеника и несљужбеника) не урачунавају се непосредно њима, већ односном државном органу, тј. држави. То показује да је држава трајнија од људи који је сачињавају, односно да држава не зависи од конкретних људи који врше власт као појединци, већ од појединаца који као субјекти права у границама своје правно утврђене надлежности врше власт као органи државе. То је могуће и нужно јер су већ физичка лица само једним својим делом, влашћу на основу које врше државне послове, повезана с државом.

Данас је владајуће гледиште о држави као посебној организацији – *установи*, а не као о простом скупу лица која је чине. Држава је „нешто више“ од обичног збира барем зато што постоји

124 *Ibid.*, 119–121. Вид. *Теорија државе и права*, 67–69.

125 О. Gierke, *Deutsches Privatrecht*, Berlin 1895, 27.

126 Р. Лукић, *Увод у право*, 120.

независно од лица која улазе у њен састав. Она је састављена из службених лица која раде у њено име, за њу и уместо ње, позајмљујући јој део своје свести, воље и жеље (хтења).<sup>127</sup> То значи да „државна власт не припада људима као личностима, већ само као службеним лицима“.<sup>128</sup> Службена лица као јавне личности, дакле, служе државним а не својим интересима. Када тако поступају, она су дужна да своју вољу изразе у прописаном облику правног акта (закона, наредбе, пресуде, решења итд.). На тај начин и она сама морају да поступају у оквирима своје надлежности, управо онако како би и држава поступала када би то могла, а не онако како би то они желели. Ко ради у име државе не сме да се руководи личним, већ објективним (или барем објективизованим) државним разлозима. И што је држава боље организована, њена делатност је јасније и прецизније разграничена од приватне делатности њених државних службених лица. Држава је, дакле, једна *импјерсонална* (безлична) и *тјрансјерсонална* (трајна) установа састављена од службених лица која улазе у њен састав и врше државне делатности за њу и у њено име. Она је установа зато што је успела да од збира постане систем.

## Трећи одсек ДРЖАВНИ ОРГАНИ

### 1. Појам и елементи државног органа

За државни орган се каже да представља организациону јединицу државне организације. Он не означава неку особу или неки материјални објект, као што се понекад погрешно каже, већ једну нормативну појаву, један скуп сродних правних послова који су одређени правним нормама и поверени органу на вршење. По томе се државни орган јасно разликује од државног службеног лица и државе.

Државни орган се разликује од државног службеног лица најпре по томе што је *државно службено лице* једно физичко лице, док је *државни орган* организациона јединица састављена из једног, неколицине или великог броја државних службених лица. Такође, државну организацију увек сачињава група људи, а

---

127 С. Јовановић, *О држави*, 89–95.

128 Р. Лукић, 121.

никада један човек, какав је случај са државним службеним лицем. Та група људи не врши све државне послове заједно, већ су они међу њима расподељени. Због тога службена лица која улазе у састав државних органа обављају одређене, а не све врсте државних послова. Она правно не смеју да се мешају у послове других службених лица у саставу других државних органа. То не смеју да чине ни када се ради о пословима службених лица у саставу истих државних органа. Тако се постиже да државни органи сачињавају организациону и функционалну целину, док службена лица сачињавају целину тек када као физичка лица улазе у састав државних органа.

Државни орган се разликује и од државе. Он је део државне организације као што је саставница део целине или посебно део општег. Будући да држава не може да постоји без или изван својих органа, који је као носиоци њеног унутрашњег живота представљају споља, нити без њих ишта може сама да уради, за државни орган се каже да обавља унапред одређене делатности или послове (стварна надлежност) на одређеној територији (месна надлежност).

## 2. Својства државног органа и његов однос према држави (држава као установа)

Сваки државни орган располаже посебним својствима, али су нека својства заједничка свим државним органима.

Прво својство се тиче *лица* која дејствују као државни органи. Она немају никаква субјективна права према пословима које врше у име државе (нпр., не могу да их наследе, купе или закупе). Једино субјективно јавно право које она имају јесте да буду призната као државни органи. На пример, судијска власт не припада судији као таквом, већ држави, док судијско својство припада судији лично. Али и то својство под одређеним условима може да буде привремено или трајно укинута или обустављено (нпр., одрицањем од њега или одузимањем грађанских права). Пошто делатност органа није ништа друго до испољавање државне власти, сваки државни посао мора да се врши у државном интересу, као јавна служба.<sup>129</sup> Дакле, субјект државне власти нису државни органи, већ држава.

Друго својство се тиче *оснивања* државних органа. Оно мора да буде одређено и усклађено са правним поретком. У почетку су

---

129 С. Јовановић, 143–145.

државни органи образовани фактички, простим наметањем силом од стране најјаче друштвене групе. Данас се државни органи образују помоћу права. То се чини према унапред тачно утврђеној правној процедури, независно од тога да ли је реч о избору или постављењу.

Треће својство се тиче *воље* државних органа. Она не сме потпуно да се изједначи са вољом државе, што значи да воља сваког државног органа улази у састав државне воље само својим безличним, објективизованим делом. У савременим државама се предузимају различите мере како би се државна власт правно уредила и ограничила према начелима поделе власти, зборне организације појединих власти или коришћењем система надзора и праћења рада државних органа.

Четврто својство показује да су државни органи *одговорни* за последице својих противправних радњи, нарочито за злоупотребу власти. Зато начело одговорности државних органа (нпр., због злоупотребе власти) представља један од најважнијих садржаја начела владавине права. У противном, „где год закон престаје, тиранија настаје“ (Џон Лок).<sup>130</sup>

Пето својство се односи на физичка лица која улазе у састав државних органа и врше *послове* за њих. На пример, када се неком државном органу повери посао, он тај посао не може да пренесе на други државни орган, нити може да има свој орган који ће уместо њега да изврши поверени му посао. У састав државног органа изузетно могу да уђу и правна лица. Такав изузетак постоји када се обављање извесних државних послова повери општини, која је правно а не физичко лице. Будући да општина поверене послове не може да врши непосредно, већ посредно, преко физичких лица која улазе у састав њених органа, то послове општине извршавају њени општински органи преко својих државних службених лица.

На основу наведених својстава може се одредити однос државних органа према држави као установи. Будући да делатност органа није ништа друго до испољавање државне власти, сваки државни посао мора да се врши у државном интересу, као јавна служба, а не у „интересу“ неког државног органа и поготово не у интересу неког државног службеног лица у саставу било ког државног органа. Разлог је јасан: држава је установа која је од збира успела да постане систем трајнији од органа који улазе у њен састав и државних службених лица која врше власт у њено име.

---

130 Џ. Лок, *Две расправе о влади*, II, 110.

### 3. Главне врсте државних органа

У држави постоје различите врсте државних органа који обављају различите врсте послова. Ти послови, из којих се састоји делатност државе, представљају правно утврђену надлежност сваког појединог државног органа. То је случај чак и са најнеразвијенијим државама у којима један исти (али не и једини) државни орган врши различите врсте послова у оквиру своје стварне и месне надлежности. Нарочито у савременим државама постоји велики број стварно и месно надлежних органа. Сви они не врше државну власт у истој мери. Неки су установљени уставним, други законским, а трећи подзаконским актима. Када то не би био случај, сви државни органи би располагали истом количином власти и правне моћи, односно сви би били суверени, што је немогуће.

Да би постојао и обављао своје послове, сваки државни орган се састоји из четири елемента: *личној* (једног или више службених лица), *материјалној* (средстава и имовине), *циљној* (сврхисходног вршења одређене врсте државних послова због којих је успостављен) и *вредносној* (вођења рачуна о остваривању основних државних, правних и друштвених вредности). Од тога који од ових елемената претеже, зависе својства и врсте државних органа.

Државни органи могу да се разврстају на различите начине. На пример, Ханс Келзен наводи две врсте: једноставан (прост) и сложен орган; Слободан Јовановић четири: суверени, несуверени, агенти за правне послове и агенти за техничке послове; Феодор Тарановски две: директни (непосредни или врховни) и индиректни (посредни или потчињени); Радомир Лукић десет: оружани и цивилни (грађански), демократски и бирократски, одлучујући и извршни, политички и стручни, инокосни и зборни; Никола Висковић двадесет један: уставно-законодавни, извршно-политички, правосудни и управни, наследни, изборни, постављени и наметнути, демократски и недемократски, одлучујући и извршни, индивидуални и колективни, професионални и непрофесионални, оружани и цивилни, централни, регионални и локални.<sup>131</sup> Подробна подела државних органа чини предмет бројних позитивноправних наука.

---

131 Упор. Х. Келзен, 256–257; С. Јовановић, 147; Ф. Тарановски, 423–424; Р. Лукић, 124–132; Н. Висковић, 45–47.

### 3.1. Централни и нецентрални органи

Подела државних органа на централне и нецентралне постоји у свакој иоле развијеној државној организацији. Она зависи од тога како су у конкретној држави спроведени начело хијерархије и центрo-периферно начело, тј. који органи врше централну, а који нецентралну власт.

*Централна власт* се распростире над целом државном организацијом. Њене одлуке су обавезне за све, што значи да само она својом вољом може да ограничи дејство својих одлука. Она се самим тим распростире и над целокупним државним простором и становништвом. За разлику од ње, *нецентрална власт* се не распростире над целом државном организацијом. Њене одлуке нису обавезне за све, што значи да она не може сопственом вољом да ограничи дејство одлука централне власти. Будући да се нецентрална власт не распростире над целом државном организацијом, већ само над једним њеним делом, самим тим, она се распростире само над делом државног простора и становништва.

Наведена разлика нужно постоји у свакој држави, јер централна власт са својим *централним органима* већ одавно фактички не може непосредно да обавља све државне послове. Уместо ње, те послове у различитој мери врше нецентрални органи власти, који су дужни да примају и извршавају наређења централних органа и старају се о испуњавању месних потреба.

И *нецентрални органи* могу да се разврстају према разним мерилима. То се обично чини према територијалном, личном и реалном мерилу, јер се власт органа врши или над делом територије, или над делом становништва (које може да располаже извесним особеностима проистеклим из националне припадности, вере, професије итд.), или над делом службених лица (различите стварне надлежности којима је поверено вршење државних послова). На основу наведених мерила образују се локални, персонални и реални нецентрални органи. Преовлађују они који своју власт врше према територијалном начелу, али само на делу територије државе. Зависно од положаја који имају према централним органима власти, нецентрални органи могу да се разврстају на централизоване и децентрализоване.

Понекад се подела на централне и нецентралне органе изједначава са другом сличном поделом на централне и локалне органе, што није сасвим тачно јер *локални органи* нису једини нецентрални државни органи. Такође, није сасвим тачна, иако је

тачнија од претходне у конвенционалном смислу, ни подела органа на централне и периферне, јер су сви периферни органи нецентрални, али сви други нецентрални органи нису периферни. Због тога се најтачнијом може сматрати подела на централне и нецентралне органе, али са наведеним резервама у погледу локалних и периферних органа.

### 3.2. Одлучујући и извршни органи

Државни органи могу да се распореде на хијерархијској лествици према количини власти којом располажу. Поред ове лествице, постоји и хијерархијска лествица правних аката. Она по правилу одговара хијерархијској лествици државних органа. Паралелизам ових лествица сам по себи спречава да дође до несагласја између врста државних органа и правних аката које они доносе.

На врху хијерархијске лествице налази се највиши државни орган. Он издаје заповести свим другим нижим државним органима, који су према њему извршни. Највиши орган оличава државно јединство и обезбеђује функционисање целокупне државне организације. Будући да је суверен, он је искључиво *одлучујући* орган (нпр., апсолутни монарх, диктатор или конвент). На супротном крају хијерархијске лествице налази се најнижи државни орган, који је искључиво *извршни*. Између ова два органа, од којих се један налази на самом врху а други на самом дну хијерархијске лествице, налазе се сви други државни органи. Они су истовремено надређени нижим и подређени вишим државним органима. Сваки виши орган је одлучујући, док је сваки нижи орган извршни. Виши орган издаје заповести нижим органима који су дужни да их извршавају.

Таквом распореду државних органа одговара распоред њихових правних аката. Зато се одлучујућим у *ширем смислу* називају сви органи који доносе одлуке. На пример, законодавни орган је одлучујући према свим другим органима који су према њему извршни; влада је извршни орган према законодавцу, али је одлучујући према министарствима; министарства су извршни органи према влади, али су одлучујући према нижим управним органима. У *ужем смислу*, одлучујући су само органи који својим појединачним одлукама мењају правну ситуацију (правно стање, правни статус) одређеног субјекта. По правилу, то су судски и управни органи. Суд је одлучујући орган када доноси пресуду, а управа када доноси решење. Али, у ширем смислу, суд и управни

орган су извршни органи у односу на законодавца, јер своју пресуду или решење морају да донесу у складу са законом.<sup>132</sup>

Сви други државни органи који врше принудне или неке друге материјалне радње називају се извршним, насупрот одлучујућим органима. Извршним у *ширем смислу* назива се сваки орган који је подређен вишем државном органу. Иако такав орган може да доноси нормативне правне акте, за његово својство извршног органа важније је да он врши материјалне правне акте (радње). И обратно, извршни у *ужем смислу* је најнижи орган на хијерархијској лествици који својим материјалним радњама само извршава правне акте. На пример, када суд донесе пресуду или неку другу судску одлуку, ту његову правну одлуку извршавају својим материјалним радњама за то специјализовани органи (принудна наплата пореза, извршење смртне казне или казне затвора итд.).<sup>133</sup>

### 3.3. Политички и стручни органи

Политичким се називају органи који доносе главне државне одлуке, тј. који руководе државом и одређују политику државе, а стручним они који одлуке политичких органа спроводе у живот евентуално и сами доносећи мање важне одлуке.

Политички органи доносе најважније политичке одлуке којима одређују општи смер и начин вршења државне власти. Због тога они у правом смислу владају државом. Најважнији политички орган у држави је суверен. Политички су и други органи који доносе опште правне акте, али они нису суверени. Посебно место припада законодавним и извршно-управним органима. Насупрот политичким, стручни органи врше различите и многобројне делатности у државној организацији које захтевају одговарајућу стручну спрему и специјализацију.

Политички органи су обично састављени од грађана који имају своје редовно занимање изван државне службе, док су стручни органи састављени од лица која располажу неопходном стручном спремом за професионално вршење државне службе. Они ту службу обављају као редовно занимање и за то примају плату. У демократским државама политичка лица се бирају, а стручна постављају. Зато се за њих понекад користе називи *про-*

---

132 Р. Лукић, 128.

133 *Ibid.*, 129.

фесионални и нефесионални органи. За непрофесионалне, тј. политичке органе, важни су њихов политички ауторитет и политичка способност, а за професионалне, тј. стручне органе, посебно школовање и поседовање потребног знања, рад на неограничено време, који је основни извор прихода, и редовно доношење стручних одлука.

Политички и стручни органи спојени су начелом хијерархије у јединствену државну организацију. Ипак, то не значи да су они међусобно равноправни или независни једни од других. И они су подељени на више и ниже и тако распоређени на хијерархијској лествици да сваки политички орган има под собом барем један или неколико стручних органа који извршавају његове политичке одлуке. Ипак, у пракси не постоји тако строга подела међу њима, јер извршење одлуке садржи барем делић одлучивања. Тиме се објашњава постојање тзв. „мешовитих органа“, који понекад имају политички, а понекад стручни карактер, зависно од тога која страна претеже у њима.<sup>134</sup> По правилу, политички органи су непрофесионални, док су стручни органи професионални.

Посебан проблем представља ситуација када је нова политичка власт у држави присиљена да користи услуге стручњачког државног апарата који припада старом политичком режиму по менталитету и идеолошком схватању улоге државе у друштву. Али, постоји и обрнута ситуација, када стара политичка власт са својим апаратом постане покретач економских и друштвених промена (нпр., у Кини). Теоријско решење тог проблема назначио је Лон Фулер у додатку своје најпознатије књиге *Моралности њрава*, који је назвао „Проблем завидног доушника“,<sup>135</sup> док прагматично решење даје сечуанска пословица по којој није важно да ли је мачка црна или бела све док лови мишеве.

### 3.4. Демократски и бирократски органи

Ни између демократских и бирократских органа не може лако да се утврди разлика, јер се у државној организацији често дешава да демократски органи постављају бирократске, док се избор највиших бирократских органа (нпр., владе) врши демократски. Самим тим, не могу сасвим једноставно да се разграниче ове две врсте органа. Упркос тешкоћама, разлика између демократских и бирократских органа најлакше може да се направи према начи-

---

134 *Id.*, 129–131.

135 Л. Фулер, *Моралности њрава*, 207–216.

ну на који неко лице улази у државну организацију, иако је реч о формално-техничком а не о садржинском мерилу. У првом случају, државни орган је тако организован да појединци постају државна службена лица избором од стране грађана. У другом случају, државни орган је тако организован да воља грађана не долази до изражаја приликом избора неког појединца за државно службено лице.

У већини савремених држава демократски избори представљају главни начин за избор колегијалних (зборних) државних органа, а у нешто мањој мери и за друге врсте државних органа. Да би појединци могли да буду изабрани на демократски начин, потребно је пре свега да имају признат положај грађана. Где су појединци поданици, избори нису потребни. Поред тога, потребно је да грађани располажу гласачким правом (тзв. правом гласа), да претходно подробно буду утврђена правила изборне процедуре (од евидентирања кандидата до објављивања изборних резултата) са истим таквим системом представљања (нпр., по коме ће се расподељивати посланичка места у представничком органу). Важно је да појединац не може да постане државно службено лице без изборне воље грађана. Зато *изборности* као генерички појам пре свега за демократски начин избора државних службених лица представља грађанско својство преточено у скуп демократских правила (о начину избора, контроле и одговорности) према којима се бирају државна службена лица и носиоци других јавних овлашћења.

Бирокуратски избор представља други главни начин за образовање државних органа. Карактеристично је *испостављење*, када је неко лице појединачним правним актом (указом, одлуком, решењем) вишег органа изабрано, тј. постављено да врши неки државни посао. Постављење се често користи када је реч о управним органима, а у променљивој мери и када је реч о судским органима. То се и данас правда стручним квалификацијама будућих државних службеника, због чега се не користи демократска изборна процедура, већ се меродавним сматра мишљење вишег стручног органа. Поред постављења, бирократски органи могу да се образују *наслеђивањем* и *наметањем* (узурпацијом власти). Док је наслеђивање законит начин доласка на власт, узурпација то није.

Данас је само законодавна власт доследно демократизиована, јер се њени чланови бирају на изборима, док су друге две то само повремено или у незнатној мери. То је случај и са другим представничким органима, који су такође у целости демократ-

ски. Управни органи су у целости бирократски, јер се готово цео управни апарат поставља, док се судски органи негде образују демократским, а негде бирократским начином, јер се судије негде бирају, а негде постављају.<sup>136</sup> На пример, изборни орган је председник републике, постављени орган је министарство или кабинет председника, наследни орган је монарх, а наметнути диктатор (са одговарајућом титулом: самодржац, фирер, дуче, поглавник итд.).

### 3.5. Инокосни и зборни органи

Државни органи се према броју лица из којих су састављени деле на инокосне (индивидуалне) и зборне (колегијалне). Инокосни органи се састоје из једног физичког лица, а зборни из више физичких лица. У првом случају, државно службено лице је сам инокосни орган, док су у другом случају државна службена лица (службеници и неслужбеници) делови зборног државног органа. Ипак, инокосан орган се сасвим ретко физички састоји од једног лица као службеника или неслужбеника.

Инокосан је онај орган у коме само једно службено лице представља тај орган, иако у раду може да му помаже више других физичких лица. На пример, судија за прекршаје или јавни тужилац збиља јесу инокосни органи, иако им у њиховом раду помажу друга лица. Та помоћна лица су потчињена датом инокосном органу. Она сама не могу да доносе никакве одлуке, већ само да пружају неопходну стручну помоћ приликом доношења одлука (проучавају дотично питање, прикупљају грађу за одлуку, предузимају друге неопходне припремне радње итд.). С друге стране, зборни су сви представнички органи, судска већа, влада, одбори или савети итд. који се састоје из више лица која равноправно учествују у доношењу одлука. Зато је веома важно да она буду присутна, како би зборни орган могао да пуноважно да ради и одлучује. Али, такво присуство не може увек да се обезбеди, због чега се одређује *кворум* (минималан број лица која морају да буду присутна да би орган пуноважно радио). У важним случајевима, кворум може да обухвати број чланова који је близак њиховом потпуном броју или чак њихов потпун број. У мање важним и мање хитним случајевима, кворум обично броји половину или мање од половине чланова зборног органа. Када нема кворума, орган не може да доноси пуноважне одлуке, већ може само да расправља о мање важним питањима за која није потребно гласање.

---

136 Р. Лукић, 126–127.

Одлуке у зборном органу доносе се једногласно или већином гласова. У првом случају се за доношење пуноважне одлуке захтева *једногласности* (консензус), нарочито када је број чланова зборног органа мањи.

Идеално би било када би лица у зборном органу увек једногласно доносила одлуке. Али, то се ретко дешава. Због тога се одлуке најчешће доносе *већином гласова*. Најчешће се захтева *обична* (релативна) већина, када се одлука доноси простом већином гласова присутних чланова кворума. Када се доносе изузетно важне одлуке, тј. када се захтева половина свих гласова са још најмање једним гласом више, реч је о *ајсолутивној* већини (50% + 1). Изузетно, одлуке могу да се доносе и тзв. *квалификованом* већином, када се тражи већи број гласова од оног који се захтева за апсолутну већину. Квалификована већина се најчешће одређује разломачки (2/3, 3/5, 5/8 итд.). Закони се готово увек доносе обичном већином, а устав апсолутном већином гласова. Такође, за посебно важне (уставне, органске, основне или опште) законе може да се захтева апсолутна већина, а за доношење устава још строжа, квалификована већина гласова. На тај начин се и већином гласова жели истаћи важност правног акта који се доноси.

Да ли ће неки државни орган да буде зборан или инокосан, пре свега зависи од посла који обавља. Када орган доноси начелне одлуке, он је пре и све више зборан, док је број његових чланова већи. Када орган доноси конкретније одлуке или само извршава одлуке других органа, он је све мање зборан а све више инокосан орган. Пошто су демократски органи по правилу и руководећи политички органи у државној организацији, они су најчешће организовани као тзв. „тела“, тј. зборни органи.<sup>137</sup>

### 3.6. Оружани и цивилни органи

Оружани органи представљају вероватно најважнији део државне организације. То су органи који непосредно располажу државном силом и примењују је. Њихов значај је често толико велики да држава пре може да се замисли без свих других државних органа него без својих оружаних органа.

Оружани органи могу да имају већи или мањи утицај на вршење државне власти, због чега њихов положај није исти у свим државама. Они могу стварно да врше државну власт или само да помажу другим државним органима да врше власт.

137 *Ibid.*, 131-132.

У савременим демократским државама цивилни органи доносе одлуке које извршавају оружани органи као њихови помоћни органи. Различит је и начин на који се оружани органи потчињавају цивилним органима. Највиши демократски цивилни орган најчешће добија врховну команду над оружаним органима, потчињавајући стручни војни кадар својим заповестима. Одлуку о употреби оружја, дакле, доносе цивилни органи који немају оружје, док оружје употребљавају оружани органи који немају право да доносе одлуку о његовој употреби. Таква држава, у којој власт имају цивилни органи, назива се *цивилна држава*, а њено друштво изван области политике *цивилно друштво*. Оно се првенствено односи на област рада, власништва, производње, комуникације итд.<sup>138</sup>

На положај оружаних органа утичу разне околности. Најважније су оне које проистичу из природе државе. И збиља, држава може да врши различите државне задатке, али је њен главни задатак да регулише друштвене сукобе. Она то најчешће чини мирним путем. Али, када је то недовољно, прибегава употреби насиља. И управо тада до посебног изражаја долазе оружани органи. Самим тим, расте њихова улога у државној организацији пошто добијају већи утицај на државну власт. Улога оружаних органа нарочито расте у ратним временима.

У свакој иоле развијеној државној организацији постоје две главне врсте оружаних органа са бројним подврстама. То су војска и полиција.

*Војска* представља главни део оружаних снага државе. Она је стварни носилац оружане физичке силе. И као што се војска увек употребљава у случају рата, она се исто тако ретко користи за осигурање унутрашње безбедности поретка, тј. реда и мира у њему. Појам војске данас обухвата и паравојне оружане формације или најамничке војске. Такво решење није сагласно са одредбама међународног права. Када пак у држави превлада утицај војних органа (милитаризација), таква држава се назива *милитаристичка држава*. Ни такво решење често није сагласно са одредбама унутрашњег права.

*Полиција* чини другу, исто тако важну групу оружаних снага. И полицију сачињавају наоружане и покретне снаге. Њен главни задатак је да одржава унутрашњи мир и ред у држави. Због тога се полицијске снаге распоређују на целокупној државној територији, док то са војском не мора да буде случај. На тај начин

---

138 Вид. Џ. Кин, *Цивилно друштво*, Београд 2003.

се постиже да сваки цивилни орган има на располагању извесну оружану силу помоћу које може да изнуди поштовање својих одлука. То је разлог који објашњава зашто је мирнодопска улога полиције важнија од мирнодопске улоге војске. И полиција, такође, може да буде мање или више демократизована или бирократизована, са мање или више власти. Држава у којој власт има полиција назива се *полицијска држава*. Ако се не ради о полицијским снагама у апсолутној монархији, већ о савременим државама, може се запазити да ни такво решење често није сагласно са одредбама унутрашњег права.

У појединим земљама постоји и трећа, мешовита врста оружаног органа, *жандармерија*, која представља полицијско-војну оружану формацију. Њен првенствени задатак није да брани земљу од напада споља, што је задатак војске, нити да одржава јавни ред и мир, што је задатак полиције, већ да брани поредак од тежих напада изнутра, за шта је војска неподесна, а полиција недовољна.

У војним, жандармеријским и полицијским органима најстроже је спроведено хијерархијско начело, док је оно у нешто блажој мери спроведено у цивилним органима. Због тога је лакше класификовати оружане него цивилне органе.<sup>139</sup>

#### 4. Друге поделе и врсте државних органа

Поред наведених подела и врста, државне органе је могуће разврстати на више и ниже, суверене и несуверене, заједничке и засебне, једноставне и сложене, непосредне и посредне, уставно-установљене, законским или подзаконским актима, професионалне и непрофесионалне итд. Сви они могу да буду централни или периферни, али сви морају да се засновају на праву.

Подела органа на заједничке и засебне најближа је подели на централне и нецентралне; подела на више и ниже – подели на одлучујуће и извршне; подела на суверене и несуверене и професионалне и непрофесионалне – подели на политичке и стручне; подела на једноставне и сложене – подели на инокосне и зборне органе итд. Подразумева се да су сви државни органи односним општим правним актима установљени, састављени и организовани тако да што успешније врше своју делатност. У противном, били би то самозвани, а не прави, тј. легитимни државни органи.

---

139 Р. Лукић, 124–126.

С обзиром на то да је у државној организацији најважнија подела државних органа на законодавне, извршно-управне и судске, и њих је могуће одредити полазећи од претходно наведених врста државних органа: *законодавни орјани* су увек цивилни, демократски, одлучујући, политички и зборни; *орјани извршно-ујравне власћи* су оружани (војска, жандармерија, полиција) или грађански (сви други); бирократски (начелник), а изузетно демократски (председник, премијер); извршни (секретаријат) или одлучујући (министар); стручни (одбор), али и политички (влада); инокосни (монарх, председник, државни секретар), али и зборни (председништво, влада); *судски орјани* су цивилни, а изузетно оружани (војни судови); бирократски (постављене судије) или демократски (изабране судије и судије-поротници, тј. порота, које бирају грађани); одлучујући; стручни; инокосни (судија за прекршаје, јавни тужилац) или зборни (судска већа).

#### Четврти одсек

### ГЛАВНЕ ВРСТЕ ВЛАСТИ

### У ДРЖАВНОЈ ОРГАНИЗАЦИЈИ

Један државни орган је некад вршио све главне државне послове. То је време у коме су држава и право настајали. Даљи историјски развој државе се одвијао у правцу повећавања обима и врста државних послова, што је довело до усложњавања државне организације и ширења државног апарата. Развој државног апарата нарочито се одвијао у правцу све већег и прецизнијег раздвајања државних органа на главне врсте и подврсте према садржини послова и степену специјализованости, што је на крају довело до образовања три главне врсте органа у државној организацији: законодавних, извршно-управних и судских.<sup>140</sup> Законодавство треба да сврсисходно ствара законе који прописују општа и апстрактна правила. Извршно-управна власт и судство да на основу закона прописују конкретна општа и појединачна правила или врше материјалне радње које су тим правилима предвиђене, а корпорације и грађани да доносе своје аутономне акте и обављају своју делатност унутар правно утврђених граница које пре свих прописује законодавна власт.

---

140 Е. Спекторски, 163–169.

## 1. Законодавна власт

За законодавство се каже да је „представништво оних над којима се влада“.<sup>141</sup> Оно је настало из потребе да се унапред прописаним општим правилима регулише целокупна делатност државних органа, друштвених организација и грађана. Та важна идеја је већ 1256. године нагнала краља Едварда I Плантагенета да подстиче развој парламента и брани енглеско обичајно право. (Први парламент на свету основан је 930. године на Исланду, али је тек средином XIV века, први пут после Сумераца, установљен двономи парламент у тадашњој Енглеској.) Пре тога, у доба тзв. предрационалног права, држава је неупоредиво више и чешће примењивала већ створена друштвена правила задовољавајући се само повременим доношењем општих правила у облику законика (кодекса). То је државним органима давало велику слободу да у конкретним приликама поступају руководећи се слободном проценом.

Даљим развојем друштва и рационализовањем државе и права, „постаје све више изражена потреба да се друштвени односи регулишу стабилним и поузданим правилима која су унапред донета, која имају општи карактер и једнако се примењују у истим случајевима“.<sup>142</sup> Од тренутка када је та потреба схваћена и прихваћена, држава почиње све више и чешће да властитим прописима (биловима, краљевским ордонансама, а затим и правим законима) уређује најважније друштвене односе (економске, политичке и организационе) за чије је регулисање нарочито заинтересована и задужена. Карактеристичан је случај Француске, у којој је успостављена модерна држава у облику апсолутне монархије. Француска државна пракса се убрзо проширила на друге европске државе у којима је такође почела постојано да се развија широка законодавна делатност заснована на доношењу закона. Данас законодавац може да доноси и уставе, због чега се његова делатност такође исправно назива „уставно-законодавна власт“. Она се састоји у доношењу „највиших политичких и правних одлука“ којима се на апстрактан и општи начин уређују „најважнији економски, политички, културни, породични, здравствени, урбани, еколошки и други друштвени односи“.<sup>143</sup> Тим највишим општим одлукама се постављају темељи политичког и правног

---

141 М. Вебер, *Привреда и друштво*, II, 474–475.

142 М. Вебер, *Привреда и друштво*, I, 453. Вид. G. Compion, *Парламент и демократија*, Београд 1964.

143 N. Visković, 47.

уређења једног друштва, чиме је законодавна или уставно-законодавна власт стекла истакнуто место у систему државне власти.<sup>144</sup>

Данас је целокупна делатност државних органа регулисана двема основним врстама правила која доноси законодавство. Првом врстом се непосредно регулишу материјални акти државних органа, укључујући законодавца и суверена, чиме се њихова делатност ставља под устав и закон. Другом врстом се предвиђа доношење правних аката којима се уређује делатност друштвених организација и грађана. На тај начин се постиже да сви државни органи извршавају општа правна правила или непосредно, својим материјалним радњама, или посредно, материјалним радњама других недржавних субјеката, тј. правних и физичких лица.<sup>145</sup> Иако обе основне врсте правила која доноси законодавство сачињавају јединствену нормативну целину, њима не могу тачно да се одреде појединачне, конкретне материјалне радње, које треба да предузму државни органи, друштвене организације или грађани на основу заповести државних органа. Али то није потребно, јер то није главни задатак законодавца. Уместо њега, то чине други државни органи својим правилима, прописујући конкретне појединачне материјалне радње односним субјектима. Разрада и конкретизација тих општих законских правила (нпр., висина пореза, начин служења и дужина војног рока) постижу се појединачним правним актима (управним, судским или правним пословима), што доводи до образовања данашње управе и судства или признавања аутономије друштвеним организацијама и појединцима.<sup>146</sup> Таква расподела послова између главних облика државне власти законодавну власт приказује као „природно“ претежнију, што није увек радо прихватано. Ипак, свиђао се некоме законодавац или не, он не може да се одстрани. Могуће је само, евентуално, привремено га лишити стварне политичке моћи, као што су то својевремено учинили Бизмарк или Хитлер са Рајхстагом.

Савремени законодавци, поред устава и закона, доносе декларације, одлуке, буџет и завршни рачун, који формално имају карактер закона. У томе се најснажније испољава нормативно значење законодавства. Али, оно није једино, јер законодавство не може да избегне питање свог друштвеног консензуса и легитимитета пошто у стварности на њега утиче више институција

---

144 Вид. Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, 200–201.

145 Р. Лукић, 184.

146 В. Perić, *Država i pravni sustav*, Zagreb 1994, 42.

и колективних актера (влада, политичке и интересне групе, јавно мњење, средства информисања, страни чиниоци итд.). Док је старија теорија наглашавала улогу законодавства у реализацији друштва и права као и његову важност за постизање унутрашње конзистентности правног поретка (Макс Вебер /*Max Weber*/, Ђорђо Дел Векио), то није случај са савременом теоријом. Зато законодавац увек мора имати на уму циљеве и конзистентност правног поретка који се испољавају у постојању и остваривању начела правне сигурности, заштите устава и људских права, сразмерности итд.<sup>147</sup>

## 2. Извршно-управна власт

Извршно-управна власт је одувек постојала у држави, док је посебна законодавна власт творевина модерног доба. У почетку се извршно-управна делатност састојала углавном из материјалних радњи које су обављали сами државни органи. Те послове су нешто касније почели непосредно да извршавају органи управе, тј. органи државне администрације. На тој основи су настале тзв. „дуалистичке теорије“ чије присталице (Џон Лок, Жан-Жак Русо, Р. Каре де Малбер /*R. Carré de Malberg*/, Ханс Келзен, Живојин Перић и други) суштину државне власти виде у наређивању (законодавство) и извршавању наредби (извршно-управна и судска власт). Према њима, „јединствена државна власт има законодавну и извршну функцију, која може да се подели на управну и судску“.<sup>148</sup> Касније је извршно-управна делатност проширена на доношење конкретних прописа којима се у појединачним случајевима захтевало непосредно вршење материјалних радњи од друштвених организација и грађана (извршна власт). Будући да то није увек могло да се обезбеди, а материјалне радње су морале да се врше, органи извршно-управне власти су почели да преузимају на себе њихово извршавање уместо друштвених организација и грађана. Та чињеница показује две важне ствари: прво, да држава без извршно-управне власти не може да постоји и, друго, да се свака извршно-управна власт у крајњем своди на организацију силе, чији је главни задатак старање о вршењу материјалних радњи принуде.

---

147 D. Vrban, *Sociologija prava*, 230.

148 P. Марковић, 196–197.

До промене карактера извршно-управне власти дошло је тек у модерно доба, коначним уобличавањем законодавства као посебне делатности. Тај развој је најпре довео до промена у начину вршења извршно-управне делатности, а затим и до промена у самој организацији извршно-управне власти. То је убрзо омогућило јачање њене извршне стране над њеном класичном управном, тј. административном страном.<sup>149</sup>

Када је реч о променама у начину вршења извршно-управне делатности, дуго времена је извршно-управна власт била готово сасвим неспутана законима, будући да је за свој рад одговарала само владару. Ипак, она је постепено ограничавана законодавном влашћу. Њено даље повезивање са законодавцем (нарочито када је од власти владара преостала само поглаварска функција) учинило је да она постане средство за спровођење закона у живот. То је навело многе писце да закључе како је „држава безакоња“ (*No-Law State*) у XIX веку претворена у „законску државу“ (*Lawful State*). У таквој држави власт управног органа се схватала као средство за „постизање извесног циља који је предвиђен правним поретком“.<sup>150</sup> Рећи да је управа или администрација „везана законским прописима који се на њу односе, значи утврдити однос моћи између апарата административних органа и парламента“.<sup>151</sup> Али, то не значи да је у законској држави извршно-управна делатност постала потпуно регулисана законом, јер су извршно-управни органи увек у извесној мери слободни у свом раду, тј. могу да поступају *extra legem*.<sup>152</sup> Извршно-управну власт није могуће законом потпуно везати ни због тога што увек постоје извесне области где она може слободно да доноси акте и врши материјалне радње, тј. да поступа дискреционо.<sup>153</sup>

Када је реч о променама у организацији извршно-управне власти, тј. о јачању њене извршне над њеном управном страном, некадашња организација државе била је тако подешена да истовремено обавља извршну и управну власт. Међутим, у модерном добу је настала потреба да се извршна власт истакне у корист управне, пошто се она највише развила у модерним државама. То је

149 Вид. Р. Марковић, *Извршна власћ*, Београд 1980.

150 Ч. М. Марковић, *Правна држава*, Београд 1939, 22.

151 А. de Laubadère, у: Ch. Eisenmann, „Le droit administratif et la principe de légalité“, Extr. de *Etudes et documents*, fasse 11, Paris 1957, 29.

152 Х. Келзен, *Главни проблеми теорије државног права*, Београд – Подгорица 2001, 402–403. Вид. I. Krbek, *Zakonitost uprave*, Zagreb 1936 и *O diskrecionoj ocjeni*, Zagreb 1937.

153 Вид. Р. Марковић, *Управно право. Ојшћи гео*, Београд 2002, 75–127.

у теорији довело до спора поводом оправданости издвајања овако посебно схваћене извршне власти, иако нема сумње да заиста постоје такви послови који се стављају у надлежност посебной извршној власти (шефу државе или влади: вођење, усклађивање, надзирање и санкционисање делатности управе или предлагање и израда нацрта закона и других аката из надлежности законодавца итд.). Ти послови се разликују како од редовних законодавних (доношење општих аката) и чисто управних послова (доношење појединачних управних аката којима се конкретизују диспозиције општих норми и извршавају материјални акти), тако и од судских послова (доношење појединачних судских аката којима се конкретизују санкције општих норми). Али, то још не значи да је тиме престала да постоји потреба да за извршне и управне послове и даље буде надлежна једна врста државне власти.

Невоља са потпуним издвајањем извршне власти од управне (за шта се залажу присталице тзв. „квадријалистичке теорије“: Бенжамин Констан /*Benjamin Constant*/, Ото Мајер /*Otto Mayer*/, Морис Орију /*Maurice Hauriou*/, Жан Риверо /*Jean Rivero*/, Јован Ђорђевић, Никола Висковић и други) није у томе што би тада било речи о четири (законодавној, извршној, управној и судској), уместо о три главне врсте власти у државној организацији. Много је важнији политички разлог, јер би једном издвојена управна власт, као што је учинила извршна власт делимичним издвајањем из управне – логички посматрано – такође морала да образује орган који би објединио њену делатност, и тај највиши орган издвојене управне власти убрзо би постао способан да себи подреди друге главне врсте државних органа чинећи извршну власт конкурентском и излишном, а законодавну и судску покорном. Уосталом, која је друга власт у државној организацији више од управе професионализована, специјализована и у свакодневном непосредном односу са животом или тако оружано, материјално, организационо, финансијски, информатички итд. оспособљена за непосредно спровођење материјалних радњи примене права? Када се не би тако организовала, посебна управна власт би престала да буде потребна, будући да би се њени послови прелили у органе законодавне, извршне и судске власти. Према истом логичком претеривању, тако би могле да поступе и друге две главне врсте државне власти (нпр., законодавац би могао да образује своју управну и судску власт /француски револуционарни конвент/, а судство своју законодавну и управну власт). То би на крају довело прво до заокруживање главних врста власти у свакој, а затим и до настанка три нове државне организације у истој држави.

У издвајању извршне од управне власти садржана је још једна нелогичност, будући да се влада као носилац извршне функције истовремено налази на челу целокупног управног апарата. По истој логици, и републичка скупштина би као највиши законодавни орган могла да се издвоји од других скупштина (покрајинских, градских и општинских) као посебна врста државне власти, јер наведени представнички органи збиља не доносе исте акте, нити врше исте послове на исти начин и од исте важности. Још једном по истом логичком претеривању, то би било могуће замислити и унутар судске власти за врховни (касациони) суд као највишу судску инстанцу према другим (вишим /апелационим/, основним и посебним) судовима, што би такође било од велике моралне и политичке штете. Још је лакше устврдити како положај и делатност шефа државе (председника или монарха) не треба смештати у исти појам извршне власти са владом која му је као шефу државе некад била подређена. То су све разлози због којих је боље говорити о једној извршно-управној власти која, будући двострука (извршна и управна) или, тачније, трострука (поглаварска, извршна и управна), обухвата извршно-политичку (шефа државе и владу) и управну (административну) страну, како предлажу присталице тзв. „тријалистичких теорија“ (Шарл Монтескје), Георг Јелинек, Пол Лабанд /*Paul Laband*/, Слободан Јовановић, Радомир Лукић и други). Тиме се постиже да и унутар извршно-управне власти свака наведена врста власти ограничава друге две (нпр. поглаварска извршну, а извршна управну). То, наравно, не значи да између самих извршних и управних органа власти нема разлика. Једино оне нису такве да би ове власти могле доследно да се раздвоје једна од друге. Такав однос потврђују како модерна државна пракса, која више технички него политички или на неки други начин разликује извршне (извршно-политичке, егzekутивне) од „чисто“ управних (административних) послова, тако и правна наука, која ретко када потпуно раздваја извршну власт од управне, сматрајући такав покушај још једном „заблудом и неуспехом“ (Шарл Ајзенман /*Charles Eisenmann*/).<sup>154</sup> Тако се долази до двоструког тројства државних власти и формуле: *једна власт* у једној држави (поглаварска, извршна и управна) и *једна власт* у једној држави (законодавна, извршно-управна и судска).

У правној науци се извршној власти обично придају два главна значења како би се она разликовала од управне. У *ширем* значењу, извршна власт доноси правне акте за извршење закона

154 Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, 197–200 и 202–203.

(појединачне управне и судске акте, али и опште акте ниже од закона, тзв. подзаконске прописе /уредбе, одлуке и слично/), својим општим или појединачним правним актима конкретизује диспозиције општих законских норми, организује вршење материјалних аката због примене закона (посебно акте физичке и друге принуде) или сама извршава законе и друге акте својим правним и материјалним радњама. У *ужем* значењу, извршна власт се стара о извршењу одлука законодавне власти. Она врши само општи надзор и даје само најопштије смернице управи за извршење одлука законодавне власти. У њену надлежност спада и доношење тзв. политичких аката, који су у садржинском смислу понекад исти као и акти суверене власти. Једино што су ови акти према својој правној снази формално подређени актима законодавца. Али и од тога постоји изузетак у француском праву које познаје тзв. административне законе.

С друге стране, управа (издељена на министарства или секретаријате, а затим на комитете, управе, заводе, дирекције, инспекторате, уреде, одељења, одсеке, испоставе итд.) доноси извршне правне акте који могу да садрже чак и опште норме (инструкције, правилнике, наредбе, одлуке) поред уобичајених појединачних аката и норми (решења). Ипак, њен главни посао је да непосредно врши материјалне радње примене права, што значи да само друго значење јасно раздваја извршну власт од управне, док са првим значењем то није случај (осим у делу који се односи на доношење подзаконских прописа од стране извршне власти, које управа не може да доноси). Све то показује да се, упркос разликама између извршне и управне власти, и даље ради о једној врсти државне власти која је унутар себе знатно диференцирана према врстама послова.

### 3. Судска власт

Судство представља трећи главни облик државне власти. Према неким писцима, прво се развило судство, јер је прво настала потреба да се решавају спорови, док се према другим писцима оно развило заједно са управом, пошто је спровођење правних прописа повезано са решавањем спорова до којих долази због утврђивања законитости правних аката приликом њиховог извршавања. Појава спора значи да правни пропис није јасан, да прописано понашање није до краја регулисано, што је друштвено штетно. Спор,

дакле, јесте ненормална појава која спречава примену права, због чега треба што пре да буде решен. Његовим решавањем се поново успоставља нарушена друштвена равнотежа и омогућава несметана примена права. Зато се власт која решава имовинске, привредне, кривичне, управне, породичне, брачне и друге спорове између правних субјеката и прописује санкције (казне) против лица која су прекршила право, назива судском влашћу, тј. судством у *ужем* смислу.<sup>155</sup> Судска власт у *ширем* смислу се односи на целокупну правосудну делатност која, поред судова, нарочито обухвата тужилаштво и адвокатуру. Задатак тужилаштва је да у име државе гони субјекте који су прекршили право, а адвокатуре да заступа странке у споровима пред судовима и пружа другу стручну правну помоћ (од стране посебно квалификованих правника /адвоката/, који су учлањени у односне професионалне недржавне или квазидржавне организације /адвокатске коморе/).<sup>156</sup>

Судство решава спорове између најразличитијих правних субјеката. Оно је орган који разматра све важне околности за решење спорног случаја. Његов задатак је да пажљиво дође до тачног решења руководећи се начелима материјалне истине, законитости и правичности.<sup>157</sup> Такође, судство ради само када се пред њим појави спор, тј. када му се странке обрате својом тужбом. Оно се, дакле, активира тек када решава спорове који чине застој у правном саобраћају (док управни органи делују оперативно, не застају пред спором, нити га решавају, већ његово решавање препуштају суду). Зато судска делатност, као ниједна друга, захтева миран рад, стрпљење и изузетно брижљив поступак, јер је у питању спор у коме није јасно какав је прави смисао прописа на коме треба да буде утемељена конкретна радња надлежног државног органа. Судови прво покрећу односни поступак (који не мора увек бити везан за неки спор /нпр., оставински поступак/). Применом материјалних и процедуралних норми они утврђују чињенично стање које им затим омогућава да својим закључцима (констатацијама) утврђују правно стање и тек на крају изричу одлуке којима се у заповедном облику налаже како да се уклоне последице повреде права. Зато се каже да судови утврђују шта је право у сваком конкретном случају, односно да је њихова одлука у наведеном смислу коначна.<sup>158</sup>

---

155 Р. Марковић, 203–204, 206.

156 N. Visković, 51.

157 Упор. Ж. Спасојевић, *Нацрти једне омишле теорије права*, Београд 1989, 96–100; D. Vrban, 79–82.

158 Р. Лукић, 186.

Некада су спорове решавале племенске старешине или скупштине на основу обичајних правила. Претори су у старом Риму вршили своју власт по закону, обичајима и правичности судећи „испод закона“ (*infra legem*), „поред закона“ (*praeter legem*) или „насупротив закону“ (*contra legem*), јер су располагали правом вршења правосуђа. Њихов задатак се није састојао искључиво у непосредном стварању и примени права, већ у његовом допуњавању и мењању. Посебно у међународном праву, судови су као опште правно начело користили појам апсолутне правичности (оно што је правично и добро *lex aequo et bono*), због чега се за судску делатност, некада као и сада, каже да је наглашено „мислилачка“.<sup>159</sup> Монарси, феудалци и њихови службеници, пак, нису се нарочито обазирали на начело судске независности, да би тек у модерном добу судије постале професионалци, тј. правници у сталном радном односу, које поставља парламент или неко друго посебно тело. Данас се многобројни спорови препуштају редовним судовима (судовима опште надлежности) или посебним судовима (привредним, управним, војним, специјалним итд.), који се затим даље деле према територијалној надлежности. На тај начин, непрестано решавајући спорове између грађана, правних лица и државе, судови врше важан друштвени задатак у циљу заштите људских и грађанских слобода и права од самовоље, посебно од самовоље државних органа. Да би судови тај свој задатак успешно испунили, потребно је да свој рад заснивају на строгом поштовању начела законитости, независности, вишестепености, сталности, непокретности судија и јавности суђења.<sup>160</sup>

## Пети одсек ОРГАНИЗАЦИЈА ИЗМЕЂУ ГЛАВНИХ ВРСТА ДРЖАВНИХ ВЛАСТИ

### 1. Организација између законодавне, извршно-управне и судске власти

Свака развијена држава мора да врши све три главне врсте државне власти, што значи да су законодавна, извршно-управна и судска власт неизбежне и специјализоване.

---

159 *Ibid.*, 185–186.

160 Вид. *Право на правично суђење. Водич за примену члана 6 Европске конвенције о људским правима*, Београд 2003.

Законодавна власт, као што је поменуто, представља колегијални, представнички и политички орган који располаже широким увидом у друштвене односе и способношћу да уочи главне проблеме и реши их у интересу друштва. Законодавац проблеме мора да схвати „у њиховој суштини и основним цртама, не залазећи у подробности“. Он све што има да каже мора да изрази начелно, општим законским нормама. Због тога је законодавна власт природни амбијент унутар кога долазе до изражаја најразличитији погледи и интереси његових чланова као овлашћених заступника различитих делова друштва. На основу тих погледа и интереса, води се расправа и доносе најцелисходнија решења. То се чини на основу подробно прописаног поступка који је успорен али свестран.<sup>161</sup>

Извршно-управни органи су по правилу бирократски и стручни, организовани и оспособљени да прецизно испитују разноврсне појаве друштвеног живота, на основу чега могу да доносе прецизне, конкретне прописе руководећи се начелом законитости. Али, они располажу могућношћу да своју конкретну (активну, оперативну) делатност додатно организују руководећи се начелом целисходности (у границама законитости), јер морају брзо да поступају у ситуацијама које законодавац није предвидео. Због тога се извршно-управни органи све више специјализују, нарочито због великог броја поверених задатака и послова, што значи да се стално образују нови органи, распоређени према струкама и специјализованим знањима (нпр., Одељење за високо-технолошки криминал).

Судски органи, као одлучујући и стручни, морају да располажу великим правним знањем и правничким искуством, јер они решавају спорове од којих зависи правна и животна ситуација субјеката.<sup>162</sup> Они то чине првенствено тумачећи правне прописе, утврђујући њихов тачан смисао у сваком спорном случају и оцењујући које су радње законите а које то нису. Судски органи обично нису састављени од великог броја чланова, као што је случај са законодавним органима, нити су инокосни као неки управни органи. Будући да им је посао врло сложен, они су организовани као *судска већа*, састављена од неколицине чланова (нпр., од три члана у малом и пет чланова у великом судском већу).<sup>163</sup>

---

161 Р. Лукић, 187.

162 Вид. С. Јовановић, 237–248, 259–290.

163 Р. Лукић, 187.

## 2. Интерференција законодавне, извршно-управне и судске власти

Велика специјализованост законодавне, извршно-управне и судске власти у савременим државама требало би да значи да сваки главни облик врши само једну врсту власти, односно да су законодавни, извршно-управни и судски органи независни једни од других приликом обављања својих послова. Ипак, та независност није потпуна, већ делимична и релативна. Будући да у модерној држави није могло да се избегне мешање једних у послове других, на тој основи је настала тзв. *интерференција власти*, која не искључује вршење више различитих врста главних државних послова од стране истог државног органа (начело интерференције главних државних делатности) нити рад више државних органа различите стварне надлежности на истом државном послу (начело интерференције различитих државних органа).<sup>164</sup> Такав рад државних органа може да буде основ за успостављање делимичне или потпуне функционалне надлежности. На пример, интерференција постоји када законодавац у материјалном смислу врши управне послове (поставља функционере у скупштинским домовима) или судске послове (када одлучује поводом оспоравања избора чланова скупштинских домована или подиже оптужницу против председника републике или министра). Интерференција постоји и када извршна власт у материјалном смислу врши законодавне послове (када доноси опште правне прописе који су, како где, слабије или једнаке правне снаге са законом). Такође, она постоји и када судска власт у материјалном смислу врши управне послове (када доноси акте приликом тзв. добровољног суђења, у ванпарничном поступку или када врши судски надзор над радом извршних и управних органа). Дакле, интерференција се увек успоставља између главних врста државних органа, независно од тога да ли је реч о јединству или подели власти или да ли је дати поредак изричито предвиђа или прећутно допушта.

Упркос томе што је неизбежна у државној организацији, интерференција је критикована. Њени критичари су посебно истичали како је логички неодрживо, чак илузорно, да све три власти буду равноправне, пошто у савременим државама постоји природна надмоћ законодавства над судством и управом; да интерференција доводи до преплитања и мешања послова између глав-

---

164 Р. Марковић, 213.

них облика државне власти (*la confusion des pouvoirs, interference, meddling*), поред слагања и сарадње, што у раду државних органа доводи до збрке, пометње и нарушава јединственост и ефикасност државне власти. Ипак, интерференција је нужна за нормално вршење главних врста послова, јер је реч о истој државној организацији. Она постоји у свим иоле развијеним државама и не зависи од њихове организације или облика.

## Шести одсек ОРГАНИЗАЦИЈА УНУТАР ГЛАВНИХ ВРСТА ДРЖАВНИХ ВЛАСТИ

Усложњавање државне организације, све веће и прецизније раздвајање државних органа на главне врсте и подврсте према садржини послова које обављају, степену специјализованости и месту које заузимају на хијерархијској лествици, довело је до раздвајања централних од нецентралних органа унутар исте врсте државне власти. Самим тим, почела је да се прави разлика између централне и нецентралне државне власти, односно централизације и децентрализације, јер се државни живот већ одавно одвија не само у престоницама него и у унутрашњости.<sup>165</sup> Особене и још сложеније облике такве организације представљају самоуправа, аутономија и регионализам. Док самоуправа постоји у готово свим савременим развијеним државама, то није толико чест случај са аутономијом, а још мање са регионализмом.

### 1. Централизација и децентрализација

#### 1.1. Појам централизације и децентрализације

*Централизација* постоји када су нецентрални органи у пуној зависности од централних органа. Такви нецентрални органи, који су саставни делови централних органа (њихова продужена рука), називају се *централизовани* органи. Они потпуно зависе од воље централних органа, који могу да им без икаквог ограничења наредне какве ће акте да донесу или да већ донете акте преузму, проме-

---

165 Х. Келзен, *Чиста теорија права*, 241–244.

не или укину. Због тога се акти централизованих (нецентралних) органа не сматрају њиховим, већ актима централних органа. Централни органи, исто тако, могу неограничено да врше контролу законитости и целисходности аката које доносе нецентрални органи. Они могу да постављају или смењују службена лица у централизованом органу према свом схватању државног интереса. Због тога се каже да централизација има као циљ усредсређивање државне власти у централним органима. Она искључује самосталност централизованих органа који су покорни извршиоци воље централних органа чак и у најситнијим стварима.

*Децентрализација* постоји када нецентрални органи нису у пуној зависности од централних органа. Они јесу органи који са другима улазе у састав исте државне организације, али се, правно посматрано, не сматрају саставним деловима централних органа и нису њихова продужена рука. Зато се они називају *децентрализовани* органи. Они не зависе од непосредне воље централних органа, који не могу да им нареду какве ће акте из свог самосталног делокруга да доносе, а још мање да тако донете акте промене или укину. Зато се акти децентрализованих органа сматрају њиховим, а не актима централних органа. Централни органи могу да врше само контролу законитости, али не и целисходности аката које доносе децентрализовани органи у оквирима своје надлежности. Исто тако, централни органи не могу по својој процени државног интереса да постављају и смењују службена лица у децентрализованом органу. Децентрализација, дакле, подразумева самосталност децентрализованих органа који више нису само покорни извршиоци воље централних органа.

## 1.2. Врсте централизације и децентрализације

Постоје различите *врсте централизације*. Најважније су политичка, административна, фактичка и правна централизација.<sup>166</sup>

*Политичка* централизација означава уједињење целокупног државног простора и становништва под истом сувереном државном влашћу. *Административна* централизација се састоји у томе што се државом управља из једног центра. Административна централизација не може да постоји без политичке, али политичка централизација може без административне.

У средњем веку политичка централизација скоро да није постојала, што значи да није постојала ни административна центра-

---

166 Е. Спекторски, 153–154.

лизација. Краљеви вазали, црквени великодостојници и слободни градови располагали су бенефицијама, имунитетом или даровницама владара, због чега нису непосредно зависили од централне власти. Тек у модерном добу, када су настале државе са тачно одређеном и непробојном територијом, а становништво почело да се сматра државним поданицима који се покоравају сувереној власти која може да заповеда и управља свиме, започета је изградња модерне политичке и административне централизације. У таквим државама (посебно у Прусској и Француској), сагласно са теоријом „полицеизма“ која је довела до снажне административне централизације, сва брига о безбедности и благостању спадала је у надлежност централне власти, чије одлуке извршавају потчињени централизовани органи. Данас таква врста централизације постоји само у неким ретким аутократским државама (нпр., у Непалу или УАЕ). Изузетно, она може да постоји и у демократским државама (нпр., у Француској до 1970. године).

Централизација може да буде фактичка и правна. *Фактичка* централизација постоји када је у државној организацији успостављен систем централних и централизованих органа који омогућава да и централизовани органи могу да врше неку врсту власти (нпр., када својим правним актима доносе одлуке које спроводе у живот). *Правна* централизација, пак, постоји када централизовани органи не могу самостално да поступају и доносе правне акте. Наведени облици централизације су нужни, јер не постоји таква државна организација која би била састављена само од централних органа, нити централни органи треба увек и потпуно да врше контролу законитости и целисходности над радом и актима централизованих органа.

Постоје и различите *врсте децентрализације*. Најважније су политичка и административна, фактичка и правна (потпуна и непотпуна), територијална, реална и функционална децентрализација.

*Политичка* децентрализација постоји када је саставним деловима државе остављено да у различитој мери самостално врше главне врсте државних послова тако да у њима функционишу не само локални органи него и више демократски или бирократски изабраних државних органа. Ти органи располажу самоуправном, аутономном или регионалном влашћу, која се у различитој мери односи на све главне врсте државних послова. *Административна* децентрализација, пак, постоји када се државом не управља само из једног центра. Ни она не може да постоји самостално, без политичке децентрализације.

Сложеност и важност политички и територијално организованих децентрализованих органа на свим наведеним нивоима државне власти отвара питање начина избора њихових чланова. Зато постоје још две врсте децентрализације засноване на начину избора државних службених лица (службеника и несљужбеника) која на трајан или привремен начин улазе у састав децентрализованих органа наведених јединица. То су бирократска и демократска децентрализација. *Бирократска* децентрализација постоји када надлежни централни органи постављају службенике децентрализованих органа. *Демократска* децентрализација, пак, постоји када чланове децентрализованих органа на изборима бирају становници који припадају датој територијалној јединици.

Децентрализација може да буде фактичка и правна. *Фактичка* децентрализација постоји када је у државној организацији стварно успостављен систем централних и децентрализованих органа који врше власт самостално у оквирима своје надлежности. *Правна* децентрализација постоји када је утврђен степен правне самосталности нецентралног органа да доноси правне акте и спроводи их. То значи да централни органи саобраћају са децентрализованим органима само општим актима, без издавања конкретних упутстава како треба применити општи акт у конкретном случају. Централни органи су овлашћени само да оцењују законитост, али не и целисходност аката децентрализованих органа.

Правна децентрализација може да буде потпуна и непотпуна. *Потпуна* (савршена) децентрализација постоји када је стварање правних правила од стране децентрализованих органа коначно и независно. *Непотпуна* (несавршена) децентрализација постоји када правила централних органа садрже општа начела која локално законодавство само разрађује и конкретизује.<sup>167</sup> У оба случаја циљ децентрализације није усредсређивање државне власти у нецентралним органима, већ унапређивање вршења државне власти њеним прилагођавањем месним потребама и приликама. Дакле, разлика између ова два облика правне децентрализације постоји у погледу степена правне слободе којом располажу децентрализовани државни органи.

Децентрализација такође може да буде *територијална* (према територији насељеној становништвом над којим се распростире власт децентрализованих државних органа: општине, срезови, области итд.), *реална* (према главним врстама државних послова: законодавним, извршно-управним и судским) и *функционална* (давањем одређене самосталности јавним службама или другим делатностима од општег интереса).

---

167 Х. Келзен, *Општа теорија права и државе*, 377.

Када је реч само о територијалној децентрализацији, треба истаћи да у савременим државама постоје различити степени политичке и територијалне децентрализације. Њима одговарају различите врсте децентрализованих државних органа који су оспособљени да своју власт врше над тачно одређеним политичко-територијалним јединицама. Обично се сматра да су општине јединице првог степена, а срезови, окрузи (у Србији), департмани (у Француској) и покрајине (у Италији) јединице другог степена. Постоји и трећи степен децентрализованих јединица у просторно великим државама (региони и провинције).

Данас су у свету широко распрострањена два карактеристична обрасца децентрализације. Они су одређени према унутрашњој организацији нецентралних власти, а не према њиховом односу према централној власти. То је систем дуплог колосека и систем једног колосека. Суштина француског *система дуилої колосека* састоји се у томе што истовремено постоје две врсте нецентралних органа који врше државну власт – једни као централизовани, а други као децентрализовани. Суштина енглеског *система једної колосека*, пак, састоји се у томе што један исти нецентрални државни орган истовремено обавља послове из свог делокруга као централизован и као децентрализован орган. Добра страна француског система је заштита од бркања надлежности нецентралних органа. Добра страна енглеског система је једноставност и економичност. Лоша страна француског система је двострука администрација, а енглеског опасност од бркања надлежности.

### 1.3. Централизација, децентрализација и деконцентрација

Децентрализацијом се по правилу повећава надлежност нецентралних органа, али на различите начине. Понекад децентрализација претходи централизацији, поготово у државама које већ имају политичку централизацију али још нису довољно јаке да централним апаратом и дисциплиновањем чиновника уједначе рад администрације. И обрнуто, понекад централизација претходи децентрализацији. У том случају, децентрализација се изводи деконцентрацијом, тј. растеређивањем централних органа и служби преношењем послова на нецентралне органе или проширивањем надлежности децентрализованих административних органа унутар државне организације. Тај прелазни облик између централизованих и децентрализованих нецентралних државних органа зове се *деконцентрација*. Она обухвата све мере у једној

централизованој администрацији, чији је циљ да локалним органима прошире делокруг рада и обезбеде већу слободу одлучивања (нпр., када се начелнику округа допусти да доноси одлуке које дотле није могао да донесе без сагласности надлежног министра).<sup>168</sup> Добра страна децентрације се састоји у томе што се администрација оспособљава да брзо и пажљиво задовољава месне потребе становника. Њена мана, пак, састоји се у томе што се на тај начин губи једноставност државног управљања и лабави надзор над радом управних органа.

Приликом увођења децентрализације понекад се обласним управним органима додају одбори грађана, који се постављају или бирају (*динамичка* децентрализација). Она може, али и не мора, да зависи само од броја органа већ и врсте аката који се доносе (*статистичка* децентрализација).<sup>169</sup> На тај начин се успоставља органска веза између децентрализације и самоуправе.

## 2. Самоуправа

### 2.1. Државна и друштвена самоуправа

Самоуправа (*selfgovernment*) као облик демократске децентрализације подразумева учешће грађана или њихових представника у вршењу односних месних послова. У зависности од начина на који се то чини, постоје државна и друштвена самоуправа. *Државна* самоуправа састоји се у томе што централна власт преноси део своје надлежности на своје органе састављене од грађана дате територијалне заједнице. *Друштвена* самоуправа се састоји у томе што само становништво води бригу о својој безбедности и благостању. Таква самоуправа се не врши преко државних органа, него преко лица која су грађани изабрали за своје органе. За разлику од друштвене самоуправе, која искључује државни надзор и управљање, државна самоуправа их подразумева и укључује.

У модерним европским државама, изузев Енглеске, самоуправа представља релативно нову појаву. Апсолутистичка држава се начелно противила друштвеној и државној самоуправи, док је уставна држава преуредила само централне органе, занемаривши нецентралне. Тек средином XIX века, великим делом под утицајем немачког правника Хајнриха фон Гнајста (*Heinrich*

---

168 С. Јовановић, 431.

169 Х. Келзен, 373–374.

*Rudolph Hermann Friedrich von Gneist*), самоуправи је на Континенту посвећена дужна пажња. Данас је прихваћено да друштвена самоуправа представља шири и пунији облик децентрализације од државне самоуправе, јер државна самоуправа често о месним потребама води рачуна само када то одговара државним интересима. Зато се у савременим државама тежи ка томе да се уравнотежи потреба за друштвеном и државном самоуправом.

## 2.2. Локална самоуправа

Локална самоуправа представља најпознатији модерни облик друштвене самоуправе, тј. локалне аутономије. Она је, такође захваљујући Хајнриху фон Гнајсту, створена као непосредна и промишљена комбинација децентрализације и демократије, због чега се и данас схвата као средство за боље остваривање државних задатака на локалном нивоу. Она представља „облик одлучивања и управљања локалним заједницама, на ужој територији, непосредно од стране њених становника или путем њиховог представништва које они непосредно бирају и других локалних органа. То је локална власт коју врше локални органи“. Зато се за локалну самоуправу каже да је „оригинерна, својствена, па и основна организација власти“.<sup>170</sup>

Локална самоуправа помаже држави у испуњавању њене културне мисије у оквирима свог самосталног делокруга и сопствених финансија, док за узврат од државе прима административну и финансијску помоћ, укључујући и потчињавање надзору виших државних органа. Најпознатији пример локалне аутономне јединице представља општина као типична локална самоуправа. *Општина* обично припада типу сразмерно потпуне децентрализације, што значи да су њени аутономни акти коначни и независни од централних административних органа државе.<sup>171</sup>

## 3. Аутономија

### 3.1. Појам и врсте аутономије

Аутономија (од грчких речи *αυτoνομισ* – дословно „независност“ или *αυτoς* – сам, само, и *νομoς* – закон; дословно „самозаконитост“, односно *home rule*), за разлику од класичне државне или

170 *Ibid.*, 496–497.

171 *Id.*, 378–380.

друштвене самоуправе, представља такав облик организовања у коме одређене територије или социјалне групе имају посебан статус и аутономна права због своје посебности. Скуп тих аутономних права, средстава (материјалних, финансијских, политичких и правних) за њихово остваривање и посебна организација сачињавају њихов аутономни статус унутар једне државе. У идеји аутономије, дакле, садржана је идеја о праву на самоорганизацију која обухвата и право на релативно самосталну, тј. аутономну нормативну делатност у области у којој постоје особености.<sup>172</sup> То право се обично врши преко аутономних (обласних или покрајинских) скупштина. Али, то начело није апсолутно ни самоникло, већ је изведено из права суверене централне власти, што значи да органи аутономне области или покрајине не поступају по сопственом праву, већ према овлашћењима централне државне власти. И обротно, они поступају по сопственом праву само када се у закону не налази изричита одредба да се дејство одредаба централних органа простире на аутономну област или покрајину.<sup>173</sup>

Данас главну врсту представља *територијална* аутономија као посебан облик унутрашњег државног организовања у коме становништво на једном делу јединствене државне територије располаже посебним аутономним правима и дужностима поред општих права и дужности. Та права и дужности проистичу из територијалне аутономије и „не могу“ бити већи од права и дужности свих других грађана у истој држави. Она могу само у извесном смислу да буду посебна и због тога аутономни, али под условом да се односе на онај делокруг који је особен само за то подручје и да се њима не угрожава примена општих и јединствених државних прописа. Ипак, каже се да аутономија, поред ограничене законодавне, садржи и друге привилегије, јер становништво аутономне области не губи субјективна јавна права која припадају свим грађанима државе (оно не бира посланике само за своју обласну, већ и за централну скупштину; има право на службу не само у својим већ и у централним установама итд.). Тако аутономија постаје јавноправна повластица која се додељује становништву извесне области као допуна његовим општим грађанским правима. Будући да је реч о повластици, аутономија се не отима, већ заслужује.

Поред територијалне аутономије, коју у јединственој држави оличава аутономна самоуправна област, постоји и *неитериторијална* аутономија. Њен смисао је у томе да се припадницима

172 *Правна енциклопедија*, 1353.

173 *Id.*, 157.

различитих народа, раса и вера омогући заједнички живот, развој властите културе или предузетништва због њихових личних и колективних особености и посебних потреба.<sup>174</sup> На тој основи је успостављено неколико врста нетериторијалне аутономије (персонална, функционална, верска, културна итд.).

*Персонална* аутономија је историјски најстарија. За њу је карактеристично везивање аутономног статуса за посебно одређене категорије лица или њихових удружења (цехови, еснафи, гилде). Порекло персоналне аутономије је очигледно феудално, док аутономни облици који данас на њу подсећају већ одавно имају другуачију садржину.

За разлику од персоналне, *функционална* аутономија се често изједначава са функционалном самоуправом и представља такав аутономни облик који се заснива на праву самосталног обављања појединих делатности. Унутар функционалне аутономије постоје верска и културна аутономија.

*Верска* аутономија је резултат посебног статуса који у друштву и држави имају верске установе и организације. Она се данас огледа у изузимању црквених особа из надлежности државних судова и њиховом стављању под јурисдикцију црквених органа, учешћу црквених представника у тзв. мешовитим судовима који решавају спорове између црквених и световних лица, интеграцији са световним правом поводом регулација неких односа међу мирјанима (брак, дела против службеног морала, лажно сведочење итд.). Посебан израз верске аутономије представља црквено право којим се уређују положај, организација и делатност цркве унутар себе и друштва.<sup>175</sup>

*Културна аутономија*, пак, представља најпознатији и најчешћи облик аутономије у савременим друштвима. Она се по правилу појављује у национално и етнички мешовитим државама. Најбоље је када културна аутономија постоји као самосталан, аутономан облик, али она може да постоји и несамостално, унутар других облика функционалне аутономије, као што је случај са културном аутономијом унутар верске аутономије. Такође, сматра се да културна аутономија може да буде укључена у територијалну аутономију, али под условом да је, као што је случај у Италији, територијална аутономија настала из културне аутономије. Међутим, самој територијалној аутономији посебна културна аутономија није потребна, јер је ова већ садржана у територијалној аутономији.

---

174 Д. Митровић, *Аутономно право*, Београд 2007, 35.

175 Вид. Д. Перић, *Црквено право*, Београд 1996.

### 3.2. Самосталност локалне самоуправе и самосталност аутономије

Самосталност локалне самоуправе омогућава да се неколико локално аутономних јединица (*локалних самоуправа*) удружи у вишу аутономну јединицу, *аутономну област*, док самосталност аутономије омогућава да се више аутономних области удружи у *аутономну покрајину*, чији представнички и управни органи могу да доносе аутономне опште правне норме за целу покрајину. То не важи једино за судове, који су увек јединствени судови државе, а не аутономне области или покрајине, као што је било у средњовековним државицама. То је довољан разлог да се постави питање разликовања локалне самоуправе од наведених виших аутономних облика.

Поменуто разликовање је јасно језички назначено не само у нашој већ и у енглеској и немачкој политичкој и правној терминологији, где се за локалну самоуправу користи израз „selfgovernment“, односно „Selbstverwaltung“, а за аутономију „home rule“ (домаћа, властита, засебна, у смислу аутономна влада, самовлада) или „Selbstregierung“ (аутономна влада). Али, за разлику од јасних језичких разлика, изгледа да је само *изузетности* статуса аутономије спрам редовног статуса локалне самоуправе поуздано мерило за њихово много важније садржинско разликовање. Понекад се као мерило непрецизно користе ширина и правна природа овлашћења локалних и аутономних органа или степен њихове самосталности у односу на централну државну власт. Према томе, аутономија постоји када постоји самосталност у нормативној делатности за коју је одређено да се одвија аутономно, а самоуправа када та самосталност постоји само у правосуђу и извршењу. Такво мерило не може да се прихвати као потпуно тачно, јер и органи локалне самоуправе располажу самосталношћу у нормативној делатности, као што је случај са бројним општим актима општинских органа.

Иако је тешко раздвојити локалну самоуправу од аутономије, очигледно је да су за аутономију суштински важна два чиниоца: изузетност статуса аутономије и самостална законодавна делатност (која се односи на посебности односних друштвених група), јер је управо то јасно разликује од самоуправе, под условом да се има на уму да је однос аутономног законодавства према државном законодавству исти као однос изузетка према правилу у гра-

матици: где важи изузетак, не важи правило. А то значи да аутономна област или покрајина није држава у држави.<sup>176</sup>

Данас је у размишљањима о наведеним облицима децентрализације све присутнија идеја о признавању колективног аутономног идентитета тзв. „аскриптивним“ друштвеним групама, које се понекад сматрају саставним па чак и конститутивним елементом државе сразмерно њиховој самосвести о властитој посебности, јачању њихове фактичке моћи и жељи за развијањем самоуправе и аутономије на тим основама, што није радо прихваћено у већини савремених држава.<sup>177</sup>

#### 4. Регионализам

Израз „регија“ (лат. *regio*) означава подручје или област у земљи или између више земаља. На пример, у регионално уређеној Италији постоји шест територијалних јединица са посебним уставним положајем, који им омогућава да уживају културну и управно-судску аутономију (Сардинија, Сицилија, Фурланија – Јулијска, Венеција, Долина Аосте и Тридентски крај – Јужни Тирол). У међународном праву израз регија се односи на велика подручја каква су континенти или скуп земаља које чине неку геополитичку целину (нпр., земље тзв. Западног Балкана, Средоземља, Блиског истока или Пацифичког региона).<sup>178</sup>

Посебан савремени облик регионалног повезивања, подржаног тзв. „регионалистичким учењем“ које је оснажено после Другог светског рата најпре оснивањем Европске економске заједнице (ЕЕЗ) 1958. године а затим и Европске уније (ЕУ) 1993. године, представља повезивање региона различитих држава. Циљ таквог регионалног повезивања, номинално заснованог на изведеним заједничким особеностима регија, тврди се, јесте смањивање разлика у привредној развијености и институционалној изградњи, подстицање учествовања грађана у јавном животу, заштита природне средине, очување традиције и културе малих народа и особених заједница, развој прекограничне сарадње итд. Такво повезивање је подржано настанком одговарајућих регио-

---

176 Е. Спекторски, 157.

177 М. Јовановић, *Колективна права у мултикултурним заједницама*, Београд 2004, 106, 119, 134–151.

178 D. Vrban, 124.

налних (наднационалних) тела (нпр., Конгреса локалних и регионалних власти у Стразбуру), која у духу европског удруживања подржавају сарадњу у наведеном смислу. Такође, Савет Европе већ годинама пружа подршку локалној и регионалној самоуправи подстичући размену искустава, међународну сарадњу и побољшање ефикасности рада локалних и регионалних органа у духу наведених циљева регионалне сарадње. Ипак, регионализам је пре друштвени и политички него правни појам, што јесте појам региона (регије) или регионалне државе.<sup>179</sup>

---

179 Упор. Е. Спекторски, 159–160; D. Vrban, 131–133.



## IV глава ОБЛИЦИ ДРЖАВЕ

### Први одсек УЧЕЊА О ОБЛИКУ ДРЖАВЕ И ЊЕГОВ ПОЈАМ

Учења која се баве истраживањем облика државе представљају посебан део правне теорије државе. Она се често непрецизно називају теоријама државних облика. Али, пошто је држава предмет теоријског изучавања различитих наука, то о облицима државе постоје различите посебне теорије (политичка, социолошка, функционалистичка, бихејвиористичка, реалистичка, институционална итд.). То је случај чак и када је „модерна политичка теорија у суштини равнодушна према појавним облицима политичке државе и владавине и када изучава државу као такву“.<sup>180</sup> Због тога је боље и прецизније користити назив *правна теорија државних облика*, како би се нагласило да се ради о посебној правној теорији која се бави истраживањем облика државе, а не о политичкој, социолошкој или некој другој теорији. Правна теорија државних облика, дакле, има задатак да пружи апстрактна основна и општа знања о облицима државе, а посебно да одговори на питања постоји ли идеални тип државе и који је облик државе најбољи.<sup>181</sup>

Различите правне теорије о облицима државе садрже бројне класификације и типологије, што је повремено доводило до погрешног поистовећивања типологија са теоријама. Штавише, често су изрази „теорија“ и „тип“ коришћени као синоними. Ипак, разлика је више него јасна упркос томе што рад на класификацијама и типологијама представља неку врсту или део теоријског

---

180 Љ. Тадић, *Наука о државности*, 59.

181 Упор. М. Вебер, I, 167; R. Heinze, *Gesammelte Abhandlungen*, I, Göttingen 1962, 124.

рада. Наиме, теорија државних облика представља систем међусобно сређених и непротивречних исказа о облицима државе, док се типологије (таксономије) претежно односе на утврђивање формалних мерила за сређивање најразличитијих државних облика које треба разврстати пре давања било каквих формулисаних и употребљивих претпоставки. С друге стране, стварање теорија и типологија и данас се налази у доста анархичном стању. Позната је стара расправа између тзв. „историчара“ и „позитивиста“ у немачкој и англосаксонској теорији поводом коришћења типолошког метода, а посебно поводом утврђивања тзв. *идеалној типичној државе*. Немачка друштвена наука је у својим бројним расправама дала превелик значај појму идеалног типа. Према Макс Веберу: „Он (идеални тип) је мисаони лик који није историјска збиља или чак 'права' збиља, и који је још много мање ту да би послужио као шема у коју збиља као примерак треба да се уврсти, него има значење чисто идеалног граничног појма којим се мери збиља ради тумачења одређених саставних делова њеног емпиријског садржаја с којим се упоређује.“ Насупрот Веберу, Рудолф Хајнце (*Rudolph Heinze*) је идеалним типовима сматрао само подтипове сталешких устава (дводоми систем или систем три курије), иако су они пре били реални и просечни него идеални. Такво одређење је створено упркос томе што су типови, као творевине нижег степена апстрактности, ограниченији од система. То нарочито важи за стварање типова динамичких појава – а управо је то случај са облицима државе – што је у поменутој расправи било нарочито сумњиво „историчарима“, чак и више од стварања статичких или структуралних типова. Уз то, поменута расправа је унела још више додатне збрке због бркања типа државе са системом државе. У сваком случају, чак ни немачка наука до данас није пружила јасан одговор о корисности типологија.

## 1. Одређивање идеалног и најбољег облика државе

Потпуну класификацију свих државних типова и облика није могуће саставити. Чак ни у најстаријим теоријама о облицима државе, познатим као учења о облицима власти, целовита класификација државних облика није се показала ништа више разумном од сличних класификација у биологији, физици или хемији. Таква

целовита класификација није изводљива због тога што живот државе није могуће обухватити и сместити ни у какву типологију. То не може да се постигне ни посебним класификацијама државних облика, што потврђују бројни мање-више неуспешни покушаји и примери.<sup>182</sup> Најзад, није могуће створити ни поуздане идеалне типове државе. Али, њихово стварање је корисно као мерило за критичко испитивање вредности актуелних облика државе.

Од питања шта је државни облик, сложенија су питања који је облик државе идеалан, а који најбољи?

На прво питање је одговорио Платон („Плећат“, право име Аристокле), антички филозоф-идеалиста. Као млад човек, он је изложио учење по коме је идеална она држава на чијем је челу владар-филозоф.<sup>183</sup> Иако су неславно пропали сви његови покушаји да уреди државу према свом учењу, Платон није променио своје интересовање, већ учење, по коме уместо људи треба да владају закони. Према њему, *идеална* је она држава у којој „владају они закони који у највишем могућем степену стварају потпуно јединство у држави“.<sup>184</sup> Такву идеалну државу у којој власт врше најзаслужнији, најмудрији, најспособнији – речју, најбољи – Платон назива *меријокраија*. Али, први покушај систематског разврставања државних облика и утврђивања који је облик државе најбољи – а не који је облик идеалан – учинио је Аристотел. Он је, полазећи од предности форме (облика) над материјом (савремена квантна физика је доказала да је материја посебан „згуснути“ облик енергије под одређеним условима, тј. да је све енергија), закључио да облик државе има предност над њеном материјом. Међутим, Аристотел под формом није сматрао спољашњи или покретачки облик предмета (*causa efficiens*), као што се то данас чини, већ стваралачко начело које образује предмет (*causa formalis*), као што су чинили његови ученици и касније средњовековни схоластичари до Лајбница. Форма је активна и због тога је важнија, док је материја трема и мање важна. Речју, облик државе (њена власт), важнији је од њене материје (територије и становништва). Ко има власт, тај територију и становништво претвара у државу.<sup>185</sup> Аристотел је затим разврстао државе према облику њихове власти, узевши као основ своје класификације два мерила: разлог због кога се управља државом и број лица која управљају државом. Према првом

---

182 K. von Beyme, *Suvremene političke teorije*, Zagreb 1976, 147, 149–150.

183 Платон, *Држава*, Београд 1969, IV, 7.

184 Платон, *Закони*, Београд 1990, 181.

185 Вид. Аристотел, *Полиџика*, Београд 1975.

мерилу, државе се деле на нормалне (добре) и изопачене (лоше), зависно од тога да ли се власт врши због општег добра или сопствене користи. Ако се државама влада због општег добра, такве државе су нормалне. У противном, оне су изопачене. Према другом мерилу, нормалне и изопачене државе се међусобно разликују према томе да ли влада један, неколицина или већина. Када влада један, реч је о монархији или тираниди. Када влада неколицина, реч је о аристократији или олигархији. Када, пак, влада већина, реч је о политији или демократији.<sup>186</sup> Доследно томе, Аристотел у нормалне облике државе убраја монархију (краљевство, басилеју), аристократију и политију, а у изопачене и покварене облике тираниду, олигархију и демократију. Према њему, монархија која има у виду опште интересе назива се басилеја (краљевство), а аристократија због власти малог броја људи (најбољих) или зато што је власт усмерена ка највећем добру државе и њених становника. Али, када већина (а не мањина) управља државом у општем интересу, таква држава се назива политија (именом заједничким за сва уређења) а не демократија. Одступања од наведених нормалних облика представљају: тиранида од басилеје, олигархија од аристократије и демократија од политије. Тиранида је монархија која има у виду само интересе монарха, олигархија интересе богаташа, а демократија интересе сиромаша. Ниједна од њих нема у виду опште интересе.<sup>187</sup> Уз то, демократија не представља републику (*res publicum*), него буквално владу демоса, и то такву која не тежи општем добру.<sup>188</sup> Слободан Јовановић такву демократију назива „демократија масе“. Сматрао је да је свака савремена демократска или аутократска држава увек „држава масе“.<sup>189</sup>

Аристотелово учење да облик државе ствара и мења њену материју дозвољава да се закључи како у држави нема успореног развоја, да се државни облици мењају нагло, намах, и то тако да се свака нормална држава на крају претвара у изопачену.

Дуго времена после Аристотела, његова класификација једнообразних држава (према броју лица која владају) сматрана је једино тачном, због чега је навођена у свим уџбеницима. Ипак, и она је доживела извесне промене. Најпре су поменути класификацију

186 Е. Спекторски, *Историја социјалне филозофије*, Београд – Подгорица, 1997, 62, 64 и *Држава и њен животи*, Београд 2000, 85.

187 Е. Спекторски, *Историја социјалне филозофије*, 65.

188 *Ibid.*, 156.

189 С. Јовановић, *О држави. Основи једне правне теорије*, у: *Сабрана дела Слободана Јовановића*, том 8, Београд 1990, 504–509.

допунили Полибије (*Polybios*) и Цицерон (*Marcus Tullius Cicero*) уносећи у постојећу поделу мешовит државни облик који су сматрали најсавршенијим јер је у себи сједињавао сва три облика. Тај облик, уверавали су, јесте баш римска република. У њој се монархија огледа у конзулској власти, аристократија у сенату, а политика у народној скупштини (комицији /*comitia*/).<sup>190</sup> Уз римски додатак мешовитог облика коме одговара римска република, Аристотелова класификација је представљала мерило како за средњовековну теократију, тако и за феудални империјализам, апсолутизам и стари конституционализам. На тој основи су настале теорије о облицима државе у чијем је средишту однос цркве и државе.

Најпознатија је тзв. *теорија симфоније* (склада између цркве и државе), која је први пут одређена у шестој новели Јустинијановог *Corpus iuris civilis* 535. године, а затим општеприхваћена у целом Ромејском царству. Њена суштина је у следећем: у међусобном односу цркве и државе постоје два крајње неприродна стања. То су *цезаропапизам*, када је владар врховна власт у цркви и држави, и *папоцезаризам*, када духовни поглавар има и духовну и државну власт. Пошто су оба стања неприродна за цркву и државу, а штетна за друштвену заједницу, најбоље је да постоје две власти: црквена и државна, попут два круга који се међусобно секу, чинећи три области: чисто црквену, чисто државну и заједничку област. Зато је најбољи онај облик државе у коме постоји симфонија.<sup>191</sup>

Почевши од XV века, учења о облицима државе више су прилагођавана потребама конкретних историјских друштава него што су у правом смислу речи даље развијана у духу Аристотеловог учења. На трагу тих промена први је Џон Фортескју (*John Fortescue*) у XV веку дефинисао Енглеску као спој Аристотелове политеје и монархије (*dominium politicum et regale*), док је у XVII веку Самуел Пуфендорф (*Samuel Puffendorf*) извео супротно: тзв. „Свето римско царство“ прогласио политичком наказом, јер није спадало ни у један Аристотелов облик државе. Такође у XVII веку, Томас Хобс је упростио Аристотелову класификацију држава одбацивањем изопачених облика, јер је сваки облик државе природан, тј. нормалан, самим тим што постоји.<sup>192</sup>

---

190 Е. Спекторски, 74. Вид. Т. Ливије, *Историја Рима од оснивања града*, Београд 1991.

191 Д. Перић, *Црквено право*, 165–167.

192 Е. Спекторски, *Држава и њен живот*, 86.

Аристотелово учење је упркос променама владало чак и у XVIII веку. Ипак, када је вера упала у рационализам, свет се окренуо емпиријском знању.<sup>193</sup> Управо је у XVIII веку теорија државних облика знатно промењена, а са њом и схватање о најбољем облику државе. То је сасвим видљиво у радовима Џона Лока, Жан-Жака Русоа, Шарла Монтескјеа, Имануела Канта и других припадника уговорних-природноправних теорија.

Према Џону Локу, облик државе зависи од уређења врховне власти, а то је законодавна власт. Пошто не може да се замисли да нижа власт заповеда вишој или да нека друга власт осим врховне доноси законе, Лок је закључио да облици државе зависе од тога како је уређена власт доношења закона. На основу тог мерила, он је утврдио да постоје три главна облика државе: демократија, олигархија и монархија. Демократија, и то „савршена“ постоји када друштвена већина употреби целокупну власт да повремено доноси законе за заједницу и да извршава те законе. Олигархија постоји када се власт доношења закона преда у руке неколицини изабраних људи и њиховим наследницима или следбеницима, а монархија када се власт доношења закона преда у руке једном човеку. Монархија је *сйалешка* када се власт предаје једном човеку и његовим наследницима, а *изборна* када се после смрти старог монарха власт враћа већини да изнова изабере новог монарха.<sup>194</sup>

Нешто касније, Жан-Жак Русо, говорећи о томе да не постоји један непроменљив или вечно најбољи облик владавине, бележи: „Одувек се много расправљало о најбољем облику владавине, при чему се није узимало у обзир да је сваки од њих најбољи у одређеном случају, а најгори у неком другом.“<sup>195</sup> Русо је затим одредио (такође) три главна облика државе (владавине): демократију, аристократију и монархију. По њему, када суверен завешта власт целом народу или највећем делу народа, тако да има више грађана-магистрата него обичних грађана, такав облик државе назива се демократија. Када суверен ограничи власт на мали број људи, тако да има више грађана-магистрата него обичних грађана, реч је о аристократији. И коначно, када се сва власт усредсреди у рукама једног јединог магистрата, док сви други подржавају такву власт, тада је реч о монархији (краљевској влади). Очигледно, за Русоа је идеална она држава у којој би појединци, задовољивши се да

---

193 Е. Спекторски, *Историја социјалне филозофије*, 65–66.

194 Џ. Лок, *Две расправе о влади*, II, 75–82, 122–123.

195 J.-J. Rousseau, *Rasprava o poreklu i osnovama nejednakosti među ljudima*, Zagreb 1977, 19.

одобре законе, установили уважене трибунале и „бирали из године у годину најспособније и најнепорочније од својих суграђана“ да деле правду и владају државом. У таквој држави, неспоразуми који би могли да поремете јавну слогу, чак и у случају сукоба, могли би да се уклоне „доказима умерености, узајамног уважавања и заједничким поштовањем закона, тим знамењима и јемствима искреног и трајног измирења“. Али, наставља Русо, сваки напредак друштва је „исто толико корак према усавршавању појединца колико и према оронлости врсте“; због чега је тиранија она крајња тачка у којој се неједнакост преобраћа у једнакост друштвеног уговора.<sup>196</sup> Следи ли се развој неједнакости кроз њене промене, откриће се да је први исказ неједнакости било „установљавање закона и права власништва, други успостављање магистратуре, а трећи и последњи претварање законите власти у самовлашће“. Због тога деспотизам представља крајњи облик неједнакости и његов коначан ступањ. У деспотизму, сматра Русо, сви појединци постају „поново једнаки“, јер „више нису ништа“, и „једина врлина која преостаје робовима јесте слепа послушност“.<sup>197</sup>

Као Лок и Русо, и Шарл Монтескје је тројако разврставао главне државне облике на републиканске, монархијске и деспотске облике владавине (пошто је Монтескје у своју класификацију унео деспотију уместо Аристотелове тираније). Републиканска владавина постоји када цео народ или само један његов део има суверену власт, монархијска када само један влада помоћу устаљених и установљених закона, а деспотска када „само један влада без закона и правила према својој вољи и хировима“.<sup>198</sup> Монтескје је такође делио државне облике на умерене и самовољне. Република и монархија су умерени облици, док је деспотија неумерена. Он је нарочито Енглеску сматрао узорном државом, у којој су грађанске слободе обезбеђене поделом власти. На тај начин је ударен научни темељ подели држава на уставне и неуставне. Међутим, и Монтескје је делио заблуду својих претходника када је тврдио да се државе не развијају, тј. да остају непромењене или се изопачују. То је сасвим супротно схватању које је преовладало на почетку XIX века – да измењени облик владавине не мења грађанску форму државе.

Немачки филозоф Имануел Кант још је више од Монтескјеа истицао поделу држава на уставне и неуставне. Он је праврио

---

196 J.-J. Rousseau, 67–69, 18–19, 56.

197 *Ibid.*, 132–133.

198 Ш. Монтескје, *О духу закона*, I, Београд 1989, 18.

разлику између облика владавине (*forma imperii*) и облика управљања (*forma regimnis*). Облици владавине су аутократија, аристократија и демократија, а облици управљања република и деспотија, зависно од тога да ли је у држави законодавна власт одвојена од извршне. По Канту, свака држава садржи три главне врсте власти сједињене у њеној трострукој личности: законодавну (суверену власт, *legislatoris*), извршну (владар, *summi rectoris*) и правосудну (судија, *supremi iudicis*). Све три државне власти су важне за образовање државе. Прва је неоспорива, друга неоодољива, а трећа непроменљива. Оне су координиране (*compelementum ad sufficientiam*) јер допуњавају једна другу и међусобно су подређене једна другој (*subordinatae*) јер ниједна не може да узурпира власт друге. Кант је у тој чињеници пронашао суштину уставне државе.<sup>199</sup>

Учвршћивањем грађанских уставних држава у XIX веку, трихотомне поделе на монархије, аристократије и републике су у знатној мери изгубиле свој првобитни значај. Ипак, и данас се каже да се савремена парламентарна монархија у Енглеској знатно разликује од некадашњих и савремених монархија са поделом власти, као и да је краљевска власт свуда где постоји смањена у толикој мери да краљ влада (као поглавар), али не управља (као шеф државе). Краљева власт је толико смањена, као што је (нпр.) данас случај у Енглеској, Шпанији или Шведској, да се пре ради о „крунисаним републикама“ него о „правим монархијама“. С друге стране, власт председника САД, како се понекад каже, надмашује власт „римског папе и руског цара“.<sup>200</sup> Карактеристичне примере представља претварање власти председника републике у доживотну (СФРЈ) или наследну (Република Северна Кореја, Саудијска Арабија), чиме се успоставља нека врста „некрунисане монархије“. Због тога су корисније класификације и типологије које се заснивају на начелима државног уређења (подели власти, парламентаризму или непосредној демократији).

Током XX, као и почетком XXI века, истраживање, класификовање и стварање типологија државних облика смештено је у шире друштвене оквире, због чега су социолошке и политиколошке дисциплине преузеле од правних наука првенство у њиховом истраживању. На тај начин су у друштвеним наукама настале нове типологије засноване на тзв. историјским и неисторијским типовима државе и аналогијама са њиховим политичким облицима.

199 И. Кант, *Метафизика ћудоређа*, Сарајево 1967, 119, 122.

200 Е. Спекторски, *Држава и њен животи*, 133.

Када је реч о тзв. *историјским типовима* државе, почевши од Огиста Конта, у развоју државе се уочава фаза њеног теолошког утицаја, која се разликује од фазе њеног метафизичког и позитивистичког утицаја. Почевши од Херберта Спенсера (*Herbert Spencer*), Луиса Моргана (*Lewis Henry Morgan*), Хенрија Мејна (*Henry James Sumner Maine*) и Емила Диркема (*Emile Durkheim*), историјски типови државе се деле на ратничко и индустријско друштво, на дивљаштво, варварство и цивилизацију, или се за њихово разврставање одлучујућом сматрала разлика између механичке и органске солидарности. Прва и друга врста историјских типова заснива се на положају, а трећа на уговору. Када је реч о тзв. *неисторијским типовима* државе, Макс Вебер разликује харизматску и традиционалну од рационалне власти (јер савремене државе рационализују право, а право државу), док Макс Шелер (*Max Scheler*) у држави као културолошкој појави уочава фазе „искупљујућег“ знања, које он раздваја од фаза образовног и делотворног знања. Када је, пак, реч о аналогјама државе са њеним политичким облицима, којима се посебно баве модерна учења о политичким системима (почевши од Монтескјеа), прави се разлика између „тоталитарне диктатуре“, „система земаља у развоју“ и „система репрезентативних демократија“ (Франц Нојман /*Franz Neuman*/, Морис Диверже /*Maurice Duverger*/, Дејвид Аптер /*David Ernest Apter*/, Габријел А. Алмонд /*Gabriel A. Almond*/ и други). Георгије Острогорски, говорећи о типовима партија, државне облике разликује према томе да ли је реч о „слободним лигама“ или о „дисциплинованим партијским машинама“.<sup>201</sup>

Државе и данас могу да се разврстају према мерилима која су некада сматрана одлучујућим. Њихово коришћење или комбинавање омогућава да се класификације изведу према квантитативном саставу владања, степену обезбеђења заједничког добра, зајемченим индивидуалним слободама, разлици у културном стању и саставу друштвених елемената или на неке друге начине.<sup>202</sup> Ипак, идеалан облик државе и даље представља Платонова *меријокраија*, а најбољи *владавина права*, као нека врста Аристотелове политије. Таквој идеалној и најбољој држави супротни су *клеијокраија* и *йаијокраија*, изрази који се користе у савременој правној и политичкој литератури за означавање најгорих држава.

---

201 К. von Beyme, 149–150.

202 Ђ. Пођи, у: *Политичка теорија Слободана Јовановића*, Београд 1996, 46 и даље.

## 2. Појам и главни облици државе

Свака држава је састављена од различитих државних органа који се налазе у међусобно различитим односима, као и у различитим односима према народу. Укупност тих односа чини државни облик, преко кога држава једино може да се испољи и оствари. Због тога се каже да *облик државе* представља начин на који је држава организована. Он означава „састав и везе њених органа, како међу собом тако и са народом“.<sup>203</sup>

Од свих претходно побројаних облика државе, на овом месту биће наведена само њена четири главна и карактеристична облика са својим изведеним подврстама. Те четири врсте државних облика, које се сусрећу у свим модерним државама, а распоређене су према двојном (бипартитном) класификационом мерилу, чине:

- *облици државне власћи* са системом јединства власти и системом поделе власти;
- *облици државној уређења* са јединственом једноставном и сложеном државом (федерацијом), укључујући *савезе држава*;
- *облици политичкој режима* са демократијом и аутократијом;
- *облици владавине* са монархијом и републиком.<sup>204</sup>

Наведене класификације створене су коришћењем следећих мерила:

- *према међусобном односу главних облика државне власћи* (законодавне, извршно-управне и судске): *систем јединства* (аутократски: од азијских деспотија до европске апсолутне монархије, укључујући француски револуционарни скупштински систем, совјетски систем или тзв. демократски /швајцарски, директоријални/ скупштински систем) и *систем поделе власћи* (енглески и француски парламентарни и амерички председнички систем);
- *према односу централних и нецентралних (периферних) државних органа*: *јединствена* (једноставна /централна, централизована и децентрализована/ и *сложена* /федерација/ држава) и *савези држава* (независни /равноправни/ државни савези /конфедерација/, уговорни савези /унија:

---

203 Р. Лукић, *Увод у право*, 132.

204 N. Visković, 59.

- персонална, реална и комонвелт/ и зависни /неравноправни савези држава: протекторат, вазални савез, колонија, мандат и подручје под старатељством/);
- *према односу државној апарату са народом: демократија* (непосредна: плебисцит, референдум, народна иницијатива и вето, представничка и полунепосредна) и *аутократија* (диктатура, деспотија, тиранија, олигархија, аристократија, плутократија, тоталитаризам итд.);
  - *према организацији волава државе: монархија* (неограничена и ограничена /уставна и парламентарна/) и *република* (неограничена и ограничена /са председником или председништвом/).<sup>205</sup>

## Други одсек

### ОБЛИЦИ ДРЖАВНЕ ВЛАСТИ

Људи су се одувек питали како да уреде односе између главних облика државне власти, а нарочито како да изнутра ограниче превелику власт државе. На то важно питање дата су два исто тако важна одговора. Један се зове јединство, а други подела власти. Само, чисти облици јединства и поделе власти не постоје. Због тога се у пракси успоставља интерференција власти. Она није некакав трећи, мешовит облик јер постоји у свакој држави независно од облика њене државне власти.

#### 1. Јединство власти

##### 1.1. Појам и врсте јединства власти

Јединство власти као *волићичко* начело створено је како би се државна власт изнутра учврстила и ограничила обезбеђивањем превласти једног бирократског или демократског органа или њиховог хијерархијског низа над другим двама врстама власти. У првом случају, јединство власти је веома старо монархијско начело, а у другом, веома младо републиканско начело. У савременим грађанским државама, под утицајем Русоовог учења

---

205 Р. Лукић, 132–134.

о друштвеном уговору и народној суверености, јединство власти је замишљено као средство да се државна власт изнутра ограничи успостављањем несумњиве превласти демократског представничког органа (скупштине, парламента) над другим двома властима (извршно-управном и судском). Пошто народ не може непосредно да сам буде свој законодавац (осим изузетно и повремено на референдуму), то уместо њега чини његова скупштина. Такав систем се назива скупштински (конвентски) систем.

Јединство власти је и *орјанизационо-техничко* начело помоћу кога се уређују односи између носилаца главних облика државне власти тачним утврђивањем њихове надлежности. То се чини тако што један или низ истих државних органа врши све три власти или доминира над органима других двеју власти.<sup>206</sup>

Постоји још једна подела, на апсолутно и релативно јединство власти, поред политичког и техничког јединства. *Айсолућно* јединство власти постоји када само један орган или низ истоврсних органа врши све три власти. У стварности је тешко наћи такав систем, изузев у најстаријим и најнеразвијенијим државама. Пошто таквих држава одавно нема, то може да постоји само *релативно* јединство власти. Оно представља „систем у коме, додуше, сваку власт врши један орган (односно хијерархијски низ истоврсних органа), али тако да су органи две власти потчињени органима треће власти“.<sup>207</sup> Тиме се обезбеђује да органи једне власти врше преовлађујући утицај на органе друге две власти.

У систему релативног јединства власти утицај органа једне, у ствари врховне власти, врши се коришћењем одговарајућих организационих и функционалних средстава. Организациона средства се састоје у коришћењу овлашћења за избор других носилаца функција државне власти, као и у могућности да они буду опозвани због незаконитог и нецелисходног рада. Органи врховне власти, дакле, могу да постављају и смењују органе друге две власти, као и да их непосредно присиљавају да своју власт врше у оном правцу у коме то они хоће. Функционална средства се састоје у надзору над радом органа друге две власти, у могућности њихове замене или у преузимању њихових послова од стране органа врховне власти. Органи врховне власти имају право и да поништавају акте органа друге две власти, односно да наређују какве ће акте да доносе, као и да сами у извесним случајевима донесу такве акте уместо њих. Јединство власти је потпуније заступљено што је више тих средстава.<sup>208</sup>

---

206 Р. Марковић, 215–217.

207 Р. Лукић, 194.

208 *Ibid.*, 194–196.

Унутар система релативног јединства власти постоје још два његова облика, који су одређени према врсти органа и власти која доминира над другим двома. Наиме, када доминира извршно-управна власт над другим двома властима, реч је о *аутиокрајском* јединству власти. На пример, у апсолутној монархији је због превласти бирократије и феудалаца јединство власти успостављено у корист извршно-управне власти. Нешто касније, јединство власти је такође спровођено у корист извршно-управне власти (нпр.) коришћењем установе конзулства у доба Првог и Другог царства у Француској за време Наполеона I Бонапарте и Наполеона III Бонапарте (*Charles-Louis-Napoléon Bonaparte*). Уз то, у доба Првог царства, извршна власт је имала могућност избора бројних чланова скупштине из различитих друштвених слојева, чиме је законодавна знатно власт ослабљена и потчињена извршној. У XX веку ситуација је била сасвим погоршана успостављањем фашистичког режима у Италији и националсоцијализма у Немачкој, који су затим прихваћени у другим земаљама. Али, када доминира законодавна власт над другим властима, посебно над извршно-управном, реч је о *демокрајском* јединству власти.<sup>209</sup> Њега не треба мешати са извесном превлашћу законодавне власти која произлази из природе државне делатности, јер је законодавство у модерним државама „природно“ највиша власт.<sup>210</sup> Демократско јединство власти постоји и када се законодавни орган меша у рад и специфичну надлежност управе и судства, а не само када доноси законе којих други органи морају да се придржавају. То значи да колегијалну извршну власт у скупштинском систему именује и разрешава скупштина, која може да поништи њене одлуке. Због тога се каже да је систем јединства власти повољан за аутократске, револуционарне или сасвим ретке крајње демократске политичке поретке.<sup>211</sup> За јединством власти се по правилу и данас посеже када надвладају крајности у организовању облика државе.

Судска власт због природе своје функције никада није претезала над законодавном и извршно-управном влашћу, изузев можда у првим деценијама XX века у САД. Такву фактичку превласт судске власти тадашњи амерички председник Вудро Вилсон (*Woodrow Willson*) назвао је „судократија“. Ипак, она није довела до претварања председничког система поделе власти у систем судског јединства власти.

---

209 Р. Марковић, 242–243.

210 *Ibid.*, 216.

211 Р. Лукић, 194.

## 1.2. Разлози „за“ и „против“ јединства власти

У савременим државама јединством власти покушава да се прошири демократија, а не само да се изнутра ограничи државна власт, јер су управа, а донекле и судство, нужно бирократизовани. Уместо да „доносе само опште одлуке, тј. да врше законодавну власт у ширем смислу речи, представничка тела по начелу јединства власти добијају и надлежност вршења управне и судске власти, тј. и она могу да доносе опште одлуке и примењују их на конкретне случајеве“.<sup>212</sup> Будући да извршно-управна и судска власт у систему јединства власти начелно припадају представничким телима, тј. законодавним органима у ширем смислу, бирократски органи у управи и судству су непосредно потчињени органима представничких тела, хијерархијски су им подређени и не располажу никаквом самосталном влашћу.

Такво јединство власти није достигнуто ни у једној савременој држави, осим 1793. године у Француској. То је разумљиво ако се има у виду велика сложеност савремених држава, састав представничких тела која нису погодна за вршење извршно-управних и судских послова, као и сами технички разлози за организовање и вршење власти, који су налагали да се извршно-управни и судски послови повере специјализованим бирократским органима. На тај начин, „од јединства власти остаје само то да су управни и судски органи у извесној мери потчињени представничким органима, а да ови последњи не врше или врло мало врше управну и судску власт“.<sup>213</sup>

Релативно јединство власти, дакле, не искључује поделу власти у извесној мери. Ипак, и таква подела власти у систему јединства власти може да постане опасност за организацију власти и поредак. Та опасност се састоји у успостављању фактичке надмоћи неке друге власти, која чак није одређена уставом и законом, уместо формално проглашене врховне или надмоћне власти. То је сасвим јасно када дође до фактичке превласти извршне власти, какав је био случај са совјетским (скупштинским) моделом јединства власти. Али и сама скупштина, у којој је усредсређена највиша државна власт, позивајући се на пристанак народа, може ту своју власт да злоупотреби маргинализујући или гасећи опозицију. Није чудно што су систему јединства власти нарочиту пажњу поклањали марксистички оријентисани писци прве половине XX века и што је он помно негован у некадашњим социјалистичким државама. Управо је та опасност навела Жоржа Ведела (*Georges*

---

212 *Ibid.*, 196–197.

213 *Id.*, 196.

*Vedel*) да устврди како јединство власти у облику скупштинског система неминовно тежи ка свом претварању у фактичку диктатуру.<sup>214</sup> Други писци, као Ханс Келзен или Слободан Јовановић, говоре само о подели власти, смештајући јединство власти у аутократске облике владања.

### 1.3. Конкретни обрасци јединства власти

Први демократски систем потпуног јединства власти настао је у недемократским условима јакобинске диктатуре 1793. године, када је француска скупштина (Конвент) бирала одборе који су за време свог краткотрајног мандата политички водили послове управе у апсолутној потчињености скупштини. Што је још важније, све три главне врсте државних послова вршила је законодавна власт. То значи да у *француском револуционарном скупштинском систему* нису постојали шеф државе, влада или шеф управне власти.<sup>215</sup>

Данас најпознатији и најуспешнији демократски облик јединства власти представља *швајцарски скупштински* (конвентски) *систем*. Према једном броју писаца, ни он није ништа друго до директоријални систем власти који је први пут формално уведен у Француској Уставом из 1795. године. Од тога се у Француској одмах одустало, али је идеја запамћена и успешно пренесена у Швајцарску. Према другим писцима, управо је трансплантирани швајцарски скупштински систем пример аутентичне примене скупштинског система. Његова суштина се састоји у таквом спајању законодавне и извршне власти у рукама скупштине, да скупштина и формално врши извршно-управну власт преко свог посебног одбора (Савезног већа). Оно своју извршно-управну власт не врши самостално, већ је дужно да води рачуна о наредбама скупштине којој је хијерархијски подређено. Сваки члан Савезног већа управља једном граном управе као министар, годину дана врши посао председавајућег Савезног већа и обавља репрезентативне поглаварске послове шефа државе (председника), јер је скупштина стварни шеф државе. Скупштина може предлоге чланова Савезног већа, који се бирају на три године, да прихвати, одбаци или поништи. У случају одбијања предлога или поништавања одлуке, чланови Савезног већа не подносе оставку, јер су потчињени скупштини и не могу да воде никакву самосталну политику.<sup>216</sup>

---

214 Вид. Р. Марковић, 217.

215 Р. Лукић, 194.

216 Упор. Р. Лукић, 193–194; Р. Марковић, 243–247.

Иако је модеран систем јединства власти настао у Француској, одакле су га преузели и усавршили Швајцарци, од Швајцараца преузели и изменили нагоре Совјети и друге државе пролетерског и социјалистичког усмерења, он одавно нема привлачну снагу какву је некада имао, због чега све већи број земаља уводи систем поделе власти.

## 2. Подела власти

### 2.1. Појам и врсте поделе власти

Подела власти представља други главни начин да се уреде односи све три главне врсте државне власти и у пракси спроведе идеја о њеном ограничењу изнутра, а не само споља, демократијом. То се постиже релативним раздвајањем главних облика државне власти тако да је свака власт релативно независна од друге две, али не толико да не би могла да утиче на њихов рад. Подела власти, дакле, није подела државе, већ подела државних послова према њиховим главним врстама у истој држави.<sup>217</sup>

Поделу власти први је формулисао и одредио Џон Лок у Енглеској давне 1689. године у свом делу *Две расправе о влади* (*Two Treatises of Government*). Међутим, њу је први пут на целовит начин изложио Шарл Монтескје у Француској 1748. године у свом можда још познатијем делу *О духу закона* (*De l'esprit des lois*). Почевши од Лока и Монтескјеа, велики број писаца је истицао изузетан значај поделе власти за демократски карактер и нормално функционисање државе. Неки писци, попут Канта, отишли су толико далеко да су „хришћанску догму светог Тројства протумачили као поделу Божје власти на законодавну, извршну и судску. Али, исто онако како су богослови измирили веру у једног Бога с догмом о Тројству, и правници су после извесног оклевања дошли до теорије троједне државне власти“.<sup>218</sup>

Више као настављачи Монтескјеовог него Локовог учења, писци су у почетку поделу власти тумачили као потпуно раздвајање и изолацију све три власти (*séparation des pouvoirs*). Она постоји када сваку главну врсту државних послова врши искључиво

---

217 К. Ј. Фридрих, *Конституционализам (ограничавање и контрола власти)*, Београд – Подгорица 1996, 25–40.

218 Е. Спекторски, 96.

чиво један државни орган или једна врста државних органа који не сарађују са органима других власти (Р. Каре де Малбер). У том случају, власт би била потпуно механички подељена, односно постојала би тзв. „чврста“ или *ајсолућна* подела власти. Убрзо затим, писци су поделу власти почели да тумаче као поделу њених функција, налазећи упориште у идеји јединствене и недељиве суверене власти чије су техничке функције подељене на законодавну, извршну и судску. Они су развили учење о тзв. „мекој“ или *релативној* подели власти, по коме главне државне послове координирано врше главне врсте државних органа. Они успостављају неопходну равнотежу у државној организацији упркос сукобима (Шарл Ајзенман). Касније су поједини француски правници (Теодор Дикрок /*Théodore Ledyard Ducrocq*/) покушали да ублаже и упросте постојећу поделу тако што су и судску власт уврстили у извршну. Али, и у таквом промењеном облику, Монтескјеову теорију је поколебала појава парламентаризма, чија је суштина у томе да управна власт није независна од законодавне, већ да је у пуном смислу речи извршна власт која се потчињава законодавној. Због тога је у већини европских устава подела власти или потпуно потиснута парламентаризмом или је, као у Француској, са њим у једној „еклектичкој вези“.<sup>219</sup>

На тој основи је настала политичка и техничка подела власти, поред апсолутне и релативне. *Политичка* подела власти, као првобитна и основна замисао о ограничавању државне самовоље, почива на истој таквој носећој идеји – да свака власт треба да ограничава друге две власти како би се спречила њена злоупотреба. У противном, како истиче Монтескје: „Све би било изгубљено када би исти човек или исто тело угледника, било племића било људи из народа, вршило поменуте три власти, наиме власт доношења закона, власт извршавања јавних одлука и власт суђења за злочине или у споровима приватних лица.“<sup>220</sup> *Техничка* подела власти, пак, своди се на поделу унутар сваког главног облика државне власти, што захтева чисто правну расподелу надлежности између државних органа.<sup>221</sup> Она се заснива на идеји поделе рада, која је у овом случају примењена на државну организацију: „Сваки посао захтева посебне способности и тешко је наћи неког ко је способан за све послове. Отуда ни државне послове не треба да обавља један исти орган, него да различите послове обављају различити органи.“<sup>222</sup>

219 *Истио*, 96–97.

220 Ш. Монтескје, *О духу закона*, I, 18–19.

221 Р. Лукић, *Уставности и законности у Југославији*, Београд 1966, 77.

222 М. Илић, нав. према: Р. Марковић, 209–210.

Тек када је тако извршена подела између државних органа, може се сматрати да је власт изнутра ограничена и да ће законито да поступа. Али, подела власти је штетна када је развијена прекомерно, јер тада није устава самовољи, већ њен извор.

## 2.2. Разлози „за“ и „против“ поделе власти

Постојање система поделе власти у савременим државама сматра се „генератором политичке слободе“, јер је управо у томе садржана проширена идеја о политичкој слободи ограничавањем државне власти изнутра. Нарочито се истичу три разлога у корист поделе власти. Према *јолијичком* разлогу, сматра се да подела власти може да постоји тек када постоји широк списак грађанских и политичких слобода и права, демократија, независно судство и политичка одговорност носилаца јавних функција. Према *јравном* разлогу, подела власти представља један од више важних услова за успостављање правне државе, што значи да законодавна, извршно-управна и судска власт треба да располажу органима који ће моћи да се посвете само својим главним пословима.<sup>223</sup> Најзад, према *техничком* разлогу, потребно је да постоји уравнотежена подела надлежности између главних врста државних органа. На пример, шеф извршно-управне власти не би требало да учествује у доношењу закона, док извршно-управна власт не би требало да издаје законе; законодавни органи не би требало да се мешају у послове извршно-управне власти, нити би било који други орган истовремено требало да врши управне и законодавне послове; органи извршно-управне власти не би требало да имају никакво учешће у постављању или смењивању законодавних органа, нити би законодавни органи требало да учествују у постављању или смењивању извршно-управних органа; судска власт не би требало да се меша у законодавне послове или да доноси одлуке од опште важности; законодавно тело не би требало да се меша у судске послове итд.<sup>224</sup>

У модерној држави, ипак, није могло потпуно да се избегне мешање судске власти у управне послове (установа судског надзора над радом извршно-управних органа, судска одговорност извршно-управних органа за кривице које учине у служби и ван ње итд.), нити мешање органа извршно-управне власти у судске

---

223 С. Јовановић, 259–260.

224 Упор. Х. Келзен, 331–344; С. Јовановић, 264–289.

послове (установа управних судова). Због тога је у правној науци истицано да подела власти производи збрку и нарушава ефикасност државе, а тиме и заштиту људских слобода и права. Интересантно је да су то често биле замерке фашиста, националсоцијалиста и стаљиниста. Ове и друге замерке на рачун поделе власти поткрепљене су наизглед очигледном тврдњом да је логички не-одрживо и илузорно да све три власти буду равноправне, пошто у пракси увек постоји извесна надмоћ законодавства над судском и извршно-управном влашћу. Из тога је закључено како је учење о подели власти превазиђено, пошто „уместо легислативе и егзекутиве данас постоји нови функционални дуализам који се огледа у односу два пола у вршењу државне власти. Први пол чини политичка мањина која се изражава у политичкој опозицији, а други политичка већина, тј. већинска странка или већинска страначка коалиција, која се изражава у парламентарној већини и влади. Уместо да се власт врши на линији односа легислатива – егзекутива, она се у новим условима врши на линији односа опозиционе мањине и владајуће већине“.<sup>225</sup> Упркос наведеним замеркама, начело поделе власти је прихваћено због своје успешности и у оним државама које су своју организацију све доскоро заснивале на начелу јединства власти.

### 2.3. Конкретни обрасци поделе власти

Најпознатији и најуспешнији облици система поделе власти су енглески и француски парламентарни систем и амерички председнички систем.

*Енглески парламентарни систем.* –Најстарији је систем поделе власти.<sup>226</sup> Он није толико резултат теоријских замисли, колико производ историје. Такође, он није добио име по парламенту (од фр. речи *parler* – говорити, у смислу места где се расправља), већ по особеном систему теже и противтеже између законодавне и извршно-управне власти, а затим тих органа и судства. Његову препознатљиву суштинску црту представља лагана еволуција односа најпре између монарха и демократског представничког органа (парламента, скупштине), а затим између парламента и владе, која је довела до тзв. *тјике* поделе власти

---

225 С. Јовановић, 284.

226 Вид. С. Ло, *Енглески парламентаризам*, Београд 1929; М. Свирчевић, *Свиђање демократије у Весминстеру*, Београд 2001; М. Живковић, *Модерни системи власти*, Београд 2006.

у којој државни органи могу у извесним областима заједнички да делују, док у другим областима могу да користе једни против других правно утврђена средства притиска.<sup>227</sup> Тиме је обезбеђена релативна једнакост, равноправност и независност државних органа, тј. подела власти.<sup>228</sup>

Енглески парламентаризам располаже и другим важним обележјима, поред наведеног суштинског еволуционог обележја. Прво такво обележје тиче се министара који заједно сачињавају владу (један одбор, тзв. кабинет или савет), чија је политика солидарна, без недоследности и противречности у државном управљању. Зато су у Енглеској владе дуготрајне. Друго његово обележје јесте да влада има право да подноси законски предлог парламенту (тзв. законска иницијатива владе), чиме знатан део законодавне власти стварно прелази на владу. Та могућност је увећана у корист владе која све чешће посеже за коришћењем тзв. „статутарних инструмената“ (*Statutory Instruments, SiS*), а у ствари „секундарног законодавства“ који су „врста закона Велике Британије, независни од одобрења парламента пре него што постану закон. Њих парламенту обично достави неки министар из владе који примењује легитимну моћ која му је већ додељена парламентарним актом“.<sup>229</sup> Треће, чланови владе, њени министри, истовремено су и чланови парламентарне већине (сагласно са начелом већинског система представљања у парламенту) сачињене од чланова странке која је претходно добила већину на изборима, због чега та већина подржава предлоге владе. Четврто, министри остају на положају све док имају поверење већине у парламенту. Чим се оно изгуби, министри подnose оставку, што значи да су они политички одговорни парламенту. Пето, у Енглеској не постоји обичај да влада или парламент стављају на дневни ред питање поверења. Као довољан знак да је влада изгубила поверење већине у парламенту сматра се неповољно гласање о њеним предлозима. Шесто, када се такви случајеви чешће понављају, влада се користи својим правом распуштања парламента и налаже расписивање нових избора. На тај начин је постигнуто да парламент одлази, а министри остају. Министри излазе из владе тек ако влада на расписаним парламентарним изборима не добије већину. На тај начин је успостављена повратна спрега између парламента и владе, тј. систем теже и противтеже у коме парламент може да санкционише владу изгла-

---

227 Р. Марковић, 226.

228 Р. Лукић, 192–193.

229 Вид. *Encyclopaedia Britannica* 2000 CD или [www.answers.com](http://www.answers.com).

савањем неповерења, а влада парламент његовим распуштањем и расписивањем нових избора. Претња изгласавањем неповерења влади од стране парламента често делује исто као претња владе о распуштању парламента. На тај начин се парламент и влада уравнотежују. Судство није тако непосредно повезано са парламентом и владом због природе свог посла.<sup>230</sup>

*Француски парламентарни систем.* – Представља мешовит систем поделе власти. Неки га сматрају рационализованим обликом парламентаризма, а други полупредседничким системом поделе власти. У сваком случају, он је битно другачији од енглеског парламентарног система, иако је у Француску пренет из Енглеске. Убрзо је постао меродаван облик поделе власти на Континенту. Посебну особеност француском парламентаризму прибавља *установа интјерпелације* (питање којим посланик у скупштини тражи од владе или неког министра писмено или усмено изјашњавање о извесној ствари из области унутрашње или спољашње политике) на коју је влада увек дужна да одговори. Након одговора, а нарочито када је незадовољна њиме у целости, скупштина (конвент) може да постави питање поверења влади, које ставља на гласање. У случају негативног одговора посланика, тј. изгласавања неповерења, влада подноси оставку. На тај начин је постигнуто да одлазе министри, док остаје скупштина. То је сасвим супротно решење од енглеског, по коме остају министри а одлази парламент. Такво решење се објашњава различито. Посебно се истиче да у Француској нема великих странака које би осигуравале сталну већину у скупштини, нити да је поверење у владу такво да би бирачи могли да спрече нагле промене парламентарне већине. Зато се у француском парламентарном систему владе често распуштају, понекад и сувише често, случајно или изненадно, чак и за оне који гласају против њих.<sup>231</sup> Та мањкавост се надокнађује знатном влашћу француског председника, који у кризним ситуацијама представља чинилац стабилности. Његове прерогативе су толико велике да у неким стварима подсећају на власт америчког председника.

*Амерички председнички систем.* – Представља такав систем у коме је подела између све три главне врсте власти најдоследније изведена. Она је правно утврђена чврстим Уставом САД из

---

230 Упор. Е. Спекторски, 97–99; С. Ло, *Енглески парламентаризам*, 46 и даље.

231 Упор. Е. Спекторски, 99–100; Р. Марковић, 226–239.

давне 1787. године и до данас од ње није формално одступљено. Суштинска обележја америчког председничког система јесу: јединствена извршно-управна власт коју оличава председник, одсуство средстава којима једна власт може да угрози постојање друге две власти и строга подела послова између њих.<sup>232</sup>

Председника према америчком Уставу непосредно бира народ општим правом гласа, иако то није сасвим тачно, јер га збиља непосредно бирају тзв. изборници (електори, *electors*) из сваке савезне државе. Председник је врховни командант оружаних снага и шеф целокупне извршне власти, која се не своди само на извршавање закона. Председник бира државне секретаре (министре) и друге функционере без обзира на већину у конгресу (скупштини, парламенту). Зато у САД не постоји класична влада, већ „тзв. кабинет у сенци“, који је непосредно одговоран председнику. Када председник за члана свог кабинета изабере неког ко је посланик у конгресу, такав будући члан кабинета мора одмах да се одрекне свог посланичког мандата како не би истовремено вршио законодавну и управну власт. Пошто председник поставља веома велики број чиновника, он располаже огромним бирократским апаратом и надлежношћу да доноси уредбе. Ипак, његова извршно-управна власт је ограничена, јер његово управљање не сме да се коси са законским прописима. Он за свој рад одговара само ако учини кривично дело.

Власт америчког председника не ограничава се искључиво на извршно-управну власт, јер он има право одложеног одбацивања закона које је изгласао конгрес (тзв. *сусџензивни* или „цепни“ *ветто* за разлику од *ајсолујној ветта* којим располаже монарх). То своје право да утиче на одлуке конгреса, амерички председник је у току првих сто година користио 443 пута (за разлику од парламентарне Енглеске у којој то право није коришћено од 1707. године или парламентарне Француске у чијој је Трећој републици /од 1870 до 1940. године/ оно било „папирнато“).<sup>233</sup> Председник утиче на рад конгреса и тако што му у облику посланице једном годишње подноси предлоге закона. Он понекад и сам може да образложи своје предлоге закона у облику поруке о стању нације, која садржи његов законодавни програм или тако што се непосредно обраћа бирачима, јер све три власти „бира народ“. Али, председник не може да се меша у рад судске власти, која је одвојена од председника, док он од ње није.

---

232 Упор. Р. Лукић, 190–192; Р. Марковић, 218.

233 Е. Спекторски, 96–97.

Законодавна власт припада дводомом конгресу који самостално доноси законе. Поред тог права, конгрес располаже и многим другим важним правима (да одлучује о буџету, закључивању државних зајмова, објави рата итд.). Конгрес председнику може да наређује само законима, чак и у случају улагања суспензивног вета на закон од стране председника, јер конгрес такав закон, ипак, може да усвоји поновним изгласавањем двотрећинском већином. Такође, конгрес може у извесној мери да утиче на управну власт одобравањем наименовања извесних високих државних органа, што иначе чини председник, као и преговорима које води са председником или министрима (државним секретарима) поводом конкретних политичких питања. Али, конгрес не може да одређује какву ће политику да води председник у погледу извршавања закона. Најзад, конгрес и судској власти може да наређује само законима. Ипак, судска власт је одвојена од законодавне власти, док законодавна није од судске.

Судску власт врше судови који раде независно од друге две власти. Њихова власт је толико независна да је надлежна да оцењује чак и законе изгласане у конгресу, које је потписао председник државе. Ипак, тако непосредно може да поступи само Врховни суд САД, проглашавајући закон ништавним када нађе да он противречи одредбама Устава.<sup>234</sup> Зато се каже да је власт Врховног суда САД већа од власти председниковог права вета. Судска власт може да врши и друге врсте надзора и контроле над радом органа друге две власти, постајући једина политички способна да контролише друге две власти.<sup>235</sup>

Интересантно је да сва три наведена система поделе власти најбоље функционишу у земљама из којих су потекли, иако су много пута испробани у другим земљама. Због тога су у неким земљама (нпр., Француска, Аустрија, Финска, Исланд или Португал) уведени *мешовити* облици поделе власти, који представљају комбинацију парламентарног система поделе власти (због преузимања установе владе као колегијалног органа који је „солидарно политички одговоран парламенту“) и председничког система поделе власти (због преузимања установе председника са великим овлашћењима који је изабран на непосредним изборима).<sup>236</sup> Најпознатији и најраширенији је већ описани француски мешовити парламентарни систем поделе власти.

234 Вид. J. A. Segal, H. J. Speath and S. C. Benesh, *The Supreme Court in the American Legal System*, Cambridge University Press, 2005.

235 P. Марковић, 217–226.

236 *Ibid.*, 240–242.

## Трећи одсек

### ОБЛИЦИ ДРЖАВНОГ УРЕЂЕЊА

Следећу самосталну класификациону групу – облике државног уређења, сачињава подела на *јединствене државе* и *савезе држава*. Разлика је направљена према најважнијем: да ли је уопште реч о држави, или не. „Јединствена држава“, израз који у истом смислу користи Ханс Келзен,<sup>237</sup> постоји само када је у њој највиша власт јединствена. Када то није случај, тада није реч о држави, већ о савезу двеју или више држава.

Јединствена држава се према степену централизације или децентрализације може поделити најпре на *једноставну* централну, централизовану и децентрализовану (са локалном самоуправом, аутономним областима, регонима или аутономним покрајинама), а затим на *сложену* савезну државу (федерацију). Тек затим може да се прави даља разлика унутар основне поделе (на јединствене државе и савезе држава) на једноставне и сложене државе или на савезе независних и зависних држава.

Савези држава, тј. државне заједнице састављене из двеју или више самосталних и независних држава или несамосталних и зависних држава, деле се према начину настанка и организовања на *државне савезе* (конфедерација), који су ближи сложеној јединственој држави, чисто *уговорне савезе* (унија и комонвелт), који су даље од ње,<sup>238</sup> а затим на протекторате, вазалне државе, колоније, мандате и подручја под старатељством. Облици државног уређења, као што може да се примети, односе се не само на уређење јединствених држава већ и на њихове независне и зависне савезе.

#### 1. Јединствена (једноставна и сложена) држава

Јединствена држава може да буде *једноставна* или *сложена*, већ према степену централизације, коме је увек обрнуто пропорционалан степен децентрализације. Такву поделу је својевремено назначио Монтеѕкје, али је она у нешто измењеном облику постала значајна тек у другој половини XIX века. Од тада је Монтеѕкјеово учење о облицима државног уређења више пута допуњавано и мењано.

---

237 Х. Келзен, *Чиста теорија права*, 241 и даље.

238 С. Јовановић, 155–156.

### 1.1. Једноставна држава

Једноставне (просте или унитарне) државе се деле на централне и централизоване и децентрализоване. У правно децентрализоване традиционално спадају државе са државном и друштвеном (локалном) самоуправом, аутономним областима, па чак и са аутономним покрајинама. Али, у њих се под одређеним условима могу убројити „сједињена унија“ (нпр. Уједињено Краљевство Велике Британије и Северне Ирске) и регионализована (регионална) држава (Италија и Шпанија). Разлика се одређује према спроведеном степену правне децентрализације у њима.

*Централна држава.* – Постоји када је целокупна државна власт усредсређена у једном или више централних органа. Најчистији облик јединствене државе, њен „идеални модел“, постоји када један централни орган непосредно врши послове све три државне власти, као некад римска *comitia curiata* или германске *центене* (*centenes*). То је најстарији и најпримитивнији облик државног уређења, карактеристичан за саме почетке државе. Али, и тада, нужно и брзо, долази до природне расподеле послова између три главне врсте централних органа власти. Централна држава постоји и када више централних органа непосредно врши све државне послове.

*Централизована држава.* – Постоји када поред једног или више централних органа који непосредно врше државне послове (нпр., само монарх или заједно монарх и представнички орган), такође постоје правно централизовани (подручни) органи који у пуној зависности извршавају државне послове за органе централне власти. Обично се таква држава назива унитарном, под утицајем богатог искуства личног и државног апсолутизма. То ипак није сасвим тачно, јер апсолутистичка држава није једина унитарна (од ње је још више унитарна стара централна држава), а затим и због тога што се унитарном назива и модерна децентрализована држава са државном и друштвеном самоуправом.

*Децентрализована држава.* – Постоји када поред централних органа државне послове истовремено обавља више правно децентрализованих органа. Они самостално али не и потпуно независно од централних органа обављају извесне државне послове унутар повереног им делокруга надлежности, обично поред централизованих органа. Типичне примере децентрализоване једноставне државе представљају успостављени облици државне и друштвене

самоуправе у њој. Ситуација је другачија када у децентрализованој држави постоје аутономне области, регије или покрајине са знатном самосталном надлежношћу. Ипак, и за такве децентрализоване државе се обично каже да су једноставне, а не сложене.

*Регионална држава.* – Интересантан је случај регионалне државе. У теорији се одређује на три начина: као посебан облик „знатно“ децентрализоване једноставне државе, као прелазни облик између једноставне и сложене федералне државе у коме поред централних државне послове обавља више децентрализованих државних органа са самосталношћу чак и у погледу законодавства, али без законодавца (у том смислу је регионала и *сједињена унија*),<sup>239</sup> или као посебан облик сложене државе, поред федерације која је још сложенија држава. Можда је најближе истини прво решење. Какогод, ради се о држави са влашћу која је издељена на посебне области – регионе. Захваљујући проширеној политичкој и правној децентрализацији регионални органи располажу знатном самосталношћу приликом обављања државних послова. То је, дакле, држава у којој „регионални, тј. обласни органи располажу ограниченом али знатном децентрализованом државном влашћу у свим главним врстама државних послова, што их чини политички и територијално привилегованим“. Такав положај регионалних органа не оповргава забрана њиховог непосредног учествовања у вршењу уставотворне и законодавне власти која је сачувана само за централне органе власти. Али та забрана није апсолутна, што значи да се регионални органи ипак баве законодавном делатношћу, али без свог законодавца. Због тога се каже да је власт регионалних органа зависна од власти централних органа, само „у мањој мери“.<sup>240</sup>

Иако сједињена унија представља подстицајан пример, он ипак није био одлучујући за настанак регионалне државе,<sup>241</sup> која у свом садашњем облику настала тек у другој половини XIX века, и то „одоздо“, а не „одозго“ као Велика Британија. До тога је дошло још пре Првог светског рата, када су у тадашњим европским државама ојачале регионалне тежње за што већом обласном аутономијом (нпр., у некадашњој Прусској и Француској). Такве тежње нису усахле ни по свршетку Првог и Другог светског рата, када су

---

239 Р. Марковић, 440.

240 М. Јовичић, *Регионална држава*, Београд 1996, 17.

241 Уједињено Краљевство Велике Британије и Северне Ирске постепено је настало уједињењем Енглеске са Велсом 1536. године, Шкотском 1707. године и Ирском од 1800. до 1921. године.

Италија, Шпанија (поново 1978. године) и нешто касније Белгија изнова територијално организоване у регионе.<sup>242</sup> Идеја регионалне државе прихваћена је у скромнијој мери у Шведској, Француској, Немачкој и Великој Британији, с тим што таква регионализација није суштински променила карактер постојећег државног уређења тих земаља. Изгледа да одлучујући политички чинилац за успостављање регионалног државног уређења представља претерана администрација централне власти. Данас постоје само две праве регионалне државе – Шпанија и Италија, док је Белгија у међувремену постала прво савезна држава, а затим конфедерација. До сада ниједна регионална држава није постала унитарна, али има значајних наговештаја да садашње регије желе да постану или федералне јединице или самосталне државе (Каталонија у Шпанији или шест регија у Италији /Сицилија, Сардинија, Фурланија, Јужни Тирол итд./). Такође, у пракси се показало да се регијама омекшавају садашње признате државне границе њиховим прекограничним повезивањем (нпр., Подунавска и Јонско-јадранска регија). То само по себи не мора да буде лоше, изузев када се регије стварају као будућа замена за националне државе под снажним глобалистичким утицајима.

Може се запазити да ни све јединствене децентрализоване државе нису исте. Што су степен и обим изведене децентрализације у њима већи и шири, то су снажнији разлози да се такве децентрализоване државе уброје у сложене, нарочито када у њима постоје покрајине са хипертрофираном аутономијом која може да буде већа и шири од самосталности региона у регионалној држави.

## 1.2. Сложена (савезна) држава

Иако је сложена (савезна) држава творевина модерног доба, њена носећа идеја је много старија. То је идеја *федерализма* (од лат. *foedus*, тј. савез, уговор, нагодба) која се дуго односила на било који облик уједињавања самосталних политичких заједница. Али, тек је образовањем САД настао модерни појам федерализма<sup>243</sup> под којим се подразумева „појава повезивања и слободног удруживања различитих територијалних заједница људи у оквиру једне државе или између више држава и политичких целина, у различите сврхе“.<sup>244</sup> Од тада је идеја федерализма доживела много

---

242 М. Јовичић, 30–33.

243 Вид. Т. Пејн, *Права човека*, Београд 1987.

244 Р. Марковић, 442.

успешних и сувишних тумачења. Њено најновије тумачење састоји се у томе што се федерализам сматра доприносом развоју демократије, мира, слободе итд. Ипак, федерализам је пре друштвени и политички него правни појам, што јесте појам федерације, тј. савезне државе.

Савезна држава (федерација), дакле, није заједница држава, тј. њихов савез, већ је у највећој могућој мери децентрализована јединствена (али) сложена држава. То потврђују следеће њене карактеристике. Пре свега, савезна држава располаже сувереном влашћу. Савезна власт је централна. Она је успостављена уставом савезне државе као једина суверена власт, док је надлежност држава-чланица федерације одређена прво савезним уставом, па тек затим уставима држава-чланица. Због тога је надлежност савезне државе прва и права, док је надлежност држава-чланица изведена и друга.

Иако у федерацији њени саставни делови личе на државе, то нису праве већ *квазидржаве*. Оне поседују државну власт, само што та власт није суверена већ изведена (делегирана) из суверене власти. То значи да државе-чланице располажу не само законодавном (као у аутономној покрајини) већ и уставном влашћу. Такође, савезна држава располаже јединственом територијом и становништвом над којим врши своју власт, док се власт држава-чланица распростире само над становништвом на њиховим територијама. То има за правну последицу да у савезној држави сви њени становници имају двоструко држављанство: савезне и државе-чланице. И не само то – у федерацији је готово све двоструко, укључујући поменути законодавну и уставну власт. Упркос томе, сматра се да само централна власт може да буде носилац суверене власти, према изреци насталој у француској Првој републици (1792 до 1799. године): „Република (у смислу државе) је једна и недељива“. А то значи да је савезна власт у федерацији синтеза, а не збир власти као у конфедерацији. Најзад, за савезну државу је карактеристично да државама-чланицама није признато право на *нулификацију*, тј. на одустајање поништавањем акта због улагања вета државе-чланице, нити право на *сецесију*, тј. на отцепљење државе-чланице од федерације. Забрана тих права није случајна. Забрана нулификације, обично формулисана у облику заштитне клаузуле, представља меру против раздруживања у сложеним јединственим државама које настају спајањем. Она се састоји у забрани улагања вета држава-чланица на одлуке органа федерације. Забрана сецесије представља додатну заштиту државе од самовољног издвајања, тј. једностраног

распарчавања неког дела савезне државе од стране њених држава-чланица. Често коришћена уставна формула „право на самоопредељење до отцепљења“ значи да се савезним актима као и актима држава-чланица гарантује становништву сваке чланице федерације право на развој њихових особености, али не и право на њихово иступање из савезне државе.

Данас је број савезних држава толико велики да их не треба поименце помињати, осим карактеристичних примера САД, Швајцарске и некадашње СФРЈ. Док су прве две државе нагло (САД) или постепено (Швајцарска) постале чврсте федерације, дотле је СФРЈ од чврсте федерације до 1974. године стварно постала конфедерација. Задржано је само име федерације. Данас су САД веома чврста федерација, иако је задржан релативно неутралан назив за такву државу (по узору на сједињену унију), док назив Швајцарске није ни мењан. Она је по имену и даље конфедерација, иако је реч о чврстој федерацији већ скоро триста година. СФРЈ више не постоји, као ни СРЈ, док бивша Државна заједница Србије и Црне Горе није ни замишљена као сложена држава, већ као уговорни савез, тј. реална унија.

## 2. Савези држава

Савези држава нису још сложенији облици државе, као што се понекад погрешно каже. Деле се на независне и зависне савезе. Независни савези према начину настанка могу да буду државни савези и уговорни савези. У првом случају „удружене државе раде на свом заједничком циљу преко извесних заједничких органа“, док у другом „државе су везане једним заједничким циљем, али на његовом остварењу раде свака преко својих органа. Сем њихових посебних власти, никаква друга власт не постоји; питање о сложеној држави ту се, дакле, и не поставља“.<sup>245</sup> Према том заједничком циљу, начинима за његово остварење и врсти државних органа, а тиме и према степену њихове спољашње сличности са савезном државом, прави се разлика између чвршћих државних савеза и лабавијих уговорних савеза, тј. између конфедерације, с једне, и уније и комонвелта, с друге стране. Поред савеза равноправних, независних и самосталних држава, постоје савези потчињених, зависних и несамосталних држава.

---

245 С. Јовановић, 155 и даље.

## 2.1. Независни савези држава

*Конфедерација*. – Сложеница од предметка „кон“ – с, са, и „федерација“: буквално „сасавез“, „сасавезна“ или „парасавезна“ држава (у смислу предметка „пара“: *суиројино*, *йоред* савезне државе, али и *йромена* или *йреображај* савезне државе) није јединствена држава, иако споља може да буде веома слична тзв. „лабавој“ или „минималној“ федерацији. То је последица чињенице да конфедерација уопште није држава. Између федерације и конфедерације, дакле, постоји суштинска разлика у погледу правне природе и надлежности њихових органа, њиховом односу према грађанима итд.<sup>246</sup>

Конфедерација настаје правним, а не фактичким путем (као федерација). Када конфедерација правно настане уставотворним актом којим се успоставља власт савеза, сматра се да је такав савез чвршћи. Ипак, ни таква конфедеративна власт не може непосредно да заповеда становништву савеза. Она евентуално може да заповеда само државама-чланицама савеза, док свака држава-чланица преко својих органа може непосредно да заповеда својим грађанима. Када конфедерација настане уговорним актом, она се обично назива *савезом независних држава* (нпр., међународни савез Мала антанга или Заједница независних држава /ЗНД/).

Државе које сачињавају конфедерацију представљају праве државе са сувереном влашћу. То значи да је надлежност чланица конфедеративног савеза прва и права надлежност, док је надлежност евентуалног заједничког конфедеративног органа друга и изведена.

У конфедерацији обично постоји заједнички орган предвиђен оснивачким актом, који добровољно и сагласно образују суверене државе као оснивачи конфедерације. Тај конфедеративни орган обавља искључиво заједничке послове који су му поверени оснивачким актом. Али, он није прави парламент, какав је савезни парламент у федерацији. Он, дакле, није синтеза, већ збир, јер га сачињавају представници држава-чланица који су искључиво одговорни властима своје државе. У њему се све одлуке доносе једногласно (консензусом). Њихова примена подразумева претходну потврду надлежних органа државе-чланице конфедерације, који једини те одлуке непосредно извршавају, јер су чланови конфедерације државе-чланице, а не њихови грађани.

---

246 Ф. Тарановски, 464 и даље.

Сви грађани држава-чланица конфедерације имају само држављанство своје државе, јер конфедерација не поседује ниједан од главних елемената државе: властити државни простор, становништво или изворну суверену власт. Зато конфедерација по правилу није субјект међународног права. Уместо ње, сва наведена својства задржавају државе-чланице конфедерације, које на основу усвојеног уставотворног акта или склопљеног међународног уговора установљавају лабаву заједницу суверених држава и задржавају за себе право да самостално воде унутрашњу и спољашњу политику, имају своја представништва и представнике у међународним институцијама, свој новац, фискалну и финансијску политику, сва спољашња обележја суверене државе итд. Зато се у науци сматра да конфедерација није некаква „наддржава“ над удруженим сувереним државама, већ пре „међународно признато друштво“ настало „удруживањем држава“. У конфедерацији свака држава-чланица располаже правом на иступање из конфедерације, тј. правом на нулификацију и сецесију. Услови и начини за престанак чланства у конфедерацији обично се утврђују основачким актом конфедерације. И уставни акти Европске уније, укључујући и Реформски уговор донет 2007. године у Лисабону, садрже тзв. „клаузулу о повлачењу“ њених држава-чланица, иако се Европска унија не уклапа потпуно у поменути концепт „конфедерализованих држава“ нити у концепт „федерализованих држава“. То право да иступи је месеца децембра 2020. године искористила Велика Британија.

Давна и скорија историја, али и садашњост, познају многобројне примере конфедеративних савеза: Утрехтску унију од 1579. до 1795. године, Северноамерички савез од 1777. до 1787. године (тзв. „Лига пријатељства“), Швајцарску конфедерацију од 1815. до 1848. године, Немачку конфедерацију од 1815. до 1866. године (састављену од 38 држава које су припадале немачком говорном подручју и више слободних градова) итд.<sup>247</sup> Такође, после Првог и Другог светског рата разматрано је питање савеза држава, када су, нпр., Украјина и Белорусија, чврсте чланице некадашњег СССР, имале самостално право гласа у Савету безбедности УН. Идеја о стварању конфедеративних савеза ни данас није сасвим усахла.

*Унија.* – Савез двеју или више држава образован на основу уговора, а ређе на основу уставотворног акта (уставне декларације или повеље). То је још лабавија врста савеза од конфедерати-

---

247 Е. Спекторски, 103.

вног, јер државе-чланице уније не морају да имају никакве заједничке органе.

Унија може да буде реална (стварна) или персонална (лична), зависно од тога да ли је реч о врсти заједничких послова или организацији поглавара државе.

*Реална унија* представља чисто уговорну заједницу двеју или више држава. Свака држава-чланица реалне уније задржава своје посебно законодавство, управу и судство, с тим што је у надлежност заједничких органа пренето вођење спољних послова, одбране и финансија. У међународним односима, пак, реална унија се појављује као јединствен субјект, што није случај са конфедерацијом. Пример реалне уније била је Аустро-Угарска монархија, настала компромисом Аустрије и Угарске 1867. године. У њој су постојала три заједничка министарства: спољних послова, војске и финансија. Када је било потребно да се усклади законодавство, тада су образоване посебне „делегације“ законодавних скупштина Аустрије и Угарске. Ипак, за сваки случај, један члан хабзбуршке династије је истовремено заузимао царски аустријски и краљевски угарски престо (дакле, Аустро-Угарска је била и персонална, тј. *двострука унија*). Она је ишчезла после Првог светског рата. Иста идеја реалне уније постојала је у Уставу Краљевине Југославије из 1931. године, у коме је било записано да краљ не може бити у исто време поглавар неке друге државе без пристанка народног представништва, што би могао уз његову сагласност.<sup>248</sup> И та држава је ишчезла одмах после Другог светског рата. Најзад, ни Државна заједница Србија и Црна Гора није била ништа друго до реална унија две суверене државе. Њена сасвим неуобичајена особеност састојала се у томе што је била „орочена“ на три године. Уочи истека тог трогодишњег рока, грађани Црне Горе су се 21. маја 2006. године на референдуму изјаснили за потпуну државну самосталност и иступање из државног савеза са државом Србијом.

*Персонална унија.* – Постоји када две потпуно самосталне државе имају на својим престолима истог монарха из исте династије. До тога најчешће долази поклапањем наследног реда владајућих династија, што значи да иста личност према правилима наслеђивања постаје монарх у две или више држава. Као што наводи Евгеније Спекторски, године 1714. је на енглески престо позвана из Немачке ханOVERска династија (први краљ, Џорџ I, био је пореклом Немац), која се није одрекла ханOVERске круне. Тако

---

248 С. Јовановић, 161.

је настала персонална (лична) унија између Енглеске и Хановера, која је трајала до 1837. године, када је раскинута ступањем на енглески престо краљице Викторије. (Хановерски престо је заузео њен стриц, јер су према хановерским основним законима само мушкарци могли да наследе круну.) Згодан пример представља и унија Холандије и Луксембурга, од 1815. до 1890. године. То се у извесном смислу може рећи и за персоналну унију Србије и Црне Горе, до које је у XIX веку дошло орођавањем владарских кућа Карађорђевић и Петровић.<sup>249</sup>

Реалне уније су по правилу републиканског облика владавине, а персоналне монархијског.<sup>250</sup>

*Комонвелт (Commonwealth)*. – Већ је Џон Лок, описујући државу чији је савременик био, користио израз комонвелт. Према њему, „под државом се мора подразумевати да се не мисли на демократију или неки облик владе, већ на *било који начин независну заједницу*, којој најбоље одговара реч *commonwealth* и која најприкладније изражава такво друштво људи“.<sup>251</sup> Поента његове дефиниције, која је и данас корисна, садржана је у томе што се ради о на „било који начин независној заједници“. И збиља, данас само комонвелт представља најлабавију врсту савеза између Велике Британије и њених бивших „доминиона“ (дословно: државина, а у ствари колонија), изузму ли се развијени племенски савези Индијанаца на тлу Америке или Аборицина на тлу Аустралије. Као такав, он је сасвим удаљен од Локове првобитне дефиниције државе, јер после њега могу да постоје само самосталне суверене државе.

Комонвелт је творевина и слика некадашње моћи Велике Британије према својим „доминионима“ чији се статус према матичној држави временом мењао. То време неспорне колонијалне моћи је прошло, иако два века за државу нису старост, поготово за империју за коју се говорило да у њој „Сунце никада не залази“. Крајем XVIII века, матица је показала према својим америчким колонијама такво неразумевање, подупрто тврдоглавошћу и непомирљивошћу, које је довело до њиховог потпуног одвајања (започетог тзв. „Бостонском чајанком“ /Boston Tea Party/ 16. децембра 1773. године). Нешто касније, матица је постала толико предусретљива према неким својим колонијама да им је драговољно доделила аутономију, а затим и суверена права, и све то у толикој мери да су (нпр.) и оне (Аустралија, Индија, Канада, Јужна

249 Е. Спекторски, 103.

250 Упор. Е. Спекторски, 102–103; С. Јовановић, 155–162.

251 Џ. Лок, *Две расправе о влади*, II, 82–83.

Африка и Нови Зеланд) учествовале у потписивању Версајског мировног уговора, поред Велике Британије. Иако је непосредна политичка потреба била очигледна (да матица има више гласова приликом вођења преговора о миру и нешто касније у Друштву народа), тиме је доминионима посредно признато да ступају у посебан однос координације (сагласности) са матицом, уместо пређашње субординације (потчињености). Штавише, после дуготрајне и понекад врло огорчене борбе 1921. године, Енглеска је Ирској признала право на самосталну државу (*Irish free State*), која је такође ушла у Друштво народа. То ни данас није случај са Северном Ирском (*Northern Ireland*), са чијим се представницима деценијама преговара о миру. Године 1926. Велика Британија је преуређена у заједницу у којој су доминиони правно постали чланови државног савеза (*British Commonwealth of Nations*). Таква тежња је убрзо проширена на све колоније, као и на територије унутар појединих колонија. Већина некадашњих колонија данас су самосталне државе (нпр., Индија, Канада), док су друге (нпр., Аустралија /*Commonwealth of Australia*/), најпре уређене као саставне заједнице са правима самосталних држава, а тек затим и формално као самосталне државе. Ипак, република Аустралија је задржала чвршће везе са својом матицом од других. У њој се и данас, понајвише захваљујући харизматској личности краљице Елизабете II, сматра да, поред председника Аустралије као формалног поглавара државе, управо она представља врховног поглавара, иако без икакве власти осим власти свог неспорног краљевског ауторитета.<sup>252</sup> Ту улогу је наследио и преузео њен син, садашњи краљ Чарлс III.

## 2.2. Зависни савези држава

Поред политички равноправних савеза независних држава, постоје и политички савези држава у којима су државе-чланице таквог савеза подређене некој другој држави. То је случај са протекторатом, вазалном државом, колонијом, мандатом и подручјем под старатељством. Такве државе су несамосталне и неравноправне, тј. правно-политички зависне од неког другог субјекта са државним својствима. Једина разлика између њих постоји у погледу степена зависности. Док протекторат располаже међународноправним субјективитетом, то није случај са вазалним државама, колонијама и другим наведеним облицима. Такви савези

---

252 Е. Спекторски, 159–160.

држава и данас постоје, иако је то (посебно у савременом међународном праву) противно основном начелу народа на самоопредељење, тј. самоодређење.

*Протекторат.* – Настаје уговором којим једна страна-уговорница (држава-заштитница) преузима заштиту друге стране-уговорнице (државе-штићенице). Њена дужност је да војно заштити државу-штићеницу, чиме се оправдава постојање војних база и других објеката на територији зависне државе. Држава-заштитница такође представља државу-штићеницу у спољним пословима, с тим што подређена држава задржава својство међународног субјекта права. То значи да је њена пословна способност у међународним односима знатно ограничена надзором или одобрењем државе-заштитнице или неког међународног тела (нпр., протекторат Уједињених нација у троентитетској Босни и Херцеговини). Обично држава-заштитница преузима заступање државе-штићенице, због чега ова нема властите дипломатске представнике у иностранству, али и ту постоје изузеци (Босна и Херцеговина). Поред наведеног, постоје и нешто старији примери протектората, као што је био случај између Француске као државе-заштитнице и неколико држава-штићеница из Азије и Африке (Вијетнам, Камбоџа, Лаос, Мароко и Тунис), које су све стекле самосталност и независност.

*Вазалне државе.* – Назив је преузет из феудализма и означава такву врсту савеза у коме је врховни суверен дужан да штити и помаже вазале који су му, за узврат, обавезни на верност и помоћ. У таквом односу према Високој порти у Цариграду налазила се Србија до Берлинског конгреса 1878. године.

*Колонија.* – Представља такву врсту савеза у коме је нека територија-колонија у пуној зависности од државе-матице као колонизатора. Она ретко када настаје запоседањем пустих и ненастањених предела, већ обично покоравањем земаља и подређивањем народа колонијалној власти. Поред обичних колонија („зависних подручја“ /*dependencies*/, „прекоморских департамана“ /*DOM*/ и „прекоморских територија“ /*TOM*/), постоје и „крунске колоније“ (донедавно Хонгконг, а и данас Гибралтар).

*Мандат.* – Настао је после Првог светског рата. Он представља врсту савеза којим се старији колонијални систем замењује међународноправно утврђеним режимом у коме су јасније и прецизније наглашена права међународне заједнице као мандатора и

обавезе државе-мандатара. Држава-мандатар поверену јој власт врши у име оснивача, државе-мандатора (нпр., некадашње Лиге народа), а у интересу домородачког становништва. Она је дужна да о вршењу своје власти подноси извештаје држави-мандатору.

*Подручје њог сџарашељсџвом.* – Систем је настао после Другог светског рата као нека врста еуфемизма за мандат. Он има као циљ да припреми народ или народе односних подручја за независност (нпр., Сомалија, Југозападна Африка).<sup>253</sup>

### 3. Деловање сједињујућих и разједињујућих чинилаца на облике државног уређења

Облици државног уређења нису дати једном и заувек. Деловање сједињујућих и разједињујућих чинилаца чини да старе државе нестају, постојеће се мењају, а нове настају.

Данас једноставне државе све више постају децентрализоване или се преображавају у сложене регионалне или савезне државе. Неки региони теже ка постизању непосредне и потпуне самосталности (нпр., Баскија и Каталонија у Шпанији). Када једноставна држава променом своје унутрашње организације постане регионална или савезна (као Мексико, Аргентина или Бразил) или када савезна држава постане савез држава (као СССР у ЗНД или СРЈ у СЦГ), таква промена се назива *деволуција*. Али, када федерална држава настане споразумом до тада самосталних држава (као САД, Швајцарска, Аустралија или Немачка), таква промена се назива *агрегација*.

Посебан случај удруживања, а затим и сједињавања под снажним дејством интеграционих чинилаца, представља *Евројска унија*, која се сматра специфичном политичком заједницом или чак новим „заметком федералне државе“.

Идејом европске федерације у модерном добу бавили су се филозофи Готфрид Вилхелм Лајбниц (*Gottfried Wilhelm Leibniz*) и Имануел Кант. Ипак, њу је први изразио француски писац Виктор Иго (*Victor Hugo*) средином XIX века. Почетком XX века, тачније 1909. године, професор Правног факултета у Београду Живојин Перих писао је о потреби стварања европске заједнице држава и народа. Он је био и један од учесника на првом конгресу у Риму

---

253 Упор. Е. Спекторски, 159–161; D. Vrban, 121–123.

који је био посвећен остварању те идеје. После Првог светског рата, идеју тзв. „Паневропе“ или „Свевропе“ поново је покренуо гроф Рихард Н. Коуденхове-Калерги (*Count Richard Nikolaus Coudenhove-Kalergi*), Аустријанац који је предлагао да западноевропске и балканске државе склопе заједницу са седиштем у Бечу, основавши у ту сврху друштво Паневропска унија, што је уживало симпатије многих тадашњих познатих европских и америчких државника, посебно после појављивања његове књиге *Паневроја* 1923. године. Идеју о сједињеним европским државама наговестили су и проповедали француски књижевник Аристид Бријан (*Aristide Briand*), Жан Моне (*Jean Monnet*), пољски социјалиста Јозеф Ретингер (*Joseph Hieronim Retinger*) и многи други. Исту идеју и назив користио је чак Адолф Хитлер (*Adolf Hitler*), који је пре Другог светског рата имао спремљен економски план за Европу (*Europäische Wirtschaftsgemeinschaft*, односно Европска економска заједница!). Ипак, тој идеји је тек 1946. године покретачку снагу удахнуо Винстон Черчил (*Winston Churchill*), који је иначе настанак „европске супердржаве“ подржао већ 1930. године (чланком у америчком листу *The Saturday Evening Post* са насловом „Уједињене државе Европе“). И не само то: Конгрес САД је шездесетих година прошлог века усвојио неколико резолуција о политичкој унији Европе. У једној од њих је записано: „Стварање уједињене Европе мора се сматрати као суштински важан корак у правцу стварања уједињеног света“, а можда и светске владе за тај уједињени свет.

Иако идеја о стварању сједињених држава Европе уопште није нова, она је почела да се претвара у збиљу образовањем Савета Европе 1949. године и Европске заједнице за угаљ и челик 1951. године, а затим и да се постојано изграђује образовањем Европске заједнице за одбрану и Европске политичке заједнице 1952. године, као и Европске заједнице за атомску енергију 1957. године и Европске економске заједнице 1958. године. Нешто касније, већ образовани органи (Савет, Комисија, Парламент и Европски суд правде) посебим уговором су обједињени у јединствену организацију 1965. године. Ипак, тек је Мастрихтским уговором 1993. године образована Европска унија, као самосвојан међународни субјект (државни савез), иако (и даље) без својства субјекта међународног права.

У садашњој Европској унији, дакле, нису укинуте (три) главне европске заједнице из којих је настала. Те заједнице су само утопљене у њу, с тим што је сарадња држава-чланица

проширена на заједничку спољну и безбедносну политику, правосуђе и унутрашње послове. Због тога Европска унија више није лабава заједница суверених држава (међународни уговорни савез суверених држава). Али, она није ни лабава федерација, иако је од Мاستрихта на несумњив начин потврђено да располаже властитом и искључивом надлежношћу у питањима која се тичу правне надлежности њених централних органа, „грађанства ЕУ“, посебног Европског суда правде, јединственог тржишта, заједничке монетарне политике, јединствене монете (*евро*) итд. Уместо тврдње да Европска унија није федерација већ стабилна конфедерација потврђује чињеница да она до данас није стекла међународноправни субјективитет као држава. Ту тврдњу поткрепљују опробана средства савеза држава: најважније правне одлуке се доносе једногласно (сагласношћу), а не надгласавањем (већином гласова), док се у областима заједничке спољне и безбедносне политике, правосуђа и унутрашњих послова такве одлуке уопште не доносе.<sup>254</sup>

Прикључење десет нових држава 1. маја 2004. године, као и прикључење Румуније и Бугарске 1. јануара 2007. године, не само што је проширило већ и политички и организационо-технички искомпликовало ионако актуелно питање државног уређења Европске уније, и то у тренутку када се и даље одлучивало о томе да ли ће нов устав ЕУ бити федерални (прави устав) или конфедерални акт (декларација, повеља). Превагнуло је прво решење и 5. марта 2005. године у Риму донет је Устав Европске уније, истог дана и на истом месту на коме је закључен уговор којим је 1958. године основана ЕЕЗ, која је 1967. године прерасла у Европску заједницу (ЕЗ). Будући су се грађани Холандије, Француске и Ирске на референдумима изјаснили против Устава, уместо њега је месеца децембра 2007. године донет *Лисабонски уговор о реформи Европске уније*, којим је покушано даље институционализовање Европске уније у правцу стварања федерације. Тај спор је практично решен у октобру 2009. године поновним изјашњавањем грађана Ирске у корист његове примене, чиме су отворене институционалне претпоставке за даље федерализовање Европске уније. Одмах затим, споразум је потписан у Чешкој и Пољској.

Каже се да Лисабонски уговор „није нова верзија Устава Европске уније, већ допуна Уговора о Европској унији и Уговора о оснивању Европске заједнице који сада носе називе *Уговор о ос-*

---

254 Г. Илић-Гасми, *Право и институције Европске уније*, Београд 2007, 285–287. Вид. Р. Д. Вукадиновић, *Право Европске уније*, Београд 1996; С. Аврамов, М. Крећа, *Међународно јавно право*, Београд 2004.

нивању Евројске заједнице и Уговор о функционисању Евројске уније,<sup>255</sup> иако је готово све преписано из одбаченог Устава. Као што може да се примети, најновији процеси у ЕУ до сада нису били разједињујући, већ сједињујући, и све то у циљу да Европска унија, ипак, у релативно кратком времену постане права федерација, као што се пре више од два века десило са САД или Швајцарском. Али, и у Европској унији делују разједињујући чиниоци. Може се у блиској будућности очекивати велика криза ако нека или неке чланице изразе жељу да иступе из ње. То очекивање је прва испунила Велика Британија месеца децембра 2020. године, чиме је окончан процес њеног раздруживања („Брегзит“) од Европске уније.

## Четврти одсек

### ОБЛИЦИ ПОЛИТИЧКОГ РЕЖИМА

Трећу класификациону групу чини подела на демократске и аутократске облике политичког режима са изведеним карактеристичним облицима (формална, политичка, посредна, стварна, економска, непосредна итд. демократија, односно тиранија, олигархија, аристократија, апсолутистичка држава, диктатура, тоталитаризам итд. аутократија).

#### 1. Демократија

Реч демократија (сложеница од грчких речи *демос* – народ, и *крајнос* – владавина) буквално значи владавину народа. Али, када би цео народ стварно могао сам да влада, на шта упућује језичко значење, тада му не би били потребни ни демократија ни држава. Пошто то није могуће, модерна демократија представља такав облик политичког режима у коме већина народа (становника, грађана државе) на унапред тачно одређен начин може стално или повремено да учествује у вршењу државне власти, контролише рад својих представника, поставља питање њихове одговорности итд.

---

255 С. Бунчић, „Лисабонски уговор и ЕМУ“, реферат на међународном скупу: *Евројска заједница народа и универзалне вредности*, Сремски Карловци 2008, 21.

Речју, демократија је држава у којој је поштовање државне власти најмање засновано на страху, а највише на колективној свести грађана, односно држава у којој власт демократски изабраних управљача почива на поверењу већине њених грађана.<sup>256</sup>

### 1.1. Појам и значења демократије

Демократија је веома стара. Често се атинска демократија узима као класичан пример из давних времена, чији сјај ни данас није усахнуо. Ипак, реч је о демократији која је постојала мање од два века (од 508. године пре н. е., захваљујући Клистену, грађанину племенитог рода, до 323. године пре н. е., тј. до краља Филипа II Македонског) само за слободне атинске грађане (њих тридесетак-четрдесетак хиљада) старије од 18 година, који су представљали мањину чак и на врхунцу моћи античке Атине. Уз то, и сами атински грађани делили су се на оне који су учествовали у јавном животу („политес“) и на оне који то нису чинили („идиотес“), тако да је број оних који су учествовали у јавном животу био још мањи. Због тога се за античку демократију каже да се односила само на део слободне мањине грађана, као и да је била ограничена на слободан говор у Скупштини („исегорија“) и једнак (исти) положај слободних грађана пред законом („исономија“).<sup>257</sup> Сви слободни грађани су имали право да се кандидују за чланове Скупштине у којој се одлучивало о свим важним питањима. Њихове одлуке биле су извршне и на њих нико није могао да утиче. На тај начин је постигнуто да атински демос има суверену власт.

Постојало је још једно значење демократије, као владавине масе, руље, коју је Аристотел сврстао у изопачене облике државе, јер је већина слободних грађана била сиромашна. Много после Аристотела, о таквој демократији Николо Макијавели каже: „Као што од неспособног и неискусног судије не можемо да очекујемо праведне пресуде, тако не може да се очекује да народ који је пун заблуда и незнања буде, осим у ретким случајевима, разборит и паметан када бира или нешто одлучује.“ Сличан презир према

---

256 R. Laun, *La démocratie. Essai sociologique, et de politique morale*, Paris 1933, 62–86. Вид. G. Sartori, *The Theory of Democracy Revisited*, New Jersey 1987; Ф. Канингам, *Теорије демократије. Критички увод*, Београд 2003; R. Zucker, *Democratic Distributive Justice*, New York 2003; K. Dowding, *Justice and Democracy*, London 2004; D. Archibugi, *The Global Commonwealth of Citizens. Toward Cosmopolitan Democracy*, Princeton 2008.

257 A. Saxonhouse, *Free Speech and Democracy in Ancient Athens*, Cambridge University Press, 2006, 80–81.

демократији гајио је Франсоа Мари-Аруе Волтер (*François Marie-Arue Voltaire*), који је за такву демократију тврдио да „пропагира идиотлук масе“, полазећи од изреке да је појединац увек у праву али маса никада. Иронично је да је управо Волтер, заговорник „просвећеног деспотизма“, постао један од родоначелника модерне демократије. И Слободан Јовановић такав изопачен облик демократије назива „демократија масе“.

Када се данас каже демократија, мисли се на *модерну* представничку демократију насталу у САД и Европи током XIX века, повремено допуњавану и исправљану облицима непосредне демократије, која се суштински разликује од свог *античкој* узора непосредне демократије. Она почива на Волтеровим поставкама о демократији као отвореном и толерантном дијалогу о свему и Русоовим идејама о владавини сувереног народа (*народној суверености*) заснованој на слободи и једнакости.

Ако су стари Грци измислили демократију, Волтер и Русо су је духовно спустили међу народ. Ипак, стварни темељи модерне демократије су формалноправно постављени тек после изведених грађанских револуција на тлу Европе, одакле се постепено раширила по целом свету. Од тада, демократија је током протекла два века доживела низ важних промена, постајући преовлађујући или барем пожељан образац политичког режима. Ипак, једно је остало непромењено – демократија је политички режим у коме мањина врши власт у име већине. Та мањина је изабрана на демократским изборима и она одређено време учествује у вршењу власти. Модерна демократија, дакле, није владавина народа, већ владавина у име народа и у интересу народа. Таква демократија би за старе Атићане била у ствари олигократија (од *олиџос* – мањина и *кратиос* – владавина), дакле, владавина одабране мањине. Уосталом, мањина увек влада у друштву. Разликују се само разлози и начини на које долази до власти.

## 1.2. Етапе развоја модерне демократије

Непосредно после образовања првих грађанских држава у доба *државе старијеј либерализма*, модерна демократија је изграђивана у условима у којима је човек правно одређиван као темељна друштвена вредност. То је доба декларација, устава и повеља, као и великих законика и најпотпунијих кодификација којима се у привреди прокламује начело слободне конкуренције, као врхунац либерализма истиче обезбеђивање личних слобода

грађана, држава ограничава начелом поделе власти и њеним демократским устројством, омогућава превласт парламента и подвргавање управе владавини права и законитости, слобода схвата као основа превласти права над државом а новостворена државна организација користи као подлога за остваривање прокламованих правних начела слободе и једнакости. Крајњи резултат таквог развоја био је успостављање обрасца *либералне демократије* која је схваћена као средство за остваривање широко прокламованог начела слободе.

У доба *државе млађе либерализма*, демократија се првенствено схватала као средство за остварење начела једнакости. На тај начин је идеал грађанске слободе и либералне демократије замењен идеалом грађанске једнакости и *ејалићарне демократије*. Томе одговарају спроведене политичке и правне мере: укинута је имовински цензус, обезбеђено је једнако право гласа, промењено је унутрашње устројство парламента у духу схватања да је меродавна само народна воља (*la volonté générale*), изједначени су домови у парламенту, постављена је јасна разлика између делокруга рада управе и правосуђа итд. Упоредо са наведеним променама, мењало се и схватање о друштвеном задатку либералне државе. Држава се више није схватала као „ноћни чувар“, већ јој је постепено и постојано препуштано обављање најважнијих друштвених задатака. Поред традиционалних задатака који се односе на организацију политичког система, посебно задатака који се односе на утицај и удео политичких странака у стварању и вршењу политичке власти, држава млађег либерализма је све више преузимала на себе обављање различитих социјалних, образовних и културних задатака који су дотле били ствар породице или приватне иницијативе (тзв. културна мисија државе). Наведено проширивање државних задатака са очигледним наговештајима будућег државног интервенционизма јачало је упоредо са осамостаљивањем професионалног управљачког слоја у држави. Држава млађег либерализма због тога није представљала само одбор власника капитала, већ и савез најбогатијег грађанског слоја са државном бирократијом. Ипак, у држави млађег либерализма друштвени сукоби нису имали обележја која ће касније да стекну, вероватно због тога што су за појединце закони у таквој држави и даље изгледали као некаква самостална сила која невидљивим нитима прожима и повезује цело друштво. Таква снага закона се објашњавала снагом нових идеала, због чега је систем представничке демократије доживљаван као оличење хомогенизоване и снажне грађанске државе.

Крајем XIX века све наглашенији *интервенционизам* државе млађег либерализма прерастао је у *империјализам* као начин за решавање нагомиланих друштвених напетости и сукоба. Томе је погодно било развијено конституционалистичко и *милићанско* схватање демократије, пред којим је уступало класично грађанско схватање демократије. Убрзо затим, демократско начело је у појединим развијеним грађанским државама почело прикривено или отворено да се нарушава и напушта у корист начела биолошке, расне, крвне или некакве друге надмоћи, што је у првим деценијама XX века довело до настанка тоталитарних диктатура каквим готово да није било премца у историји (фашизам, националсоцијализам, стаљинизам). Заједничко им је да су, позивајући се на „конституционализам“ и „позитивистички легализам“, демократију претворали у предмет изругивања или су је отворено укидали истичући да „култ бруталне силе искључује култ закона“.<sup>258</sup>

Данас се најновије промене, нарочито промене у развијеним либерално-демократским друштвима, одвијају у знаку идеје *глобализма*. Њу не треба изједначавати са идејом интернационализма. Док глобализам представља средство за стварање једне светске владе или светске супердржаве, дотле *интернационализам* признаје постојање различитих и равноправних националних држава без жеље да се оне укину и стопе у универзалну државу. Данас се све чешће говори о *мултиполаризму* као некој врсти средњег решења.

### 1.3. Примери „заобилажења“ демократије

Демократија се заобилази и у развијеним демократским појединцима.<sup>259</sup> То се чини „тихим“ напуштањем (заласком, *decline*) демократских институција, посебним механизмима за изузимање из општег режима одговорности, појавама тзв. „легалне незаконитости“,<sup>260</sup> укључујући и тзв. „инцидентне случајеве“ (политичке афере, корупцију, наслаге политичких лажи и олаквих обећања). Тихо преношење власти са парламента на владу у Енглеској средином прошлог века, на шта су указивали В. И. Џ. Џенингс (*W. I. Jennings*), Вилијам Робсон (*William A. Robson*) и Фридрих Хајек (*Friedrich A. Hayek*),<sup>261</sup> означавало је залазак либералне демократије у

258 Д. Аранђеловић, *Принципи државног уређења у скорој прошлости и садашњости*, Београд 1935, 25.

259 R. Dahl, *Democracy and Its Critics*, New Haven & London 1989, 67 и даље.

260 F. A. Hayek, *The Constitution of Liberty*, Chicago (1960) 1979, 84.

261 F. A. Hayek, 101–102. Вид. Н. Бобио, *Доба права. Двадесет есеја о људским правима*, Београд 2008.

Дајсијевој „колевци законитости“. Јачање председничког положаја у Француској такође је својевремено омогућило Шарлу де Голу (*Charles André-Marie-Joseph de Gaulle*) да добије толика овлашћења да, формално се држећи закона и законске процедуре, промена или примена закона практично постане ствар његове воље. То је случај и са некадашњом активношћу тзв. Макартијевог комитета у САД, која је почивала на грубом изигравању закона, али и са садашњим Декретом о патриотизму, Декретом о безбедности отаџбине, бројним декретима о војним судовима, Законом о антитероризму из 1996. године и другим сличним законским прописима којима су на неодређено време суспендована уставна права и грађанске слободе америчких грађана и ограничене могућности пружања отпора репресији државне власти легализовањем претреса домова без судског налога и присуства власника, задржавањем у притвору на неодређено време без оптужнице и права на адвоката, дозвољавањем могућности правног злостављања итд.

Забринутост за судбину демократије увећавају и оправдане стрепње од наглих промена које доносе нове тенденције у глобализованом свету, које све више мењају суштину демократије и удаљавају је од народа и јавне сцене. Драматично убрзање протока информација и новца најчешће доводи у шкрипац и само легитимно доношење одлука о њиховом протоку, што погодује стварању невидљивих и неконтролисаних центара моћи и одлучивања, који се увелико премештају из демократских легитимних институција у затворене неформалне кругове без демократског покрића и легитимне контроле. Највиши државни чиновници су постали послушни извршиоци воље анонимних, неизабраних и неодговорних центара моћи (плутократске мањине у сенци). Такве најновије промене навеле су поједине писце да суморно закључе како је дошло до „крађе демократије и права на самоодлучивање легитимних учесника“ (Ралф Дарендорф /*Ralf Dahrendorf*), да је у току „драстично растакање“ суштине демократског начина владавине (Петер Килмансег /*Peter Kielmansegg*),<sup>262</sup> односно да је већ сада устоличена „модерна форма тоталитаризма“ (Ноам Чомски /*Noam Chomsky*).<sup>263</sup> Ипак, и даље се узима за готово да либерална држава почива на начелима индивидуализма и демократије заснованим на народној суверености. Тим начелима се у савременој либералној теорији придаје двострука улога. Она треба или да

---

262 P. Kielmansegg, *Volkssouveränität*, Stuttgart 1977, 161.

263 Н. Чомски, *Нужне илузије: контрола мисли у демократским друштвима*, Нови Сад 2000, 18.

оправдају политички поредак либералне државе заснован на моделима појединца и друштвеног уговора (од Жан-Жака Русоа до Џона Ролса /*John B. Rawls*/) или да створе на начелу правде заснован модел грађанина (нпр., да основне слободе и друштвена добра буду основ за бољи живот, без обзира на међусобне разлике). Данас у већини либералних држава преовлађује први приступ. По њему, либерална држава и даље треба да буде неутрална када је реч о индивидуалном идентитету, те стога неутрална и у погледу оправдања и примене начела друштвене правде, иако је њена неутралност у основи само један „контроверзан стандард“.<sup>264</sup> Наратив је остао исти, али је суштина промењена. Ниједна државна власт никад неће хтети да буде неутрална.

Наведени примери угрожавања демократије показују да демократија нема једнак третман и облик чак ни у развијеним либералним грађанским друштвима која познају компетитивну, технократску или партиципативну демократију. То значи да је она и у либералним друштвима подложна променама које се не могу сматрати само њеним „аберацијама“.<sup>265</sup> Ипак, за демократију се и даље каже да представља „најбољи од свих лоших облика“ политичког поретка који се не поседује, већ заслужује, изузев ако се не жели да парламент и друге легалне институције постану застареле иконе са демократском легитимацијом без демократске суштине и неприкосновености.

#### 1.4. Услови, елементи и врсте демократије

Да би демократија постојала, потребно је да буду испуњени одговарајући *услови*. Пре свега, потребно је да постоји друштвена стабилност, јер је тешко у бременитим временима или у ситуацијама ванредног стања демократски комуницирати и вршити власт. Такође, демократија захтева одговарајући економски просперитет и стандард грађана (њихову материјалну неутро-

---

264 Вид. А. Lijphart, *Демократија и pluralним друштвима*, Загреб 1992; Ј. Rawls, *О либерализму и праведности*, Ријека 1993; S. Holmes, *Passions and Constraint: On the Theory of Liberal Democracy*, Chicago 1995 и *States and Citizens*, Cambridge University Press, 2003; K. Dowding, *Justice and Democracy*, London 2004; J. Christman, *Autonomy and the Challenges to Liberalism*, Cambridge University Press, 2005; T. Iversen, *Capitalism, Democracy and Welfare*, Cambridge University Press, 2005; C. Wolfe, *Natural Law Liberalism*, Cambridge University Press, 2006.

265 Д. Хелд, *Демократија и глобални поредак*, Београд 1997, 23, 223–234, 309–333. Вид. D. Held, *Modeli демократије*, Загреб 1990; И. Маус, *Асијекти народне суверености*, Београд 2001.

женост). Поред економског просперитета и стандарда, важно је да грађани буду правно просвећени, да преовладава политичка култура и изграђена свест о вредности поштовања (а не кршења) демократије. Нарочито је пожељно да код грађана буде усађена свест о потреби да буду толерантни једни према другима, јер демократија управо почива на толеранцији. И данас је чувена Волтерова реченица из његове исто тако чувене „Расправе о толеранцији“: „Не слажем се са тим што говориш, али ћу до смрти бранити твоје право да то слободно кажеш.“ *Толеранција*, дакле, дозвољава да људи различито мисле, али то што различито мисле не значи да треба различито да поступају када заједно донесу одлуку.<sup>266</sup> Такође, потребно је да постоје утврђена демократска правила и поступци, посебно основне слободе и права, уставне и процедуралне гаранције за остваривање основних грађанских и људских слобода и права (слободе од самовољног хапшења и кажњавања, слободе кретања и избора места становања, слободе савести и вероисповести, слободе на синдикално организовање, деловање и штрајк, слободе изражавања и критике власти или права на једнакост пред законом, права на власништво и приватност, права на здравствену и пензиону заштиту, права на једнаку доступност јавних служби грађанима, права на заштиту природне и људске околине итд.). Остваривање тих основних људских и грађанских слобода и права постиже се постојањем и коришћењем одређених политичко-правних механизма, а нарочито политичког плурализма, слободних средстава информисања (медија), изборношћу и смењивошћу највиших органа власти, јавношћу рада, политичком и правном одговорношћу, поделом власти итд. Ипак, да би се демократија збиља уврежила у друштву, потребно је да протекне доста времена. Због тога и за њу важи исто што и за врло лепо уређене енглеске травњаке (најмање један век брижног неговања).

Сви поменути и непоменути демократски услови често нису испуњени, због чега је много лакше прогласити демократију у друштву него обезбедити њено постојање и поуздано вршење и остваривање. Демократија је и крхка творевина, јер и данас постоје пореци у којима периоде демократског владања смењују периоди аутократског владања (нпр., у Шпанији, Грчкој, Турској). Такође, демократија је спора, јер је таква демократска процедура за доношење одлука. Уз то, она је сложена, скупа итд. Дакле, демо-

---

266 Вид. *Толеранција – сусрет разлика*, зборник радова, Београд 2002.

кратија има своје слабе стране.<sup>267</sup> Али, она је нешто најбоље што су људи до сада створили. Она је посебно драгоцене јер ослобађа успаване личне стваралачке снаге, а друштву обезбеђује поузданији и слободнији стваралачки развој.<sup>268</sup> Дакле, вредност демократије је несумњива. Одбацују је они који је злоупотребљавају.

Свака демократија има више елемената, али су *главна два* њена *елемента*. Први елемент је друштвени. Он се састоји у постојању *јолијичке воље народа*. Наравно, да би се знало шта је политичка воља народа, претходно треба утврдити сам појам воље, што је чисто филозофски проблем који ни данас није решен. Још је теже одредити изведену, а у у ствари претпостављену колективну „политичку вољу“ народа, који ипак пре зна шта неће него шта хоће. Ваљда је и то нека врста политичке воље. Други елемент је *државно-орјанизациони*, са којим се демократија најчешће изједначава. Тај спољашњи елемент демократије састоји се најпре у постојању одговарајућих средстава и механизма за повезивање народа са државом, а затим, у омогућавању народу да учествује у вршењу државне власти. Због тога се у свим најважнијим савременим правним документима одређују грађанске и људске слободе и права, утврђују институције права гласа, кандидовања, изборни поступак, начини расподеле добијених гласова, институције оставке и опозива, као и други начини за учествовање народа у вршењу државне власти (укључујући и средства којима народ може да натера државне органе да извршавају ту вољу).<sup>269</sup>

Да би демократија постојала, потребно је да постоје оба њена елемента. У противном, када нема друштвеног елемента, тада постоји само огољена демократска форма без садржаја. Када нема државно-орјанизационог елемента, тада не постоји начин да се изрази друштвени елемент демократије. Упркос томе, писци попут Божицара С. Марковића или Јиргена Хабермаса изградили су своје оригинално процедурално схватање демократије истичући њену државно-орјанизациону страну.<sup>270</sup> Али, и када постоје оба елемента демократије, када демократија постоји формално и садржински, тиме се не мења карактер модерне демократске државе представничког типа као владавине мањине формално. Нужно је да та владавина буде у име народа и за народ а не за менторе са стране, што се догађа у тзв. „заробљеним државама“.

---

267 Вид. Ј. Милић, *Демократија и посткомунистичким друштвима*, Загреб 1996.

268 Б. С. Марковић, *О људском људству*, Нови Сад 1993, 83–145.

269 Упор. Р. Лукић, 143–145; Н. Висковић, 72–76.

270 Вид. Б. С. Марковић, *Начела демократије*, Београд 1937.

На основу испуњености наведених демократских услова и елемената могу да се одреде врсте демократије (стварна и формална, политичка и економска, непосредна и представничка демократија).

### 1.5. Стварна и формална демократија

*Стварна демократија* је химера, посебна врста социјалне утопије или дистопије. Њу, у смислу *идејне демократије*, не треба изједначавати са постојећим облицима демократије, а још мање са њиховим остваривањем (у смислу тзв. „остварене“, *искусствене демократије*).

Стварна демократија се понекад изједначава са тзв. *демократијом идентитета*, која најприближније изражава језичко значење демократије као владавине народа. У њој би цео народ владао, тј. „самовладао“, и то тако да не буде разлике између оних који владају и оних над којима се влада. Наравно, ни таква демократија пуне непосредне владавине народа без посредника и представника, у којој претеже колективно над индивидуалним, нигде није постојала, осим, можда, некада, давно и краткотрајно, на самом почетку државе. То искуство касније није обесхрабрило скривене диктаторе да посегну управо за таквим демократским обрасцем како би непосредним општењем са народом прибавили популистички легитимитет својој власти заобилазећи када год је то могуће правила установљених легалних институција. Демократији идентитета је најближа непосредна демократија, али она није стварна, већ формална.

Будући да стварна демократија нигде не постоји, постоји *формална демократија*. Она не укида, већ подразумева постојање односа надређености и подређености, тј. власти човека над човеком. Разлика је у томе што су у демократији односи међу појединцима правно утврђени основним документима о грађанским и људским слободама, правима, процедурама итд. Грађани су правно равноправни иако то стварно нису од рођења. То је разлог због кога се само постојање формалне демократије изједначава са демократском процедуром, што није сасвим тачно, јер демократија не може да постоји без садржине везане за прокламоване вредности слободе, правде, једнакости, сигурности итд. Такође, формална демократија се поистовећује са грађанском демократијом. Ни то није нетачно. Само је појам формалне демократије шири од појма грађанске демократије. То значи да сваки облик демократије (од

античке, преко класичне либералне, до савремених и најновијих) није ништа друго до различито остваривање образаца формалне демократије.

Данас се сматра да је поредак демократски када постоје основна демократска правила и процедуре, када је обезбеђено учешће већине народа у образовању политичке воље, као и када постоји сагласност већине барем о минимуму заједничких животних и политичких циљева и вредности. Ипак, када би се демократски одређивала правописна правила, и најписменији народ би убрзо постао неписмен.

### 1.6. Политичка и економска (социјална) демократија

Подели демократије на стварну и формалну блиска је подела на политичку и економску, тј. социјалну демократију, иако је у оба случаја реч о формалној, а не о стварној демократији. Политичка демократија се првенствено односи на политичка права и слободе грађана, тј. на њихово учествовање у вршењу политичке власти. Она је неопходна за успостављање и постојање правне државе. Економска, тј. *социјална демократија* се односи на успостављање и остваривање економских и социјалних права, пре свега у области рада. Понекад се испољава у облику радничке или неке друге врсте партиципације. У њеној основи је идеја о социјалној (на супрот чисто либералној) правној држави благостања (*Welfare State*). Та идеја је све доскоро у великој мери била остварена у Немачкој и скандинавским земљама. Као да се и у тим земљама време благостања и мира постепено премеће у своју супротност.

Постоје још два главна облика формалне демократије: непосредна и посредна, тј. представничка демократија, при чему се као трећи посебан, мешовит облик, сусреће и тзв. „полунепосредна демократија“.<sup>271</sup>

### 1.7. Непосредна демократија

Непосредна демократија постоји када грађани непосредно врше власт као један државни орган или као више њих. Према томе да ли грађани врше власт, тј. доносе одлуке само у области законодавства или у областима законодавства, извршно-управне и судске власти, разликује се непосредна демократија у ужем од

---

271 Б. С. Марковић, *О праведном праву*, 260.

непосредне демократије у ширем смислу, тј. модерна од античке демократије. Према томе, пак, како грађани доносе одлуке, непосредна демократија може да постоји у погледу иницијативе, доношења одлуке или истовремено у погледу иницијативе и доношења одлуке. Такво учешће народа у вршењу државне власти може да буде обавезно или факултативно. У првом случају реч је о широј, а у другом о ужој непосредној демократији у којој учешће народа зависи од претходне одлуке неког државног органа.<sup>272</sup>

Карактеристичне врсте непосредне демократије су плебисцит, референдум, народна иницијатива и народна санкција (вето).

*Плебисциј* и *референдум* су облици непосредног, појединачног и личног изјашњавања грађана ван скупа које је временски ограничено, али није везано за једно одређено место, на коме народ потврдно или одречно одговара на питање које му поставља државна власт или органи неке за то овлашћене међународне или домаће организације.<sup>273</sup>

Док израз плебисцит потиче од латинске речи „*plebiscitum*“, која означава одлуку народа донету гласањем, као и закон у најширем смислу донет народним гласањем, дотле израз референдум (као герунд латинског глагола *refere*) дословно значи „оно о чему треба да се извести“. Узети нешто „*ad referendum*“ значи узети нешто на проучавање да би се о томе поднео извештај неком телу или власти. Али, значење референдума је у модерним временима промењено и подудара се са значењем плебисцита, тако да данас између ових установа постоје малобројне али и даље важне разлике.

Плебисцит је неупоредиво *старији* од референдума, који је почео да се користи тек у младим грађанским државама. Плебисцит је типична установа непосредне демократије која постоји у свим друштвима, док је референдум данас корективна и допунска установа у систему представничке демократије. Процедура за спровођење плебисцита и референдума је слична, али је у случају плебисцита строжа и сложенија, чиме се истиче важност плебисцита над референдумом. Њиме се одлучује о питањима постојања државе, присаједињења или отцепљења дела државне територије, положаја појединих државних подручја према централној државној власти итд. Помоћу плебисцита се народ уздиже над уставотворцем, поколебавши му осећај свемоћи и неодговорности.

---

272 Р. Лукић, 148.

273 Д. Митровић, „О плебисциту и референдуму“, *Анали Правној факултету у Београду*, 5/1990, 605–610.

Због тога се плебисцит сматра средством за проверу легитимности државне власти. Сва друга питања, почевши од облика владавине па све до доношења закона или других сличних аката, решавају се референдумом, који се сматра начином за проверу легалности неког предлога или одлуке овлашћеног предлагача (обично законодавца). Његово расписивање може предлагачу да поколеба осећај свемоћи и неодговорности.<sup>274</sup> Такође, плебисцит никада не може да буде страначки, већ само народни, док референдум то може. Плебисцит увек има обавезујући карактер, док референдум може да буде факултативан. Плебисцит се спроводи тек после одлуке надлежног државног органа, док референдум може да се спроведе и пре тога итд.

*Народна иницијатива* постоји када се грађани обраћају власти, на шта им власт одговара потврдно или одречно. За разлику од плебисцита и референдума, у овом случају народ пита или предлаже, док власт одговара на питање или се изјашњава о предлогу. Народна иницијатива се обично користи када се предлаже измена устава или доношење новог закона. У том случају, о предлогу се изјашњава парламент на исти начин на који доноси законе. И када парламент усвоји иницијативу поднету у облику одговарајућег законског предлога, сматра се да је закон донет без потребе да се провери на референдуму. У противном, када парламент одбије предлог за доношење закона, стичу се услови за расписивање референдума.

*Народна санкција (ветио)* постоји када се народ, тј. грађани накнадно изјашњавају о већ донетој одлуци неког државног органа (нпр., о закону). Када грађани потврде одлуку државног органа, реч је о позитивној санкцији, а када је оспоре, о „вету“, тј. негативној санкцији.

Непосредна демократија, као што може да се примети, никада не може потпуно, већ само делимично да се оствари. Важни разлози су величина државног простора, бројност становништва, културне и друге особености. Ипак, најважнији разлог је тај што народ може непосредно да доноси само главне политичке одлуке, али не може непосредно да врши стручне послове који се тичу спровођења одлука. Зато је непосредна демократија од основног облика у антици постала допунски облик у модерној грађанској држави. За њом се посеже тек када закажу редовни механизми представничке демократије.

---

274 С. Јовановић, 408 и даље.

Данас се поново заговара увођење непосредне демократије као основног уместо допунског облика. То се оправдава бројним разлозима. Један од најважнијих је информатичко-технолошки напредак који омогућава грађанима да одлучују непосредно и без посредника. Једино није објашњено ко стварно доноси одлуке: они који гласају, они који пребројавају гласове или творци алгоритама способних да по жељи манипулатора прекрајају изборне резултате. Стаљин је тврдио да су једино важни кадрови који броје гласове. Њихова улога је једним делом деперсонализована недавним увођењем у изборну процедуру система Доминион (*Dominion Voting Systems*), чији су резултати само подгрејали оправдане сумње у исправност и регуларност избора у више земаља са системима представничке демократије.

### 1.8. Представничка демократија

Модерна представничка (посредна, репрезентативна) демократија данас је готово општеприхваћени образац. Њена суштина је у томе што народ не доноси непосредно политичке одлуке, већ непосредно одређује ко ће у његово име такве одлуке да доноси и извршава, тј. да врши државну власт у његово име и за њега. Представничка демократија се, дакле, састоји у представљању народа. То се постиже на тај начин што се народни представници бирају, с тим што се изабраним сматрају лица која на изборима добију највећи број гласова. Она постају државна службена лица која на одређено време представљају народ у државној организацији. Будући да је њихов избор резултат народне воље, она су одговорна својим бирачима и дужна да спроводе њихову вољу. Због тога је за успешно спровођење државне политике веома значајно поверење које народ има у своје изабране представнике. Оно је веће ако представници заиста припадају народу, јер би тада требало да имају исте или сличне интересе као њихови бирачи. Веома је значајно да се изабрани представници професионализују, а не бирократизују.<sup>275</sup>

И представничка демократија може да буде ужа или шира, зависно од врсте, значаја и обима питања поводом којих народ изражава своју политичку вољу или обима и врсте права гласа. У савременим државама најчешће је законодавни орган тај који решава општа политичка питања и доноси опште правне акте у облику закона. Његове законе затим спроводе извршно-управни

---

275 Р. Лукић, 149–151.

и судски органи. Шира је она представничка демократија у којој управа и судство имају у одређеној мери представнички карактер. Представничка демократија је још шира када представнички органи постоје у одговарајућим децентрализованим јединицама.<sup>276</sup>

Представничка демократија захтева постојање одговарајућих права, средстава и механизма који треба да обезбеде да народ изражава и остварује своју вољу. Најважније такво право јесте *право избора народних представника*, које обухвата право гласа на изборима, право кандидовања и право на оставку и опозив.

*Право гласа* на изборима представља услов без кога уопште не може да се приступи избору народних представника. Оно се састоји у одлучивању ко ће бити изабран за представника у државној организацији. Али, право гласа може да се одреди и као грађанска дужност (нпр., право гласа и данас у Грчкој, представља грађанску дужност, као што је некад био случај у Немачкој у XIX веку).

Постоји неколико врста права гласа (активно и пасивно, опште и ограничено, једнако и неједнако, непосредно и посредно, јавно и тајно). *Активно* право гласа састоји се у праву грађана да бирају своје представнике, а *пасивно* у праву да буду бирани и изабрани за представнике. Ова два права нису иста. По правилу, активно право гласа имају сви пунолетни (обично са 18, али и са 16 или 21 годином) и душевно здрави, тј. урачунљиво способни грађани, док се за пасивно право гласа захтевају додатни услови (зрелије животно доба, рођење у дотичној држави, имовински или неки други цензус итд.). На пример, за председника САД може да се кандидује само лице које је навршило 35 година и рођењем стекло америчко држављанство (члан 2 Устава САД). *Опште* право гласа значи да сви душевно здрави пунолетни грађани имају право гласа. Оно се подудара са активним правом гласа, које је такође демократски замишљено. *Ограничено* право гласа је селективно, мање демократско или сасвим недемократско. Оно постоји када су пунолетна душевно здрава лица изузета због пола, расе, националне, верске или неке друге припадности, степена културе, образовања итд. Опште право гласа није ограничено годинама за стицање пунолетства (као активно), али јесте у зрелијем добу (као пасивно). *Једнако* право гласа се, такође, сматра демократским. Оно постоји када сви грађани располажу истим правом гласа, тј. када свако има један глас. Таква формална једнакост грађана има својих добрих страна, али лако може да се злоупотреби због бројчане надмоћи пауперизованих гласача. Тако демократија

---

276 *Ibid.*, 154.

губи на квалитету. Може се запитати: ако је једнако право гласа нужно, да ли оно мора да буде опште. *Неједнако* право гласа, обротно, постоји када сви грађани немају исто право гласа, тј. када ожењени, родитељи, школовани или имућни имају два или више права гласа. И *нејосредно* право гласа сматра се демократским. Оно се састоји у томе што бирач непосредно гласа за свог кандидата, односно представника. *Посредно* право гласа, као што му назив наговештава, постоји када грађани непосредно бирају своје „изборнике“, који тек затим својим гласањем непосредно бирају народне представнике (као електори председника САД), или када тзв. нижи представници бирају своје тзв. више представнике (као делегације своје делегате у делегатском систему). На тој основи је настала тзв. „саветска демократија“ која је данас напуштена. Право гласа, најзад, може да буде *јавно*, када се зна за ког је кандидата неко лице гласало, или *тајно*, када се то тачно или уопште не зна. Најбоље је када се уопште не зна за кога је бирач гласао, јер је он тада сучељен само са својим предрасудама и заблудама, лишен страха од могућих последица гласања. Тајно гласање треба да буде правило, а јавно изузетак.

Активно, опште, једнако, непосредно и тајно право гласа представљају тековину савременог друштва, која ни данас није свуда у пуној мери остварена (нпр., особе женског пола су тек 1971. године у Швајцарској изједначене у погледу права гласа са особама мушког пола, што није једини такав случај у XX веку). То не треба да чуди ако се има на уму политичко-уставна историја која је пребогата најразличитијим случајевима комбиноване примене и ограничавања различитих врста права гласа да би се заштитили пролазни интереси управљача.

Следеће посебно важно право представља *јправо кандидовања*. Идеално би било када би се сваки грађанин кандидовао, тј. када би сваки грађанин слободно гласао за кога год хоће, или, још боље, када би најбоље представнике грађани бирали коцком. Али такве ситуације припадају историји. Због тога кандидовање представља вишеструко „прочистићавајућу“ процедуру. Прва прилика за сучељавање жеља са могућностима кандидата јесте њихова одлука да се кандидују. Тај претходни, најлакши и правно необавезујући део може да означи почетак мање-више сложеног поступка кандидовања у чијем даљем току могући кандидати и по други пут имају прилику да се преиспитају и одустану од кандидатуре како би својим бирачима олакшали избор и уштедели трошкове. Затим следи најодговорнији претходни део поступка

кандидовања, јер ко се кандидује, тај мора да води рачуна о интересима својих гласача. Обећања су бесплатна, али нису довољна. Најзад, у трећем, једино правно важном делу, када су кандидати евидентирани *по листама* или *појединачно*, коначна одлука о евидентираним кандидатима препушта се избору бирача. Сматра се да је појединачно кандидовање у изборним јединицама (обично срез или округ) демократскије од кандидовања по листама, што не мора увек да буде тачно. И, на крају, ко не успе као кандидат, тај мора да сноси све последице свог неуспеха, као што их носе грађани за своје неуспеле подухвате. Демократија не сме да буде авантура, нити „бизнис“ неодговорних, већ порив „најжељнијих“, када су тог порива лишени најбољи.

Следећу важну ствар представља *расподела мандата* према броју добијених гласова на изборима, нарочито када је истакнуто више кандидатских листа. Данас се расподела мандата врши коришћењем два главна и више мешовитих система. Према систему *већинској представничкој*, листи која добије највећи број гласова припадају сви мандати. Према систему *сразмерној представничкој*, свака листа добија број мандата сразмеран броју гласова бирача коришћењем разрађених и сложених техника за њихово израчунавање (обично коришћењем система изборног количника: Донтовог, Баденског, Херовог итд.).<sup>277</sup> Систем већинског представништва карактеристичан је за Енглеску (у којој је настао) и САД, док је систем сразмерног представништва карактеристичан за друге државе. Познат је мешовит француски систем сразмерног представништва, који неки правни писци сматрају већинским (двокружним) изборним системом апсолутне већине.<sup>278</sup> Према њему, бирачи нису строго везани за кандидатску листу, због чега кандидати са исте листе могу да не добију исти број гласова. Када је реч о појединачном бирању представника, проблем се своди на питање да ли мандат треба дати кандидату који је добио релативну или апсолутну већину гласова бирача. По правилу, појединачно гласање се обавља у мањим изборним јединицама коришћењем релативне већине (за један гласачки круг) или апсолутне већине гласова бирача (за други гласачки круг). Оба главна система представништва имају своје добре и лоше стране, због чега смењују један другог.<sup>279</sup>

---

277 С. Јовановић, 333–348.

278 Вид. Ђ. Сартори, *Упоредни уставни инжењеринг*, Београд 2003.

279 Вид. N. Schofield and I. Sened, *Multiparty Democracy. Parties, Elections and Legislative Politics*, 2006.

Када изабрани представници народа заузму своја места у државној организацији, они то не чине заувек, већ привремено. То време, за које изабрани представници као државна службена лица обављају јавне, тј. државне послове, назива се *мандај*. Мандат може да буде *везан* (императиван) или *невезан* (слободан). У првом случају, представник потпуно зависи од воље и упутстава својих бирача, који су за њега једино обавезни. Ова врста мандата је настала у Енглеској. Његова добра страна је што бирачи могу потпуно да утичу на свог представника, али је лоша што је представник сасвим спутан у свом раду. Због тога се прешло на неvezани мандат, који је коришћен прво у Француској. Он се састоји у томе што изабрани представник има неупоредиво већу политичку слободу, што је готово сасвим неодговоран својим бирачима, јер се његова веза са бирачима окончава чином његовог избора. Зато се данас у већини земаља користи мешовити, полувезани-полуслободни, тј. *релативни мандај*, како би се сачувале добре и ублажиле лоше стране обе главне врсте мандата.

Да би се демократски изабрани представници још чвршће обавезали да ће вршити вољу својих бирача, у свим системима се предвиђа престанак њиховог рада пре истека мандата. Најважније такве мере су право на оставку и право на опозив. *Оставка* је мера (врста санкције) коју представник изриче својим бирачима или државном органу чији је члан када је незадовољан радом државног органа или поверењем бирача. *Опозив* је мера коју бирачи или односни државни орган изричу свом представнику када су незадовољни његовим радом. Правне последице оставке и опозива састоје се у превременом престанку мандата.

У систему представничке демократије, као што може да се примети, између представника и бирача постоји не само политички већ и правни однос. Ипак, важнија је политичка веза представника са бирачима. Показало се да никаква правна обавеза не може да буде ефикаснија од политичке обавезе представника да следе вољу својих бирача коју могу да сазнају и провере на, у ту сврху, установљеним зборовима бирача, уважавањем саветодавних мишљења, повременим подношењем рачуна о раду итд.

## 1.9. Полунепосредна демократија

Неке земље познају и трећи, мешовит облик демократије. Таква *полунепосредна демократија* се успоставља када народ непосредно одлучује о посебно важним државним и политичким

питањима.<sup>280</sup> Када народ то чини у области законодавства, он непосредно и привремено постаје законодавни орган, тј. сам свој законодавац. Такву полунепосредну демократију не треба мешати са наведеним карактеристичним облицима непосредне демократије који се користе као допунско и корективно средство у систему представничке демократије.

Мешовити системи полунепосредне демократије постоје у великом броју држава као нека врста компромиса између система непосредне и система представничке демократије. Њихово постојање је нужно, јер се данас готово нигде не упражњавају чисти облици непосредне демократије (осим неких кантона у Швајцарској) или чисти облици представничке демократије (у XIX веку у Француској, у којима су везе изабраних представника с бирачком базом биле исцрпљене окончањем чина избора).

### 1.10. Поређење непосредне и представничке демократије

Када се непосредна и представничка демократија упореде, није тешко запазити да је непосредна демократија старија од представничке. Прва је настала у античкој Атини и још неким државицама-градовима, а друга у модерним грађанским државама.

Извесно време је сматрано да представничка демократија одговара великим, а непосредна малим државама (нпр., у три мала швајцарска кантона све важне одлуке се и данас доносе искључиво непосредним изјашњавањем грађана), али је такво мишљење оповргла пракса полунепосредног система демократије.

Исто тако, сматрано је да непосредна демократија никада неће моћи да се сложи са модерном представничком демократијом, што оповргава све распрострањенија пракса посезања за облицима непосредне демократије у очигледно представничким системима демократије.

Најзад, представничка демократија није уништила непосредну демократију, већ ју је само променила и прилагодила својим потребама.

Непосредна и представничка демократија, дакле, нису бољи и лошији облици политичког режима, како би могло да се помисли, јер оба облика имају своје добре и рђаве стране. Ипак, показало се да је непосредна демократија у државама без значајних

---

280 Р. Марковић, 259.

политичких и других традиција погодније тло за настанак аутократских облика владања од представничке демократије.

## 2. Аутократија

Реч аутократија (сложеница од грчких речи *αυτός* – сам, и *κραίτος* – владавина) буквално значи самовладу, тј. владу мањине супротну демократији. Њена суштина се састоји у томе што државна власт припада мањини која не влада у име народа и у његовом интересу, већ у своје име и у свом интересу. Она не подлеже контроли и одговорности од стране народа, који је искључен из политичког живота. Будући да је у аутократији слободно само оно што је дозвољено, појединци су поданици, а не грађани.

И аутократија је настала веома рано. Она је била главни облик политичког режима у бројним античким грчким државицама (нарочито у Спарти) изузев Атине и још неколико малоазијских грчких градова, као што је поменуто. Она је то била и у средњем веку, па чак и у првим деценијама модерних грађанских држава. Отворени или прикривени облици аутократије постоје и данас, јер је неугасива људска жеђ за моћи.

### 2.1. Појам и значења аутократије

Аутократија је облик политичког режима у коме је већина народа лишена могућности учествовања у вршењу власти, због чега је власт у рукама повлашћене мањине која не подлеже правној изборности и редовној смењивости.

И аутократија може да буде формална и стварна. *Формална* (чиста, права, ужа) аутократија постоји када ни формално нема демократије, тј. када стварно влада мањина у друштву. Она је карактеристична за античке и средњовековне државе. *Стварна* (шира) аутократија постоји када у друштву стварно влада мањина, чак и када је у њему успостављен систем формалне демократије. То значи да је свака државна власт аутократска, чак и власт демократски изабране мањине. Такво прешироко значење аутократије је непрецизно, јер је у модерној грађанској држави важно и у чије се име врши државна власт. Ипак, то не значи да у демократским порецима не могу да се успоставе прикривене праве аутократије устоличењем „власти у сенци“.<sup>281</sup>

---

281 Р. Лукић, 169–170.

## 2.2. Врсте аутократије

Различите врсте аутократије добиле су током историје бројне називе, иако се међу собом суштински много не разликују. Због тога се за аутократију у најширем смислу понекад користи израз диктатура, као супротност демократији. Њиме се истиче да у друштву не постоји ни формална демократија, јер постоји чиста аутократија.

*Диктатура* изворно означава неограничену власт. У старом Риму, где је настала, диктатура је представљала привремено предавање власти једном човеку када је држава у опасности. Она је била законита, а не незаконита, каквом је постала од Суле (*Felix Lucius Cornelius Sulla*). Касније је личној диктатури, као неограниченој власти једног човека, придодато значење неограничене власти великог броја припадника неког покрета или чак целе друштвене класе над целокупним народом. Таква диктатура може да буде страначка (*јакобинска диктатура, њролетерска диктатура*) или ванстраначка. У првом случају, диктатура је „крвава реч која изражава борбу без опроштаја, и то не на живот, већ на смрт између две класе“ (Владимир Илич Лењин /*Владимир Илич Ленин!*), а у другом средство да се заврши рат и предупреди грађански рат владом која се ставља изнад страначких интереса и труди да успостави „органску целину заједничког живота“ (Александар Фјодорович Керенски /*Александар Фјодорович Керенский!*).<sup>282</sup>

Личној диктатури је слична *тиранија*, која је дуго била најгори облик политичког поретка, све до XX века. Законита или незаконита, она је увек насилна и самовољна владавина појединца над поданицима.<sup>283</sup> Није чудо што су већ у средњем веку цветала учења о тираноубиству.

Тиранију треба разликовати од деспотије и средњовековне апсолутистичке монархије. У *деспотији*, која је шири појам од античког појма тираније,<sup>284</sup> влада само један ослоњен на закон силе, док су сви други једнаки у ропској подређености. У *апсолутистичкој монархији*, суверену власт има само један, али он мора да је врши на основу чврстих и утврђених закона. Ипак, и у таквој апсолутној држави јавна власт не подлеже никаквој друштвеној контроли нити сарадњи, јер је чисто бирократска. Она сама води бригу чак и о личном благостању својих поданика. Иако није формалноправно одговорна својим поданицима, носиоци власти носе барем

282 Е. Спекторски, 108.

283 Вид. L. Strauss, *О тиранији*, Zagreb 1980.

284 А. Тојнби, *Истараживање историје*, I, Београд 1969, 79.

некакву моралну одговорност. С друге стране, становништво, које са владом не дели одговорност за стање државног живота, може само да критикује и окривљује државну власт за своје недаће. На тај начин је у Француској „настала опозиција против апсолутизма, која је спремила Револуцију“.<sup>285</sup>

Поред наведених, постоје и други познати аутократски облици: *олијархија* (владавина неколицине најмоћнијих), *аристокраија* (владавина мањине на основу изузетног порекла или својстава), *тимокраија* (средњовековна владавина световног племства које стреми почастима и слави), *тхеокраија* (владавина духовног племства), *илујокраија* (владавина најбогатијих), *клејтхокраија* (владавина лопова и корумпираних), *јатхокраија* (владавина психопата, антропоида) итд.

Најновији облик аутократије представља *тоталиитарна* (од лат. *totalis*, потпуна, свеобухватна, апсолутна) *држава*.<sup>286</sup> То је осиона, неограничена и свеобухватна држава која уместо слободе нуди сигурност, уместо личне акције – акцију маса, и све то подржано милитантним схватањем демократије и развијањем борбеног духа који обликује неспорни „вођа“. У таквој држави постоји само једна званична идеологија, само једна масовна партија, тајна полиција која све држи под контролом, потпуна контрола партије над масовним медијима, партијски монопол над оружаном силом и државна контрола над привредом.<sup>287</sup> Њен циљ је стварање потпуно контролисаног друштва.

Према Адаму Подгорецком (*Adam Podgorecki*), постоје три типа тоталитаризма. Први је социопсихолошки, јер се односи на ауторитаран тип личности (вође). Други је организациони (институционални), јер данас постоји од савремених глобалних корпорација до душевних болница. Најзад, трећи и најновији тип је системски (социјетални), јер се односи на друштво као глобалну заједницу.

### 2.3. Конкретни обрасци тоталитаризма

Конкретни изданци тоталитарне државе јесу фашизам, националсоцијализам и стаљинизам као најпознатији обрасци тоталитаризма у XX веку.<sup>288</sup>

285 Е. Спекторски, 88.

286 V. A. Podgorecki, „Totalitarian Law: Basic Concepts and Issues“, у: Podgreci-Oligiati 1996, 3–5. Нав. према: D. Vrban, *Sociologija prava*, 239.

287 Т. Куљић, *Теорије о тоталиитаризму*, Београд 1983, 148–163.

288 Вид. В. Димитријевић, *Сираховлада*, Београд 1997; У. Бек, *Ризично друштво*, Београд 2001.

Фашизам (итал. *fascio* – свежањ, од лат. *fascies* – свежањ брезових грана са секиром међу њима као симболом моћи у старом Риму; симболизам ових снопова прућа присвојио је вођа италијанских фашиста, осавременивши ову реч) представља назив за националистичку странку фашиста којој је пошло за руком 1922. године да у Италији преузме власт. Бенито Мусолини (*Benito Mussolini*), њен неспорни вођа (*Il Duce*), сковао је израз „тоталитарна држава“ чију је идеју верно изражавала фашистичка девиза: „Све за државу, ништа мимо ње и ништа насупрот њој.“ У спољној политици идеју-водиљу фашиста представљао је италијански империјализам, а у унутрашњој политици остварење идеала „корпоративне државе“ засноване на склапању уставне повеље рада.<sup>289</sup> Та корпоративистичка идеја је и данас интересантна, али без „вођа“ и „насиља“.

Фашизму је сличан националсоцијализам у Немачкој, и то као његова много гора варијанта. Адолф Хитлер, неспорни вођа (*Führer*) странке и SS јединица, а касније немачке нације и државе, своје политичке погледе и идеале изложио је у књизи *Моја борба* (*Mein Kampf*) први пут објављеној 1924. године. Убрзо по освајању власти 1933. године, он је своје идеје преточио у збиљу, прво прогонећи комунисте и социјалисте, затим сву опозицију и све потенцијалне неистомишљенике, све „физички или „морално“ дегенерисане сународнике итд., истовремено извршивши беспримеран погром над Јеврејима као симболу светског паразитског капитализма и разгранате завере за стицање светске премоћи. Те своје идеје је пренео и на словенске народе због освајања „животног простора“ (*Lebensraum*). Због тога је започео и изгубио Други светски рат. Јан Кершоу (*Ian Kershaw*) је описао ту појаву као „до тада неслућену државну репресију и примену силе, беспримерну манипулацију медија ради контроле и мобилизације маса, нечувен цинизам у међународним односима, фитиљ прегрејаног националсоцијализма, огромну разорну енергију идеологије расне надређености и крајње консеквенце, расизма, праћене перверзном применом модерне технологије и социјалне технике“.<sup>290</sup>

Најзад, после „Фебруарске револуције“ 1917. године, царска Русија је постала грађанска република са привременом владом, коју су исте године тзв. „Октобарском револуцијом“, а у ствари партијским превратом, срушили бољшевици са Владимиром

---

289 Вид. Б. Мусолини, *О корпоративној држави*, Београд 1937.

290 Ј. Кершоу у: А. Нојмајер, *Хитлер*, Београд 2004, 12 и даље.

Иличем Лењином.<sup>291</sup> Као једини властодршци у земљи, они су одмах завели терор (диктатуру) и увели ново државно уређење које је промењено 1924. године. Уместо Русије, чије је име званично уништено, створен је СССР (Савез Совјетских Социјалистичких Република). Таква држава је правно учвршћена тзв. Стаљиновим уставом из 1935. године, у коме је и званично порекнуто скоро све што сачињава суштину једне државе (територија, становништво, организација, органи власти итд.). Званична доктрина *лењинизма-стаљинизма* у СССР постали су марксизам и атеизам.<sup>292</sup> Диктаторска власт је формално припала радничкој и сељачкој класи преко изабраних совјета (одбора), а стварно комунистичкој странци и њеном неспорном вођи Јосифу Висарионовичу Стаљину (*Иосиф Висарионович – Сталин*). Али, док је Стаљин увећавао територију државе, његов наследник, украјинац Никита Хрушчов (*Никиџа Сејеевич Хрушчов*), олако је расипао и вештачки стварао нове нације (нпр., украјинску и многе друге у Азији).

Све људске и цивилизацијске губитке, као и све ненадокнадиве губитке материјалних добара светског значаја, произведене само за време Стаљинове владавине, највероватније је превазишла само диктатура Мао Цедунга (*Mao Zedung*) у Кини и Пола Пота (*Pol Pot*) у Камбоџи (Кампуџији).

„Расплинути“ XX век „изнедрио је, као ретко који други пре њега, стварну галерију ужаса, сачињену од државних преступника. Подстакнути бруталним истребљивачким походима европских колонијалних сила, Лењин и Стаљин су терор и убиство, као ефикасне инструменте своје заслепљености моћи, систематски раширили до гигантских размера. Али, макар Јосиф Стаљин и Мао Цедунг бројем својих жртава по бескрупулозности и премашивали све што се до тада догодило, како доказује прослављена ’Црна књига комунизма’, макар да је и јато ’тикајућих диктатора’ покушало да ’сустигне’ те узоре – сетимо се само Пола Пота, Пиночеа, Батисте, Чаушескуа, Садама Хусеина или Ким Ил Сунга – Адолф Хитлер представља, ипак, ’апсолутни врх у том бестијаријуму’; он је оставио најдубљи крвав траг у људском сећању, свет потомака је његовим ’деловањем’ из основа измењен, а диктатура коју је он створио достигла је парадигматско значење, на најекс-

---

291 К. Кауцки – Л. Троцки, *Тероризам и комунизам. Расправа о бољшевичкој револуцији*, Београд 1985; М. Чубински, *Закон и стварност у совјетској Русији*, Београд 1925.

292 Е. Спекторски, 109–110. Вид. Н. Ј. Berman, *Justice in SSSR*, Cambridge University Press, 1966.

тремнији начин одражавајући тотално право модерне државе на своје грађане.“<sup>293</sup>

Данас тоталитарни системи не постоје формално у најразвијенијим земљама, али тоталитаристичка идеја ни у њима није ишчезла смрћу Мусолинија, Хитлера и Стаљина. „Најбезазленији“ пример представља последњи фашистички диктатор („каудиљо“), Франсиско Франко (*Francisko Franco*), који је владао Шпанијом од 1939. до 1975. године. Најновији производе представљају подстакнута државна идеологија милитантног исламизма, подупрта мрежом терористичких организација, као и наддржавна, глобалистичка идеологија промишљене комбинације „суперкапитализма и комунизма под једном капом“.<sup>294</sup> То значи да ауторитарни системи могу да се успоставе не само у бившим колонијама по стицању независности или у транзиционим друштвима Источне и Средње Европе већ и у технолошки високоразвијеним државама (Орвелов „Велики брат“). У ствари, они могу да се успоставе било где, било када и због било чега ако се стекну повољни услови за то, као за коров у башти. То је због тога, као што истиче Карл Попер (*Karl Popper*), што „историја политичке моћи није ништа друго него историја међународног злочина и масовног убиства (укључујући истину и неке покушаје њиховог обуздавања). Ова историја се учи у школама и неки од највећих криминалаца су хваљени као њени хероји“.<sup>295</sup>

Изгледа да „невоље у овом свету настају зато што су лудаци и залуђеници увек сигурни у себе док су мудри људи пуни сумњи“ (Бертран Расел /*Bertrand Arthur William Russell*/).

## Пети одсек ОБЛИЦИ ВЛАДАВИНЕ

Облици владавине одређују се према правном положају (правном статусу или правној организацији) државног органа који се назива поглавар или шеф државе. Као за сваки други државни орган у државној организацији, правни положај поглавара и шефа држа-

293 А. Нојмајер, *Хитлер*, 212. Вид. А. Хитлер, *Мој њоредак свејма*, Београд 2006.

294 Изјава Ларија П. Мекдоналда, члана америчког Конгреса 1976. године. Његова изјава је по први пут почела да се остварује у Народној Републици Кини скоро две деценије касније. Вид. „Congressman Larry McDonald Exposed the New World Order Tyranny“, *Google*, 23. август 2016.

295 К. Попер, *Ошворено друштво и његови непријатељи*, II, Београд 1993, 324–325.

ве одређује се према њиховим надлежностима, начину на који се конституишу и везама с осталим органима или народом.

## Поглавар и шеф државе

Поглавар државе представља, симболизује државу, а може и да је заступа. Када се каже да поглавар *йредсйавља* државу, то значи да је држава поистовећена с њим, да је он оличење, тј. персонификација државе. На пример, када поглавар државу представља споља, он ступа у односе с другим државама (закључује међународне уговоре, представља своју државу на међународним скуповима, учествује у преговорима с другим државама, потписује акредитиве својим дипломатским представницима и прима акредитиве страних дипломатских представника итд.). Али, када се каже да поглавар *засйуиа* државу, тада се мисли на врсте послова које он за њу врши на основу устава, закона и других правних аката као шеф државе. Унутар државне организације он је шеф целокупне или једног дела управе (врховни командант оружаних снага, старешина свих других оружаних и цивилних органа управе итд.). Он може да учествује у вршењу законодавне власти (подноси законске предлоге, улаже вето итд.) или да утиче на одлуке судске власти (давањем помиловања итд.).<sup>296</sup>

Иако је орган који оличава, представља, симболизује државу, државни поглавар није представнички орган или представничко тело народа. Он не представља народ као политичког носиоца суверенитета ни у ситуацијама када сам народ бира свог поглавара. Он само представља државу или је заступа као њен шеф, али не влада у њој.

У садашњом друштвима се све ређе догађа да је државни поглавар као шеф државе у исто време *врховни*, тј. суверени државни орган. Некада је једно лице, тј. орган, вршило послове државног поглавара, шефа државе и врховног државног органа. Такав је био случај у апсолутним монархијама или тоталитарним режимима. Али, модерне демократије су политички и правно оспориле такво сједињавање. Због тога треба разликовати појмове државног поглавара, шефа државе и врховног (сувереног) државног органа.

---

296 Р. Лукић, 135–136.

У савременим европским парламентарним монархијама владари су само државни поглавари (Велика Британија, Шведска, Шпанија, Норвешка итд.). Они нису суверени као суверени државни органи, већ као *суверене личности*. Та разлика између поглавара, шефа државе, с једне, и највишег (сувереног) државног органа, с друге стране, још је израженија у савременим републикама у којима председника бира парламент (Аустрија, Немачка, Италија, Швајцарска итд.).

Данас је могуће јасно раздвојити послове шефа државе од послова највишег (сувереног) државног органа. Једино што у савременим демократским државама са системом поделе власти, те послове обављају два или три највиша органа главних врста државних власти. Може се закључити да је доследно изведено само раздвајање послова државног поглавара и шефа државе од послова врховног (сувереног) државног органа.

На основу правне организације поглавара (шефа) државе, одређују се два главна облика владавине: монархија и република. Модерна монархија настала је у Енглеској, а република у САД. Најдуговечнија је монархија у Јапану, а република у Сан Марину (чији први републикански статут потиче из XIII века /1263. године/), али под условом да се изузме атипична монашка република Света гора, која је самосталну управу стекла у IX веку, а у X веку /972. године/ добила најстарији устав на свету који и данас важи.

## 2. Монархија

### 2.1. Појам монархије и својства монарха

Монархија је облик владавине у коме је поглавар државе лице са изузетним привилегијама. Те изузетне привилегије у модерним монархијама, које га уздижу над свим другим лицима, нису везане за власт коју поглавар врши као државни орган, већ за његово својство суверене личности, што га формално чини „натправним“ или „изванправним“ чиниоцем. Због тога је изразито обележје монарха да је он *суверена личност*.<sup>297</sup> У средњем веку се за таквог монарха говорило да је „испод Бога али изнад људи, мањи од Бога али већи од човека“.<sup>298</sup>

---

297 Упор. Р. Лукић, 136–138; Е. Спекторски, 79–80, 111–117.

298 Д. Бернстин, А. де Кајзер, *Тајне вайиканских лајума*, Београд 2008, 23.

Из својства суверене личности произлази друго монархово важно обележје: он је *правно неодговоран*. Као правно неодговорна, а не као правно неограничена личност (што је обележје оног ко врши суверену државну власт), монарх не подлеже правним прописима. Чак и када такви прописи постоје, они за монарха нису правно, већ морално и политички обавезни. Монарх, исто тако, не подлеже судској одговорности, што значи да на њега не може да се примени правна санкција државе. За његове политичке и друге поступке власти правно одговарају други државни органи. Али, ти органи не одговарају за монархове личне поступке (убиство, крађу, прељубу итд.), јер за њих само монарх може да одговара. Једино, монарх ни тада не може да буде правно санкционисан зато што је суверена личност. Ипак, то не значи да је монарх потпуно неодговоран за своје поступке, јер је одговоран морално, политички, обичајно итд., као што је поменуто. Уз то, монарх је одговоран за своју имовину, у коју се убрајају и приходи које на име трошкова добија од („своје“) државе (тзв. „цивилна листа“).

Важно обележје монарха садржано је и у томе што су његов положај и власт одређени основним, а не обичним законима. На пример, енглеску краљицу Елизабету II (*Elizabeth Alexandra Mary*) је служило 390 чланова њеног тзв. „Приватног већа“. Прерогативе Већа биле су толико велике да је оно у тој области правно постављено изнад парламента. Његовим састанцима су присуствовали владини министри док монарх говори о мерама владе за чије се спровођење од њега тражи одобрење по истом дворском ритуалу који је постојао пре настанка модерне грађанске државе у Енглеској.

Основним законима се готово увек одређује и наслеђивање престола. Постоји неколико система наслеђивања престола. Према првом (салијском), престо се наслеђује само по мушкој лози (сагласно француској изреци: „Круна никада не пада у преслицу“). Према другом (холандско-аустријском систему), жене ступају на престо тек када изумру сви мушкарци у роду. У Енглеској важи мешовит тзв. „кастиљски систем“, по коме кћери наслеђују само ако нема синова. У Краљевини Југославији, краља је наслеђивало његово потомство из законитог брака по реду прворођења. У случају да краљ нема мушког потомства, он је одређивао свог мушког наследника из побочне линије. Али, у случају да краљ није одредио себи наследника, скупштина је могла на заједничкој седници да бира краља из исте династије.

Основним законима се, такође, уређују имовински односи владара. Када је имовина монарха у питању, допуштено је да се монарх тужи, с тим што се у Енглеској тражи претходни приста-нак владара да се против њега поведе парница. То ће ретко коме да падне на памет има ли се на уму да је чак и у енглеском парла-менту забрањено да се разговара о чињеници да енглеска краљица своје приватно богатство чува у тајности.

Основним законима се и данас уређују породични односи мо-нарха. На пример, нормалним је сматран брак са особом једна-ког, тј. краљевског порекла, док сви други бракови (*морјанашки брак*) све доскоро нису производили никакве јавноправне после-дице. Речју, основним законима се и данас монарху додељује јав-ноправни положај какав му припада као државном поглавару и, евентуално, као шефу државе.

Сматра се да је монархова личност посвећена.<sup>299</sup> Према ста-рој теократској традицији, краљ је изнад сваке критике упркос својим личним манама. Ипак, када се „народу омогући да и не тражећи добије оно што му треба, онда владар у народу постиже поверење“ (Конфучије /*Kung Fu Ce*/). Некада давно, веровало се да је крајева личност толико посвећена помазањем, да чак и болести лечи додиром руку. Ни данас у Енглеској прави џентлмен неће да каже ружну реч о свом монарху. Осећај изузетног уважавања који се гаји према је толики да се чак и опозиција у енглеском парламенту назива опозицијом Њеног или Његовог величанства.

Монархова личност је и неповредива. Сваки насртај на ње-гов живот или част кажњава се нарочитом строгошћу, као ква-лификовано кривично дело. Њему припада титула краљевског величанства „по милости Божјој“ или „по милости Божјој и вољи народној“, што значи да је монарх по правилу наследан (што се такође регулише основним законима).<sup>300</sup> То правило не важи за монарха који започиње династију (као Наполеон I Бонапарта) или за монарха који се бира доживотно, с тим да се после њего-ве смрти бира нови монарх (као Наполеон III Бонапарта). У пр-вом случају је реч о започињању или наметању „крунисане ди-настије“, а у другом о мешовитом облику „изборне монархије“ као некој врсти „крунисане републике“. Наследност монарха, по пра-вилу, подразумева да је он појединац (инокосан државни орган), а тек ретко и привремено колегијални орган (нпр., регентство,

---

299 Е. Спекторски, 113.

300 *Ibid.*, 113–114.

намесништво).<sup>301</sup> Али, и када се монарх бира без права преношења власти на своје наследнике, реч је о монархији, јер је за монархију најважније да је поглавар државе суверена личност.

## 2.2. Врсте монархије

Према правном положају монарха, тј. према томе да ли је монарх суверен који стварно влада или је само поглавар и(ли) шеф државе, тј. само суверена личност која представља и заступа, одређују се две главне врсте монархије: неограничена и ограничена, са својим подврстама апсолутне, уставне, сталешке, дуалистичке и парламентарне.

У *неограниченој монархији* монарх је истовремено неспорни носилац суверене државне власти и суверена личност. Он има уставотворну и законодавну власт, али му уз њих припадају извршно-управна и судска власт, које он може да врши непосредно или преко себи потчињених и одговорних органа. Поред тога, монарх своју власт може да врши и када не би постојао писани устав или закон. У том случају, он би фактички вршио суверену власт без ослонаца на прописе. Такав монарх је сматран феудалним владаром који управља државом као својим имањем. Он се налази у уговорним односима са својом властелом. Зато он није „суверен“ у правом смислу, већ „сизерен“, дакле, не врховни заповедник, већ најугледнији сениор, први међу једнаким (*primus inter pares*).

Карактеристичан облик неограничене монархије представља *ајсолујтна монархија*, у којој је апсолутни монарх, ослободивши се уговорних односа, постао у правом смислу суверен. Суштина његове власти је двојако објашњавана: као *лични* или *државни ајсолујтизам*. У случају личног апсолутизма, монархова власт је схватана као приватноправна повластица. Карактеристичан је пример личног апсолутизма Луја XIV, који је према Монтеѕкјеу „читау земљу свео на своју престоницу, престоницу на свој двор, а двор на своју личност“.<sup>302</sup> У случају државног апсолутизма, монарх није апсолутан, већ је то држава чији је он владар. Зато је монархова власт „више дужност него право, више терет него част, више позив него доколица, више служба него повластица“ (Жан Морне /*Jean Morneau*). У таквој држави је монарх први слуга државе. Таквим именом су се називали многи монарси, од руског цара Петра I Великог /*Пётр I Великий*, односно *Пётр Алексеевич*

301 С. Ло, *Енїлески парламентаризам*, 274–314.

302 Е. Спекторски, 112.

до пруског краља Фридриха II Великог /*Friedrich II*/, па и касније.<sup>303</sup> Апсолутистичке монархије и данас постоје у неким државама (Ватикан, Оман, Катар, Саудијска Арабија).

У *ограниченој монархији*, монархова власт је одређена или неким представничким органом, или уставом, или парламентом као представничким органом. У првом случају, реч је о сталешкој и дуалистичкој, у другом о уставној, а у трећем о парламентарној монархији.

У *сталешкој* (ограниченој, непарламентарној) *монархији*, карактеристичној за прелаз из зрелог у позно раздобље феудализма, монархова власт је ограничена само сталешком скупштином, без које он не може да управља, а нарочито да попуњава државну власт због чега је сваке године сазива.

У *дуалистичкој монархији*, која се појавила касније, постоји парламент, али нема парламентаризма. Краљ поставља ministre без обзира на расположење већине у парламенту. Само он заповеда војсци која не полаже заклетву на верност уставу, већ њему лично. И само је он надлежан да одбаци закон који је парламент изгласао. Такав краљ влада и управља.

У *уставној* (ограничена) *монархији* значи да је монарх изгубио потпуну уставотворну власт. Устав доноси неко други, макар уз монархово учешће. Зато је монарх дужан да се држи устава. У противном, његови акти су неважећи, тј. неуставни, иако он као суверена личност због тога правно не одговара. Да подсетимо, прва уставна монархија је настала у Енглеској 1215. године, када је краљ Јован Без Земље (*John Lackland*) прихватио „Велику повељу о слободама“ (*Magna carta libertatum*) после изгубљене борбе са енглеским баронима и прелатима. Следеће године је преминуо. Повеља је настала у Раунимеду, долини покрај Темзе. Она гарантује политичке слободе и слободу цркве, реформу закона, судства и контролу понашања краљевих службеника. Поново је објављена са изменама 1216, 1217. и 1225. године.

У *парламентарној монархији*, насталој у Енглеској, краљева власт је много више ограничена. Захваљујући парламентаризму, „краљ влада, али не управља“. Он, дакле, не одговара за оно што чини, „чиме се оправдава његова самовоља, чак и ћуд“. Али, краљ „не може да чини зло“, што значи да у краљеву надлежност спадају само „апсолутно добри акти“. Ипак, када краљ дела, важи треће начело: „краљ не може да дела сам“. Због тога у парламен-

---

303 *Ibid.*, 113.

тарној монархији суверену власт врши парламент самостално или заједно са монархом (који и даље има право апсолутног вета, али га не користи: нпр., енглески монарси то право нису користили од 1707. године). Уз то, монарх у парламентарној монархији остаје шеф управе, али ту власт у његово име врше министри које поставља монарх, а разрешава парламент. Министри имају право премапотписа без кога ниједан монархов акт није пуноважан, док први министар (премијер) не ограничава парламентарног монарха само у државним пословима, већ се понекад уплиће и у његов приватан живот.

У парламентарној монархији, очигледно, власт парламентарног монарха је толико незнатна да изгледа као данак традицији због украса државе. Ипак, монарх и даље стварно има велику улогу у државним пословима. До тога не долази због његове власти, него због његовог утицаја који проистиче из сачуваног ауторитета и вештине да својом личном интервенцијом помогне у решавању политичких заплета. На тој основи је, почевши од Шарла Монте-скјеа и Лоренца фон Штајна (*Lorenz von Stein*), настала „теорија о усмеравајућој власти монарха“ који својим утицајем ублажава борбу друштвених маса.

### 3. Република

#### 3.1. Појам републике и својства председника

Република је облик владавине у коме поглавар државе *није* лице са изузетним привилегијама које га уздижу над свим другим лицима. Због тога председник републике *није* суверена личност.<sup>304</sup>

Из својства да није суверена личност, произлази друго важно председничко обележје: он је *јавно одговоран*, односно подлеже правним прописима, иако не као обични грађани. Председник, а не други уместо њега, одговара за своје политичке и друге поступке власти, као и за своје личне поступке. Он подлеже судској одговорности, што значи да на њега може да се примени правна санкција државе. Поред правне одговорности, председник одговара морално, политички, обичајно итд.

Треће важно обележје председника републике састоји се у томе што су његов положај и власт по правилу одређени обичним

---

304 Упор. Р. Лукић, 140–141; С. Јовановић, 379–385.

законима. Они председнику додељују јавноправни положај какав му припада као државном поглавару и, евентуално, шефу државе. Обим власти председника републике зависи и од тога да ли је у држави уведена подела власти (САД) или парламентаризам (Француска). У првом случају, председникова власт делом личи на краљевску у дуалистичкој монархији. У другом, председник је поглавар државе и његова власт личи на власт парламентарног монарха.

Председник републике је, по правилу, инокосан државни орган, појединац, а ретко или привремено колегијални орган (председништво, президијум). Као такав, он је изборан, а не наследан. Ипак, није непозната пракса да се председник бира доживотно (Јосип Броз Тито) или да га на власти наслеђује директан потомак (оца Ким Ил Сунга син Ким Џонг Ил итд., у Народној републици Северној Кореји). У случају да је председник наследан, реч је о „мешовитом“ облику републике, односно о некој врсти „некрнисане монархије“ (нпр., председник УАЕ шеик Калиф бин Зајед ал Нахајан или поменути случај у Северној Кореји са садашњим „председником“ Ким Џонг Уном).

У изборним републикама председник се бира обично на четири године (САД), а изузетно на седам, шест или пет година (Русија, Француска), или чак само на годину дана (Швајцарска), с тим што исто лице по правилу може још једном да понови мандат. На тај начин су многе републике озакониле амерички обичај, касније преточен у 22. амандман из 1951. године, да се исто лице бира највише два пута узастопце. Овај обичај је настао када је први амерички председник Џорџ Вашингтон (*George Washington*) одбио да буде биран по трећи пут, како не би постао доживотни „монарх“. Исто то у првој половини XX века није учинио амерички председник Френклин Делано Рузвелт (*Franklin Delano Roosevelt*), који је преминуо – без преседана – у току свог четвртог председничког мандата. Али, и од тог правила постоје изузеци, као што је случај са Швајцарском, у којој је право на други мандат изричито забрањено.

Постоје два начина бирања председника републике. Према америчком, председника бира народ општим гласањем. Зато се председник сматра представником целог народа. За њега се може рећи, парафразирајући познату узречицу Луја XIV, „Народ, то сам ја“. Према француском, који је уведен у праксу уставом Треће републике из 1875. године, председника бирају заједно горњи и доњи дом, који се због тога стапају у једну „националну скупштину“, с тим што изабрани председник не улази у парламент, већ му

се обраћа својим писаним посланицама. У томе се види јемство да он неће вршити притисак на парламент. Тако изабран председник стварно зависи од парламента, иако устав начелно потврђује његову самосталност.<sup>305</sup>

У савременим уставима је предвиђена могућност оставке или опозива председника, чиме престаје његова функција пре истека председничког мандата, што готово да није случај са монархом. У првом случају, председник пре истека мандата добровољно одступа од вршења своје дужности. Најпознатији је случај америчког председника Ричарда Никсона (*Richard Milhous Nixon*), коме је због афере „Вотергејт“ дозвољено да 1974. године поднесе оставку, како би се избегло покретање поступка за његов опозив. У другом, обратном случају, председник је присиљен да тако поступи, пошто бирачи референдумом или оба дома парламента уместо бирача укажу неповерење председнику. Ако се то не догоди, сматра се да је председник поново изабран.

### 3.2. Врсте републике

Према правном положају председника, тј. према томе да ли је он поглавар, шеф државе или суверен, одређују се две главне врсте републике.

У *неограниченој републици* председник је истовремено шеф државе и њен поглавар (нпр., дуалистичка република). У неким формално републиканским државама, председник је и суверен орган (нпр., Северна Кореја).

У *ограниченој републици* председник је обично поглавар државе, док функцију шефа државе обавља други орган, самостално или заједно са председником. Према том мерилу, републике се деле на *републике са кабинетском владом* (Немачка, Италија итд.) и *председничке републике* (САД).<sup>306</sup> У републикама са кабинетском владом, председника по правилу бира парламент, а у председничким републикама народ. Зато власт америчког председника подсећа на власт уставног монарха, иако је она уистину већа од власти римског папе и руског цара заједно, као што се некада говорило. Уз то, постоје мешовити облици у којима бирачи непосредно, одвојено или заједно, бирају председника и премијера. Тај непотребни дуализам у савременим државама са дужом демократским традицијом најједноставније се решава прихватањем

---

305 Е. Спекторски, 117–119.

306 Х. Келзен, 364–365.

модела кабинетске владе или модела парламентарног монарха уместо председника.

Најзад, према броју лица, републике се деле на оне у којима функцију председника обавља једно лице као инокосан орган (председник републике) и на оне у којима ту функцију обавља више лица као колегијалан орган (председништво, президијум).<sup>307</sup>

#### 4. Поређење монархије и републике

Када се монархија и република упореде, није тешко запазити да оне могу да имају нека заједничка обележја (исти број лица која врше функцију монарха и председника, институцију изборног доживотног монарха и председника итд.). Али, ту је најчешће реч само о једном заједничком обележју које је из монархије пренето у републику или из републике у монархију.

Насупрот поменутиим укрштањима и „аберацијама“, постоји још један потпуно оригиналан случај одступања од готово свих правила и обележја која важе за монархију и републику, али и за све друге изложене врсте државних облика. Његово објашњење за правне научнике представља отприлике исто тако нерешив проблем као за биологе објашњење и разврставање потпуно атипичне животиње зване кљунар (*Platypus*). Реч је о Уједињеним Арапским Емиратима (УАЕ), младој држави која је стекла самосталност 1971. године. УАЕ су састављени од седам емирата према обрасцу америчког федералног устројства, али имају већу аутономију од америчких савезних држава. С друге стране, УАЕ су уређени као федерална уставна монархија која има председника и премијера, док сваки емират има свог владара-монарха (*емира*). За разлику од владарске титуле емира, *шеик* је почасна титула којом се ословљавају председник, емир и све друге особе које заузимају висок положај на друштвеној лествици. Председник УАЕ се не бира, јер је председничко место наследно (првог председника, шеика Абу Дабија Зајед бин Султана ал Нахајана, 2004. године наследио је његов син, шеик Калиф бин Зајед ал Нахајан, који је владао до 2022. године). Најзад, иако УАЕ имају председника, држава није уређена као демократско друштво, због чега тек један одсто грађана има право гласа. Али, постоји једна важна разлика између монархије и републике: монарх је увек формалноправно

---

307 Упор. С. Јовановић, 380–382; Ф. Тарановски, 460–461.

суверена личност, док председник то није, чак ни у УАЕ, где су та својства испреплетана као ретко где или нигде више.

Монархија и република, такође, не представљају старији и млађи облик владавине, јер би тада могло да се закључи како млађи облик смењује старији. Напротив, република и монархија су подједнако старе, јер се упоредо јављају кроз читаву људску историју. Постоје примери да је једна држава од самог почетка монархија или република, као што има примера да је монархија претворена у републику или република у монархију. Исто тако, извесно време се сматрало да монархија одговара великим, а република малим државама градског типа, али је такво мишљење оповргла историјска пракса XIX века у коме су и велике државе организоване као републике. Уз то, у XVIII веку, уочи Француске револуције, сматрано је да монархија никада неће моћи да се сложи са модерном демократијом, чији се долазак предосећао. Али, модерна демократија није уништила монархију, већ је само довела до њеног претварања из апсолутне у ограничену уставну, а касније и парламентарну монархију. У ствари, једино што историјска пракса поуздано показује јесте да су нове државе без икаквих политичких и других традиција погодније за учвршћење републике него монархије. Није случајно што је модерна република настала крајем XVIII века управо у САД. Одатле је због револуционарних превирања у Европи прешла прво у Француску, а из Француске постепено у друге европске државе.<sup>308</sup>

Из реченог произлази да монархија и република нису бољи или лошији облици владавине, јер оба облика имају своје добре и лоше стране.

У корист монархије, а против републике, често се наводи да државна власт тражи једног човека који ће бити оличење њеног јединства. Монархов ауторитет се не заснива само на личном поверењу које он улива народу, већ и на осећањима поштовања које народ негује према његовој династији. Тај осећај се јавља тек пошто једна династија дуже траје, постајући део народне историје. У недостатку владара, тј. монарха, осећање државног јединства се губи у борби политичких странака и јаловом странчарењу. Такође, између наследног монарха и његовог народа постоји трајна солидарност интереса, захваљујући чему се сматра да монарх увек и унапред осећа и боље извршава велике историјске задатке државе од неке краткорочне републиканске владе која се ослања

---

308 С. Јовановић, 381–383.

на варљиво јавно мњење. Једино је монарх способан да буде неутралан и објективан чинилац који заступа опште интересе, да арбитражира и да их брани када су они угрожени. Насупрот томе, у републици страначке борбе доводе до тираније већине, док се целокупна државна организација ставља у службу најјаче странке на власти.

И обрнуто, у корист републике, а против монархије, често се наводи да су сви људи рођени једнаки и да то треба да остану. Човек може да буде краљ једино самом себи. Нико није толико паметнији од других да би имао право да свима заповеда. Зато у друштву треба да влада општа уместо личне воље. А до те опште воље долази се слободном расправом у којој су сва мишљења равноправна. У прилог томе наводи се да су малобројни они владари, тј. монарси, који се изнимају пачећу или другим врлинама, због чега просечни монарси нису дорасли тешким владарским дужностима. Такође, у корист републике се истиче да покораване једној личности унижава човека, да умањује његово самопоштовање и самопоуздање, што је од рђаве моралне користи за људе. Уместо тога, боље је да се људи покоравују једном апстрактном правилу, што је више у складу са људским достојанством и потребом да се подстакне успавана енергија људи. Уз то, ако је у време када су се стварале државе владар и био потребан као војсковођа, данас то више није потребно, јер је главни циљ савремених држава, наводно, постизање благостања. Зато је боље пустити народ да сам собом управља, јер народ најбоље зна шта му треба. У модерној државној организацији, исто тако, државну личност треба одвојити од личности њених органа који су подређени праву. Монарх, међутим, никада не може да се обавезе правом као други, јер је он суверена личност. Зато се монарху не допушта да ради сам. Њему се додаје један орган, обично министар, без кога ништа не може да уради. У савременим монархијама „монарси владају, али не управљају. Зато власт све више прелази са неодговорног монарха на одговорне министре. Изгледа да је савремени монарх без праве функције, чиме се оспорава целисходност монархије“.<sup>309</sup>

Монархију је могуће разликовати од републике и републику од монархије, али није могуће одредити који је облик владавине бољи. То може само народ који слободно бира каквом ће облику владавине да се покоравује.

---

309 *Ibid.*, 383–385.



## ДРУГИ ОДЕЉАК ПОЈАМ ПРАВА

Право представља изузетно сложenu појаву коју није могуће тачно одредити. То потврђују изрази који се користе за његово означавање: грчки „дике“ (од прастаре пелашке речи „дика“, понос) и „дикаион“ (у смислу праведности и права уопште) или латински: „directum“ (у смислу представе о простору: „равно“ или начина деловања: „исправно“) и „ius“ (од санскритске речи *yoḥ*, у смислу права уопште, правичности или правде, силе и власти који проистичу из права, али и у смислу права римских грађана или грађанског права, као *ius civile*). Поред ова два главна, за означавање права у ужем и прецизнијем значењу позитивног правног извора, користе се и изрази „номос“ (у смислу закона, уредбе, одредбе, обичаја) и „lex“ (у смислу закона, законског предлога, законске одредбе, прописа, прописа), али и „mores“ и „consuetudo“ (у смислу обичајности права).

Из ових главних назива за право потичу многе изведенице: „дикаиосуне“ (право које обухвата читаву правду), „номотезија“ (доношење закона, законодавство) и „номотетика“ (вештина доношења закона), „номотет“ (законодавац), „номотелетика“ (наука о одржавању и примењивању закона), „номофилакс“ (чувар закона, онај који се стара да се закони примењују како треба), или „iustitia“ (правда, правица), „iustum“ (правичност), „iurisdictio“ (правосуђе, судство, право суђења, надлежност суда, област или делокруг суда), „iurisprudentia“ (правна наука, правна ученост, начин судског решавања спорова, судска пракса), „iurist“ (правник, познавалац права), или, пак, „легалност“ (уставност и законитост), „легислатор“ (законодавац), „легислаторни“ (законодавни) итд.<sup>310</sup>

Данас се као основни изрази за означавање права користе: „diritto“ у италијанском, „droit“ у француском, „derecho“ у шпанском, „dret“ у каталонском, „drech“ у румунском, „Rechts“ у немачком, „Law“ у енглеском итд. – сви као преводи односних грчких и латинских речи. Као основни израз користи се и реч „право“ (у руском, српском, бугарском), „prawo“ у пољском, „právo“ у чеш-

310 М. Вујаклија, *Лексикон сѝраних речи и израза*, Београд 1971, 383–385, 509, 624.

ком итд., која је балтословенског, односно прасловенског порекла, етимолошки изведена из речи „прав“ (у смислу управљен напред, правац /као код латинске речи *directum*/, из које потичу речи „правци“ и „кривци“). Прасловенски придев „прав“ у поимениченом женском роду претворило се у „право“, у смислу „дикаион“ и „ius“. Из њега се изводе речи „правни“, „правник“, „правнички“ итд.<sup>311</sup>

Различити називи за право и њихова употреба јасно показују да се иза изведених језичких проблема налази суштински проблем сазнавања, одређивања и дефинисања права. Тај проблем проистиче пре свега из вишезначности права као целовите правне појаве, коју људски дух не може на потпун и коначан начин да одреди. Такође, право је и сложена појава која располаже својом идеалном (надискусивеном) и реалном (искусивеном) страном и значењем. Оно је као реална појава друштвена, политичка, економска, логичка, језичка и „чисто“ правна појава, знање и техника (као „умеће доброг и правичног“ *ius est ars boni et aequi*), поглед на свет и решење конкретног случаја. Не треба да чуди што су на то врхунско питање које одувек заокупља људску радозналост – на питање шта је право, давани најразличитији одговори, што су формирани различити правци и школе са готово безброј изнијансираних гледишта и дефиниција права. Ипак, та шароликост, која плени, није пружила јединствен нити коначан одговор на питање шта је право.

Поменуће тешкоће са одређивањем појма права својевремено су навеле Имануела Канта да примети како правници још траже дефиницију за свој појам права, а касније и Ђорђа Дел Векија да закључи како свако приближно зна шта је право, али да прецизна дефиниција права изазива знатне потешкоће.<sup>312</sup> Исте тешкоће су навеле неке млађе писце да устврде како проблем дефинисања права уопште не треба да постоји у правној теорији (Алф Рос *Alf Ross*), односно да треба одустати од потраге за дефиницијом права која, као ни Сизифов посао, никад неће бити окончана (Херберт Харт).

Ако право не може да се одреди и објасни како се жели, то још не значи да оно уопште не може да се одреди и да не могу да се пруже све боље дефиниције права које ће све више наликовати на његову идеалну, потпуну и коначну дефиницију. Такав напор је сасвим сврсисходан. Право утиче на људе и друштво. Оно омогућава да се субјекти понашају регуларније него што би то иначе чинили када би се понашали самовољно. На тај начин, право уноси у људске односе толико неопходну извесност и предвидљивост, без које није могуће замислити ниједну сврсисходну људску делатност.

311 Вид. *Речник књижевних термина*, Београд 1984.

312 Упор. G. del Vecchio, *Philosophie du droit*, Paris 1953, 431; И. Кант, *Кријишка чистиој ума*, Београд 1958, 585.

# I глава

## ОДРЕЂИВАЊЕ ПОЈМА ПРАВА

### 1. Како право може се сазна, одреди и дефинише

Од питања шта је право треба разликовати термилошке расправе које се воде поводом одређивања појма права.<sup>313</sup> Од термилошких расправа, које су непотребне и не могу да се реше, треба разликовати расправе које се воде о чисто научном појму права, чији је циљ да одговоре на питање како право може да се сазна, одреди и дефинише.<sup>314</sup> Такве расправе се барем делимично решавају даљим развојем науке. Оне су потребне, али и неизбежне, пошто је човеку својствено да може да поставља питања на која никада не може коначно да одговори. У ред таквих сталних питања спада питање шта је право.

*Право се као појава никада не додудара са појмом права.* – Да на питање шта је право никад не буде коначно одговорено, утиче пре свега људска несавршеност, која чини да потпуно сазнање и коначно дефинисање права остану изван људских могућности. То значи да право не може да се одреди једном засвагда, на апсолутан, објективан, истинит, потпун, свеобухватан, целовит или неки други сличан начин (нити постоји таква дефиниција права) зато што се право као појава никада не додудара са појмом права. Правна појава је неупоредиво сложенија од било ког изабраног скупа својих суштинских одредаба или систематизованих исказа. Постоји право, његов појам и његова дефиниција. У ствари, постоји једна до краја несазнатљива правна појава и готово безброј покушаја да се она сазна, одреди и дефинише. Дакле, постоји право и постоје тврдње о томе шта је право. Та несразмера јасно

313 Р. Лукић, *Теорија државе и права*, 111–113.

314 Ц. Раз, *Етика у јавном домену*, 213–228.

показује да се право никада не подудара са својим појмом и дефиницијом. Поменути раскол у човековој целовитости – та подвојеност разума и чула – онемогућава да се сазна целина права и пружи коначан одговор на ту чисто људску запитаност. Само изузетно, у посебним тренуцима инспирације, надахнућа или чак откривења, постоји мање-више одређена представа о томе шта би све збиља могло да буде право у својој укупности, али је то готово немогуће до краја изрећи. Као када су св. Августина питали шта је време, на шта је он одговорио: „Када не питате: знам; када питате: не знам!“, тако је и са правом.

*Појам права се никада не подудара ни са својом дефиницијом.* – Дефиниције су увек сиромашније од појма и појаве. Када се одређује појам права, креће се од појаве, а када се дефинише право, од његовог појма. И никада се не дешава да се ове две ствари сасвим подударе. Људска несавршеност може да произведе само нову несавршеност, јер не постоји потпуно, савршено сазнање права. Главни узрок томе налази се у несавршености категоријалног апарата и језика који се користе.<sup>315</sup> Изгледа да Лудвиг Витгенштајн (*Ludwig Wittgenstein*) барем из два разлога није сасвим у праву када тврди да „свака реч има неко значење. То значење је у корелацији с речју. Оно је предмет уместо кога стоји реч“. Прво, Витгенштајн је појаву као истински предмет искључио из свог разматрања, претворивши у предмет значење појаве, њен појам, уместо саме појаве. Тиме је предност дао одразу појаве, а не самој појави. И друго, појава као стварни предмет, њено значење као виртуелни предмет и речи које се користе за њено означавање никад нису у пуној корелацији, Због тога никад не постоји потпуно подударање између стварног, правог „предмета“ (права као појаве), „значења као предмета“ (права као појма) и „речи која стоји уместо њега“ (језичких израза за право, његове дефиниције). Самим тим не постоји ни подударање између права, његовог појма и дефиниције. Значење омогућава само то да се посматра одраз „предмета“ (појам права, а не право као појава), док речи имају само техничку и прагматичку улогу у формулисању значења, као што имају техничку и прагматичку улогу у формулисању теорија.

Због тог чисто људског ограничења, тог израза људске несавршености, нужно се сужава, осиромашује и оштећује разноврсност правне појаве. Будући да је сазнавање права и његово одређивање

315 Л. Витгенштајн, *Филозофска истраживања*, Београд 1980, 39.

скопчано са великим тешкоћама, при чему и његово дефинисање производи знатне тешкоће, очигледно је да су стварне људске могућности за сазнавање, одређивање и дефинисање права ограничене, а границе непоуздане. Да ли је због тога тачнија тврдња да онај ко не зна да мисли, не зна ни да говори, или, пак, тврдња да онај ко не зна да говори, не зна ни да мисли? Која је од ових тврдњи важнија за право: она која од правне појаве иде ка дефиницији права или, пак, она која то чини обратно, од дефиниције права ка праву као појави? И да ли због тога, уместо једног, увек постоје два појма права: један, несазнатљив до краја и, други, нетачан до краја?

Неуспех да се право у целости сазна и потпуно одреди (због људске несавршености, тј. неподударања права са својим појмом и дефиницијом, као и неподударања самог појма права са својом дефиницијом) указује на још неколико важних ствари о ограниченим људским могућностима и непоузданим границама за сазнавање, одређивање и дефинисање права.

Пре свега, *појам љрава је релативан, због чега су све дефиниције љрава релативне.* – Појам права је релативан и променљив, јер је наше знање о праву увек недовољно и непоуздано. И све дефиниције права су релативне и променљиве, јер се користе недовољним и непоузданим појмовима који зависе од тога шта се сматра одлучујућим у правној појави, а она има готово безброј обележја која је стално преображавају. Зато право с једне стране не изгледа као с друге, нити садашње право изгледа као некадашње. И појам позитивног права је релативан због посебности, променљивости и партикуларности тог права, док је природно право још релативније, упркос својој замишљеној сталности и универзалности, јер је наше знање о њему још мање довољно и поуздано. Није релативно у наведеном смислу и не мења се више само право као историјска појава. Али, то не значи да његов појам уопште није релативан и променљив, јер наше знање није постало потпуно и поуздано зато што је право престало да важи. Речју, не постоји коначан, апсолутан одговор на питање шта је право, нити у стварности постоји некакав објективан појам права који неспорно и у потпуности може да се докаже. Бројни правци, школе, гледишта и дефиниције права то јасно показују.

Ако право не може да одреди и објасни једном засвагда, потпуно, то још не значи да оно уопште не може да се одреди и да не могу да се пруже све боље дефиниције права, које ће све више да

наликују на његову идеалну, потпуну и коначну дефиницију. То као да потврђује природа људског сазнања, у коме само лично замишљене крајности могу јасно да се одреде, док њихово даље прецизно мерење и поређење изазивају знатне тешкоће. Због тога су „Више“ и „Мање“ незвани гости у праву. Али, ни физичари у наведеном смислу не могу да на коначан начин одреде шта је струја, ни филозофи шта је свет, а ни теолози шта је Бог, што их не спречава да користе струју, објашњавају свет или верују у Бога. Вероватно само врсни математичари располажу том задивљујућом способношћу да баратају апсолутним и да се суверено крећу тим светом чак и када тачно не наслућују шта је то.

*Појам и дефиниције њрава су увек субјективни.* – Најзад, и сама правна наука чини да појам права буде такав. Зато се каже: појам и дефиниције права су увек субјективни, јер су наше мисаоно пројектовање оног што сматрамо правом. То пројектовање се сучељава са увиђањем неизбежног: оно је увек субјективно. Када се одређује шта је право, тврди се само оно што се лично (дакле, субјективно) претпоставља да јесте право. А таква тврдња је оборива. Она није сигурна, већ извесна. У најбољем случају, таква тврдња је објективизована, што значи да се њен творац, ипак, некако уздигао изнад личног, али није објективна, јер је и даље релативна и променљива, тј. субјективна. Уз то, ни наше виђење права никада није исто са виђењем неког другог. Исто се дешава и са нашим појмовима и дефиницијама права, због чега су правници присиљени да стварају читаве мисаоне мреже приликом изградње представе или појма права. Али, чак и када није тако, када је појам права у знатној мери рационализован, он је и тада субјективан. Уз то, опажање права не зависи само од нашег разума или од стварних подстицаја, већ и од нашег претходног искуства, очекивања, културе којој припадамо или предрасуда које делимо. Изгледа да је стварност, па самим тим и право, само производ нашег мозга. Наш мозак није машина која чита свет, већ „машина“ која га прави. Прво тумачимо свет, а затим стварамо правни свет којим располажемо и кристимо га у стварном свету. Тако свако има своју стварност и своје виђење права.

*Појам и дефиниције њрава никада нису сасвим истинити.* – Они су само мање-више уверљиви и проверљиви. Када се тврди да је нешто истинито, каже се само да се лично претпоставља да је то нешто истинито. И никада не може да се устврди да то нешто збиља јесте потпуно истинито. Када се тврди да је баш то право, тада се тврди само да је то за нас право, да је то наше

лично увиђање истинитог права. Речју, нико никад није могао да устврди да зна шта је истинито право, јер је слика права истинита само за њега. То важи и за било која схватања или дефиницију права са истим настојањима њихових твораца. Ипак, људима је прихватљивије да се користе претпостављеном личном истинитошћу него оповргљивим степенима (барем објективизоване) истинитости. Потпуна истинитост, дакле, не може да се постигне и докаже. Чак ни исказ да наука пружа истинита, тј. искуствено проверљива сазнања не може научно да се докаже, јер је реч о филозофском исказу који је само уверљив. Тако читава зграда науке почива на уверењу, а не на доказу. То значи да не може да се докаже ни шта је право у његовој укупности.

Пошто је истина недостижна и не може научно да се докаже, произлази да је наше научно знање „хипотетичко“ и „неистинито“, чак у већој мери од знања које је „извесно или вероватно истинито (у смислу рачуна вероватноће)“.<sup>316</sup> То најбоље илуструју различите научне истине о истим појавама (нпр., о изгледу или месту наше планете у космосу). Због тога основно истраживачево оператив-но руководно начело – препоручује се – треба да буде „погодност за рад“, а не истинитост добијених исказа. То је нужно јер је човек тако „срећно удешен да нема никаквог тачног мерила истинитости“, али зато има „више изврских мерила нетачности“.<sup>317</sup>

Из тврдње да је истина недостижна а научно знање неистинито може да се изведе још један закључак. Ако су сви закони само претпоставке вероватноће, онда се и правна наука односи само на аргументацију која се користи. Истинитост њених искуствених ставова припада само нашем „референтном систему“. Због тога не може да се расправља чак ни о различитим степенима истинитости, већ само о „различитим степенима према којима су добијени резултати уверљиви или неуверљиви“.<sup>318</sup> Ипак, проблем може једноставно да се реши када се прихвати да је знање могуће постићи као „коинциденцију сигурне рационалне вере и чињеничног стања“, чиме је сачувана веза знања са стварношћу и могућност да се истинитост користи у конвенционалном смислу. У противном, правна наука би престала то да буде. Као што примећује Блез Паскал (*Blaise Pascal*): „човек је само створење пуно заблуде, урођене, и неизгладиве без вишње милости. Ништа му не указује на истину. Све га обмањује: ова два извора истине, разум

---

316 Л. Витгенштајн, *О извесности*, Нови Сад 1988, 16, т. 61.

317 Б. Паскал, *Мисли*, Београд 1988, 72, т. 82.

318 Н. Jeffreys, *Theory of Probability*, Oxford University Press, 1948, 15.

и чула, осим тога што сваком од њих недостаје истинитост, обмањују узајамно једно друго. Чула обмањују лажним привидностима; а ту исту варку коју наносе разуму добијају после од њега: он им враћа мило за драго<sup>319</sup>

*Појам и дефиниције права су солидни када су исправни и ѿгодни за рад.* – Немогућност да се појам права до краја истинитио одреди и дефинише не укида могућност да се право исправно одреди и дефинише. Исправност је правилно поступање. Нешто је исправно урађено зато што је изведено на правилан, систематски и стручњачки начин, а не зато што је истинито. Уз то, оно што је исправно самим тим је погодно за рад (случај тзв. „примењивачке исправности“). Ту се, дакле, истинитост појављује само као могући циљ или пожељан резултат. И то је то „истинито“, односно „неистинито“ виђење ствари. Оно важи и за право, које је исправно када је „солидно“ (тј. када је погодно за рад), односно неисправно када није солидно (тј. када није погодно за рад). Сматра се да је знање које пружа правна наука „солидно“ када може да буде потврђено у целини; када може да се потврди само један његов део, док је остатак способан да се и даље постепено потврђује; као и када постоји барем неки разлог који нашу веру у неки садржај рационално оправдава.<sup>320</sup>

*Кад су солидни, ѿјам и дефиниције права су корисни.* – Право постоји зато што је корисно. Некорисно право не постоји, јер никоме не треба. Због тога, уместо ка истинитости, треба тежити ка оном што је људски могуће: ка корисности, поткрепљеној исправношћу и погодношћу за рад. Само таква корисност може да послужи као поуздано мерило и руководно начело.<sup>321</sup> У правној науци је користан онај појам и погодна она дефиниција права која омогућава стицање нових сазнања о праву. Највећа корисност, пак, постиже се најстрожим испитивањем права или истим таквим испитивањем замисли о томе шта је право. Корисност без исправности је штетна, а без погодности за рад неостварива. Она је доказ да је право сврховита друштвена творевина. Због тога, право питање није да ли корисност може да буде мерило за сазнање и дефинисање права, јер она то јесте, већ у чему се састоји. А она се састоји у остваривању неког добра, неке друштвене, правне или чисто техничке вредности (нпр., правде, законитости или де-

319 Б. Паскал, *Мисли*, 72, т. 83.

320 Н. Jeffreys, *Theory of Probability*, 17–18.

321 А. Рос, *Право и ѿвага*, 57 и даље.

лотворности) на исправан и погодан начин. Највећа корисност, пак, не значи да је остварено највише или највеће добро, већ да је то добро откривено најстрожим испитивањем права на најисправнији и најпогоднији начин. Дакле, циљ је да се што је могуће више приближи сазнању тих вредности као пожељном добру, а не да се оне потпуно достигну, јер то није могуће. Такође, корисност је и доказ о вредности самог научног сазнања. На пример, Коперникова теорија није истинитија од Птоломејеве теорије. Она је само од ње кориснија и погоднија за рад. То важи и за правне теорије, гледишта и дефиниције права у којима корисност, подупрта исправношћу и погодношћу за рад, а не њихова истинитост, треба да буду главно мерило и руководно начело. Речју, све теорије и гледишта, и сви појмови и дефиниције права, корисни су зато што су исправни и погодни за рад, а не зато што су истинити у неком коначном смислу.

*Право треба конвенционално да се одреди и дефинише када јој је то могуће.* – Тих појмова и дефиниција може да буде непребројно много, што доводи до следеће недоумице: који од створених или понуђених појмова и дефиниција треба користити. Будући да није могуће користити све појмове и дефиниције, из сасвим практичних разлога се употребљавају само појмови и дефиниције за које се сматра да постављени циљ (неко добро) остварује у највећој могућој мери. Само такви појмови и такве дефиниције права постају конвенционални. Они су ствар разумног договора људи о томе шта ће уобичајено да се сматра и назива правом. Када су срочени у најскорије време, они су нови, али увек са ограниченим временским важењем: трају онолико колико су корисни. То је разлог због чега велики број појмова и дефиниција права треба сводити на конвенционалне појмове и дефиниције. Сви појмови и све дефиниције су само драгоцене конвенције, нарочито дефиниције. Оне су „као каишеви. Што су краће, то су еластичније“ (Стивен Еделстон Тулман /*Stephen Edelston Toulmin*).<sup>322</sup>

*Сви конвенционални појмови и дефиниције љрава могу слободно да се бирају.* – Али, обично се користи само један појам коме одговара једна или неколико дефиниција права. Право, дакле, може слободно да се одреди и дефинише. То подсећа на божанску креативност. Али, таква слобода није самовоља, јер је самовоља недоследна и непоуздана. Чак и када има много конвенционалних

---

322 Нав. према: Ц. Бароу: Ф. Типлер, „Антрополошки космолошки принцип“, *Културе Истока*, бр. 27, год. VIII, Београд, јануар–март 1991, 4.

појмова и дефиниција права, економичност налаже да се користи само једна или неколико њих. То потврђује развој права, који није ништа друго до резултат надметања најразличитијих правних теорија и схватања, укључујући и дефиниције права.

## 2. Врсте конвенционалних дефиниција права

Оставе ли се по страни схватања по којима треба одустати од дефинисања права, као што су (нпр.) поступили Алф Рос и Херберт Харт, конвенционалне дефиниције права су обично дате у облику дескриптивних или прескриптивних исказа о праву. Дескриптивни (индикативни, сазнајни) искази су скупови речи којима се тврди, описује или објашњава нешто што је било, што јесте или што ће тек бити (нпр., Јанко је позајмио књигу Марку). Њихов смисао садржан је у спони (копули, функтору) „бити“, „имати“, „постојати“, „састојати“ итд. На основу тога се за *дескриптивне* (лексичке, емпиријске, описне) *дефиниције* каже да су скуп исказа којима се тврди, описује и објашњава шта је право (када се за право каже да се састоји из правних норми, правних аката, правних односа, правних субјеката, правних објеката итд.).<sup>323</sup> С друге стране, прескриптивни (нормативни) искази су скупови речи којима се од некога тражи да изврши неко нашање чињењем или нечињењем (нпр., Марко је дужан да Јанку врати позајмљену књигу). Њихов смисао садржан је у спони (копули, функтору) „треба“, „мора“, „дужан“, „обавезан“ итд., због чега се за *прескриптивне* (нормативне, стипулативне, постулативне) *дефиниције* права каже да се њима налаже неко чињење или нечињење припређено, или не, применом државне санкције. Ипак, сви прескриптивни искази не морају да садрже заповести. У савременој правној теорији посебно се Норберто Бобио бавио прескриптивном употребом језика и правног говора који обавезно не мора да садржи заповести или норме, већ вредносне исказе, савете, молбе, препоруке, упозорења или прекоре.

Дескриптивне и прескриптивне дефиниције права посебно се разликују према својим циљевима, односно друштвеним функцијама. Циљ дескрипција је да обавештавају о чињеница-

---

323 С. Врачар, „Упоришта марксистичког јуснатурализма“, *Марксистичка мисао*, бр. 1, Београд 1987, 9–10.

ма и да на тај начин посредно утичу на понашања људи. Циљ прескрипција је да обавештавају о нечијим жељама и вољи, као и да непосредно утичу на људска понашања, подстичући или усмеравајући људе у одређеном правцу.<sup>324</sup> Такође, прескриптивни искази могу да се изричу у облику дескриптивних, што не мења њихов карактер. На пример, када се у закону описује изглед и начин употребе државне заставе, то значи да она не може бити другачија нити се може користити на другачији начин од прописаног, јер се тада чини правни преступ. Штавише, право може истовремено да се дефинише на дескриптиван и прескриптиван начин, када се каже из чега се састоји (дескрипција) и каква му је друштвена функција, тј. какво би требало да буде (прескрипција). На тај начин настају мешовите, тзв. *дескриптивно-прескриптивне дефиниције* права.

Постоји још једна важна, тзв. „аристотеловска“, „средишња“ или „жаришна“, врста дефиниције „*per genus proximum et differentiam specificam*“, заснована на коришћењу „родног појма“ и „особене разлике“ (нпр., када се каже да је „кућа објекат за становање“, онда је у тој дефиницији „*genus proximum*“ то да је кућа „објекат“, а „*differentia specifica*“ то да је намењена „становању“, јер кућа као објекат може да буде намењена и нечем другом). Према истом обрасцу, као „родни појам“ права обично се сматрају „правила понашања или, још тачније, правила људског понашања“, док се за њихову „особену или врсну разлику“ узима то што су та правила снабдевена средствима принуде „уколико се она не поштују и не примењују. У савременим правним системима примена принуде због кршења правних правила обично је искључиво право и дужност суверене државне власти“.<sup>325</sup> Неки писци као родни појам права наводе „појам доброг“, док за особену разлику узимају „појам једнаког“ (нпр., Сергије Викторович Троицки). Тако је први поступио римски правник Паулус (*Paulus*), за њим Улпијан (*Ulpianus*).<sup>326</sup>

Поред наведене поделе дефиниција заснованих на одговарајућој језичкој пракси, постоје и друге њихове поделе. Класична подела је на реалне, номиналне и концептуалне дефиниције, која се заснива на томе да ли је предмет дефинисања ствар, израз или појам.<sup>327</sup>

---

324 N. Visković 119–120.

325 С. Врачар, 12.

326 С. Троицки, *Црквено љраво*, Београд 2011, 17–18.

327 М. Марковић, *Филозофски основи науке*, Београд 1981, 425–426, 429, 435.

Изгледа да су природи права најприближније, и, стога, најпогодније и најкорисније оне дефиниције права које се од Аристотела до Џона Финиса заснивају на коришћењу „родног појма“ и „особене разлике“, тј. дефиниције *per genus et differentiam*. Али, ни оне нису савршене. Само су погодније за рад и корисније од других врста дефиниција.

### 3. Три равни у којима се распростире право

Право је споља потпуна, свеобухватна и целовита, а изнутра сложена и системски уређена творевина. Оно располаже органском процесуалношћу, тј. свеповезаношћу и међупрожимањима на макро и микроплану као својим атрибутима, и динамичношћу као својим поузданим стањем. Захваљујући томе, право се појављује као једно сложено ткиво у коме се различите међуповезаности измењују, преклапају, комбинују и на тај начин холистички одређују текстуру целине. Али, право и надилази прави свет, реалност, творећи читав један посебан правни (мета)свет. Као такво, оно је део света, „Једног“ („Јаства“), али је и само такође „Једно“ („Јаство“), тј. свет права.

Свет права се распростире у три равни, тј. у три стварности: физичкој, актуелној и виртуелној, због чега постоје и три главна света права: „прави или природни свет“ (свет физичке стварности), „правни свет“ (свет правне стварности) и „метаправни свет“ (свет правне метастварности). Сва три света распростиру се попут кругова који су тако повезани да се међусобно укрштају. Средишње место права налази се у правном свету (метасвету), као посреднику између физичког света и метаправног света идеја.

*Свети физичке стварности.* – Први, „прави свет“, свет физичке стварности, представља физички свет, свет физичких ствари и сила у најширем смислу речи. То је природни свет „без почетка и краја“, „као целина непроменљиво велик“, „окожуен оним 'ништа' као својом границом“.<sup>328</sup> У том динамичком, процесуализованом физичком свету у одређеном тренутку његовог развоја појављује се човек као „биће обдарено духом“, а затим се појављује и право као саставни део тог света (јер у „бесконачном времену у једном тренутку могла би – у ствари мора! – да се достигне свака

---

328 Ф. Ниче, *Воља за моћ*, Београд 1976, 432.

могућа комбинација“). Право прво израња из тог света у облику материјалних правних извора, а затим се у њега поново утапа у облику материјализованог значења (материјализовано право). У том физичком свету узрока и последица, право (по свом постанку и произведеним последицама) постоји као нешто што „јесте“. Због тога се за њега каже да је у стварности остварено, опредмећено, материјализовано право.

*Свети љравне стварности*. – Други, „правни свет“, свет правне стварности, јесте метасвет мисаоних процеса и субјективних искустава, који у нормативном облику наткриљују физичку стварност, производећи последице којих не би било да нема заповести. То је, дакле, актуелан свет у коме обитава „биће обдарено духом“, способно да сазнаје, ствара, испитује и примењује право. Из тог света мисаоних процеса и субјективних правних искустава, право сврсисходно делује на праву стварност. (нпр., брак као фактичко саживљавање мушкарца и жене не производи исте последице као правно закључен брак који се не конзумира.) Зато правни свет наткриљује и надилази физичку стварност својом посебном правном стварношћу из које делује на физичку стварност. У том правном свету право истовремено постоји и као нешто што „јесте“ и као нешто што „треба да буде“. Оно „јесте“, јер је и значење једна врста постојања. Али, оно је и нешто што „треба да буде“, јер је реч о детерминисаном значењу издатом у облику сврсисходне заповести која тек треба да се материјализује.

Тврдња да је правна заповест у исто време једна врста бивствовања, а не само требања, не може се поткрепити само аргументима правне филозофије и теорије. На такве врхунске одговоре из једне области људског знања могуће је одговорити само тражењем одговора у другој, широј и вишој области тог знања. Згодан пример представља питање које је себи својевремено поставио Дејвид Бом (*David Bohm*): да ли је значење бивствовање? На то питање Бом је потврдно одговорио. Према њему, значење и бивствовање *одражавају* једно друго.<sup>329</sup> У том међуделовању, значење престаје искључиво да постоји као нешто што „треба да буде“. Оно се преобличава и постаје део стварности, нешто што „јесте“. Суштина је у томе да нема раздвајања, иако значење не мора увек да буде учвршћено. Изгледа да та идеја представља поуздан ослонац за извођење одговарајућих закључака о истовременом постојању и упоредном деловању идеалистички замишљеног природног и реалистички замишљеног позитивног права у једин-

329 D. Bohm, *Wholeness and the Implicate Order*, London – New York 2002, 87–89.

ственом свету права. Та чињеница такође показује да је дуализам природног и позитивног права суштински привидан.

*Свети њравне меташтварности*. – Трећи, „метаправни свет“ (свет правне метастварности) јесте мета-метасвет правних исказа, теорија, проблема и (критичких) тврдњи. Он је чист производ људског ума и људске активности, који наткриљује физички и правни свет. Али, тај метаправни свет у ширем смислу обухвата и све производе људског ума (правне појмове, институције, процедуре или правничка дела). Ипак, то нимало не утиче на његову стварност, јер је он стваран као и сви људски производи уопште – од језичких кодова до таквих друштвених установа какве су „универзитет или полиција“. <sup>330</sup> Он има своју историју (историју наших идеја) и своје вредности (које је открио или створио човек ум). Али, иако чисто виртуелан, ни он није самодовољан, јер ништа што постоји није лишено значења и сврхе. И његов садржај, макар сасвим посредно и само једним делом, односи се на право које се распростире у претходна два света. То је, дакле, свет правне метастварности, свет у коме је право увек и само нешто што „треба да буде“.

Метаправни свет је чист производ људског ума. Ми смо ти који стварамо објекте тог света. А то што ти објекти имају своје природне и аутономне законе који стварају ненамераване и непредвидљиве последице само је пример (мада крајње занимљив) много општијег правила да сви наши поступци имају такве последице. Зато на метаправни свет треба гледати као на производ човекове активности чије су последице за нас исто онолико велике или веће него у физичком окружењу. Постоји једна врста повратне спреге код свих човекових активности: „делајући, ми увек, посредно, делујемо и на себе“. <sup>331</sup>

Физички свет је свет материјалних извора права и материјализованог права. Правни свет је свет формалних извора и систематизованог права. Метаправни свет је свет правних идеја (исказа, теорија, проблема и критичких тврдњи). Будући да први свет сам по себи није делатан, а трећи делотворан, постоји правни свет као посредник између првог и трећег света, између чисте материје и чистих идеја, обезбеђујући на тај начин неопходну повезаност, смисленост и сврховитост сва три холистички саздана света.

---

330 К. Попер, *Трајање без краја. Интелектуална аутобиографија*, Београд 1991, 93.

331 К. Попер, *Трајање без краја. Интелектуална аутобиографија*, 93–94.

#### 4. Право као сврсисходна творевина и процесуализован динамички метасистем

*Право као сврсисходна творевина.* – Право је сврсисходна творевина, у целости испуњена значењем и смислом. У ствари, право је у тој мери испуњено значењем, смислом и сврхом да без њих уопште не може да се разуме.<sup>332</sup> То значи да је правна наука изразито телеолошка, јер помоћу значења, смисла и сврхе настоји да објасни законитости кретања и развоја права.

У том развоју могуће је запазити три вредносно различита слоја која се преплићу. Први се односи на право као силу. Чини га рђаво, изопачено право. Оно почива на самовољи, насиљу и порочном поступању који разарају друштвене и правне вредности. То је на неки начин „антиправо“ које доводи до деформација и дегенерације права. Тома Аквински га проналази у злоупотреби позитивних закона и судских одлука, а Густав Радбрех у тзв. „законском неправу“. Други слој се односи на тзв. „нормално“ право. Оно се одвија без застоја и налази се на средокраћу између рђавог права и природног права. У њему предност имају техничке вредности над друштвеним. Ове друге се остварују само захваљујући исправној примени правних процедура. Таква је већина важећих права: у њима нема ни кривде ни правде. Тежиште је на важењу и исправној примени правних правила. Због тога у њему постоје аберације без деформација. Најзад, трећи слој чини „натправо“. Оно надилази позитивно право као природно право, одређује виши смисао позитивног права преко најважнијих правних вредности, служи као идеал, средство критике позитивног права итд. Као такво, оно садржи највредније људске и правне вредности, као што су слобода, истина, правда итд. Будући да је аксиолошки посматрано најмоћније јер тежи ка успостављању склада и хармоније, Тома Аквински је закључио да само када су праведни позитивни закони могу да буду у складу са тим натправом, које је изједначавао са природним и божанским законима.

Будући да у сваком праву постоји преплитање између ова три аксиолошка а тиме смисаона и сврсисходна слоја, то од претежности једног над друга два зависи да ли се ради о изопаченом, нормалном или природном праву. Какогод, да би право могло да испуни своју сврху, оно пре свега не сме да пркоси законима природе. Ако се то, ипак, учини и од људи захтева да чине оно што

---

332 Вид. К. Г. Јунг: *О смислу и бесмислу*, Београд 1990.

природа не допушта, такав захтев је неприродан, а право несвр-сисходно или изопачено. Али, и када није тако, када природа до-пушта испуњење правног захтева, правотворац мора и те како добро да води рачуна о сврсисходности ако жели да право буде у исто време исправно и ефикасно. Због тога, на почетку поступка стварања права правотворац мора прво да води рачуна о захте-вима природе, па тек затим о својим захтевима и очекивањима других. Ако успе да усклади те ствари, тада збиља може да рачуна да ће тако створено право бити делатно и делотворно. Ако, пак, правотворац оде у другу крајност и своје захтеве потпуно изједна-чи са захтевима природе, ако (нпр.) захтева да људи ходају, дишу или једу, такво право је немоћно, јер људи исто то раде без права. Ипак, могуће су и такве грешке приликом састављања права, јер је створени „састав права“ ограничен тиме што правотворац или ми сами посматрамо право, односно што такорећи кроз нас као људска бића право посматра себе.

*Право као њроцесуализован динамички метасистем.* – Пра-во је такође изразито динамична творевина у сталном значењем, смислом и сврхом испуњеном кретању које тежи успостављању равнотеже, склада и хармоније. Оно је процесуализован дина-мички метасистем чије је постојано стање извесност, а својство предвидљивост. Захваљујући томе, правна стварност може да се представи у својој пуној сложености и кретању, јер постоји не-прекидно струјање и преплитање између сва три главна холис-тичка света права. То кретање се одвија у циклусима. Они пра-во приказују као несавршену и до краја несазнатљиву појаву коју покреће трајна нестабилност. У праву се непрестано стварају и укидају одговарајуће норме правним актима, настају, мењају се и престају одговарајући односи, мења се положај правних субје-ката који врше различите материјалне радње и понашају се на одређен начин према правним нормама итд. Тај стални покрет тече по одређеном реду, па се стога и зове поредак, што значи да су у самом том поретку, у самом праву, садржана правила по којима се тај ток и покрет врше. То показује још нешто: да уну-тар правног света постоје још два посебна света, тј. два његова посебна обрасца: *њравни свети њравила* (свет самих материјалних и процедуралних правила) и *њравни свети метањравила* (свет про-цедуралних правила о материјалним и процедуралним правили-ма (тзв. „норме о нормама“). Првим се уређује садржај правног саобраћања, а другим поредак исправног одвијања правних пра-вила и људског понашања по њима.

## 5. Главна значења права у правној теорији и доктрини

Очигледан резултат расправа у правној науци о појму права представља велики број правних теорија. Оне могу да се разврстају на *идеалистичке* (природноправне, априористичко-феноменолошке, формалне, егзистенцијалистичке и културалистичке) и *реалистичке* (позитивистичке, социолошке, интегралне и мултидисциплинарне).

За идеалистичке природноправне теорије је карактеристично да суштину права налазе у некој врсти „натправа“ које служи постизању правде и усавршавању човека. Априористичко-феноменолошке и егзистенцијалистичке правне теорије трагају за оним што је „очигледно“ у праву, често се користећи формалним обрасцима, правилима и методима права који нису научни већ филозофски, док културалистичке теорије у праву налазе вредност која га представља првенствено као умну и културну појаву.

За реалистичке позитивистичке правне теорије карактеристично је да у праву истражују оно што јесте, сматрајући правом искључиво или првенствено позитивно право. Социолошке правне теорије суштину права објашњавају деловањем друштвених чинилаца, млађе интегралне правне теорије имају циљ да обухвате право и изложе га у његовој целовитости (на интегралан, често тродимензионалан начин), док најмлађе, мултидисциплинарне теорије истражују право као јединствену и холистички саздану појаву укрштањем различитих научних дисциплина, мисаоних токова и апаратура. Такође, у неким реалистичким теоријама право се изводи из државног монопола физичке силе, у другим из изнудљивости физичке силе као такве, у трећим из различитих спољашњих обележја права (стваралац, поступак стварања, циљ, садржина итд.). Исто тако, неке теорије предност дају појединим састојцима права, док неке покушавају да све састојке сведу на један синтетички састојак.

Све идеалистичке и реалистичке теорије полазе од појма света, посебно реалног света, и сучељавају га са светом идеја и вредности. Захваљујући томе, за појам права се може рећи да има два главна значења: *идеалистичко* и *реалистичко*, јер право постоји истовремено као идеална (виртуелна) и реална (физичка) појава. Та два значења се преплићу у јединственом појму права. Невоља са одређивањем појма права у овим теоријама је у томе што идеа-

листички појам права није оперативан, његов идеализовани појам није тачан, док је његов идеални појам људски недостижан. Исто се може замерити и реалистичким теоријама. Може се запитати како је право уопште могуће одредити идеалистички и реалистички.

Међу поменутиим идеалистичким и реалистичким теоријама нарочито место припада различитим природноправним, позитивноправним и социолошкоправним теоријама као најразвијенијим и најраспрострањенијим, због чега се не сасвим исправно или поједностављено каже да право има три значења: *природнојавно*, *јозицивнојавно* и *социолошкојавно*. У првом случају, право (у смислу *ius*) посматра се са гледишта вредности као друштвених идеала (нпр., правде *iustitia*), када се правна филозофија, теорија и наука додирују са политичком и моралном филозофијом. Али, право може да се посматра позитивноправно, као нормативна појава, јер норме садрже „друштвено признате захтеве и очекивања“ који су садржани у правним актима и другим правним текстовима од којих су данас најважнији закони (*lex*), уз устав и одређене подзаконске прописе. У том позитивноправном смислу, правно истраживање се састоји у „рашчлањавању права и његовој језичкој и текстуалној“, тј. „језичко-логичкој анализи“, при чему сама анализа може да се одвија у правцу „истраживања текста као ауторитативне поруке чији се смисао открива у самом тексту (егзегеза)“ или да се сагледава у „ширем друштвеном окружењу (контексту)“.<sup>333</sup> И док се, полазећи од наведена три значења права, вредностима бави правна аксиологија као посебна грана правне филозофије, а анализом нормативних садржаја правна догматика као посебна правна теорија, дотле се друштвеним контекстом и делотворношћу нормативних творевина бави правна социологија. Дакле, поред вредности и норми, за право су исто тако важне чињенице које се односе на правне субјекте и правна добра (као претпоставке) и правна овлашћења и обавезе (као састојке) правних односа. Захваљујући правним чињеницама, проблематика правних односа се приближава областима правног расуђивања, узрочности (каузалитета), правној техници итд.<sup>334</sup> Ипак, све то не значи да је разматрањем ове три велике димензије права које чине основ правног искуства и институционалног правног знања обухваћена целокупна област права, као што (нпр.) тврде представници интегралног правног правца (Мигел Реале, Луис Рекасенс-Сичес, Едуардо Гарсија Мајнез /*Eduardo Garcia Maynes*/, Вилхелм

333 D. Vrban, *Sociologija prava*, 7.

334 *Ibid.*, 8.

Зауер /*Wilhelm Sauer*/, Ђорђо Дел Векио, Густав Радбрух, Карлос Косио /*Carlos Cossio*/, Јулијус Стон /*Julius Stone*/ и други), нити да је правна појава ухваћена у свом тоталитету, са чиме такође нису сагласни сви правни писци. Према Томи Живановићу, у ствари, постоје четири главна значења права. Право у најширем (екстензивном) смислу означава *скуп свих њозијивних, истјоријских и њрироднојравних ѡройиса* (који важе, који су важили, или који су непроменљиви и универзални). У ужем смислу, којим се користе конкретне правне науке, право означава само *њозијивно ѡправо*. У посебном, још ужем смислу, право се користи за означавање саме *ѡравне науке*. Најзад, у најужем смислу, право се користи за означавање конкретних облика *ѡрава*.<sup>335</sup>

## 6. Заједничко у појму права

Када се расправља о „научном појму права“,<sup>336</sup> потребно је утврдити његова својства која су заједничка за све конкретне облике права. То значи да „сви који тај израз користе, свесно или подсвесно, налазе нешто суштински истоветно у појму права“, што га јасно разликује од других сличних правила.

Данас је збиља тешко набројати покушаје да се таксиномијским методом пронађе и наведе све оно што је суштински истоветно у појму права. Карактеристична је таксиномија Радомира Лукића коју је изложио у свом раду „Појам права“.<sup>337</sup> По њему, постоји дванаест карактеристичних заједничких својстава, односно мерила правности: спољашњост, хетерономност, друштвеност, регулативност, особен предмет регулисања, мерљивост и прецизност, постојање спора и суда, посебан поступак формализације, друштвена (спољашња) санкција, остваривање реда, мира и сигурности, остваривање других друштвених и правних вредности, као и омогућавање „сапостојања“ људи у друштву. Када се наведена својства упореде, писци (као Лукић) бирају и истичу постојање државне санкције као најважнијег својства или мерила. Можда је боље рећи да се ради само о најочљивијем својству које у оперативном смислу може да се користи као мерило за одређивање правности друштвених правила.

335 Т. Живановић, *Систем синтетичке ѡравне филозофије*, II, Београд 1951, 13–14.

336 Х. Келзен, *Опшиња теорија ѡрава и државе*, 18.

337 Р. Лукић, „Појам права“, 27–28.

*Спољашњосћ*. – Прво заједничко својство јесте да се „правом регулише спољашње, телесно понашање“ (чињење или нечињење). Оно произлази из саме суштине права као средства за уређивање, изједначавање и контролисање људског понашања, под условом да се од људи захтева само оно што они збиља могу да учине, јер једино то може да буде смисао правног захтева. Ту црту права је истицао Имануел Кант, али она је уважена у правној науци тек захваљујући социолошким правним теоријама. Од тада се сматра да право регулише спољашње понашање, док морал (индивидуални, не и друштвени) регулише унутрашње, психичко, умско понашање.<sup>338</sup> Када би неко прописао као правну обавезу неко унутрашње понашање, то би било бесмислено, јер оно не може лако да се утврди, нити на њега може да се утиче спољашњом контролом.<sup>339</sup> Међутим, морал није сасвим изгнан из права, јер се већ од Георга Јелинека право одређује као „етички минимум“. Тај „минимум морала“ у праву сачињава „скуп свих моралних захтева, чије је поштовање у једном датом периоду развоја неопходно потребно“.<sup>340</sup>

*Хетерономност*. – Свако право је увек суштински хетерономно. Нису хетерономне само норме индивидуалног морала, које су једине изворно аутономне. То хетерономност представља као друго важно својство или заједничку црту права. Она увек постоји када се субјект покорава спољашњој норми коју је донео неко други. Такође, да би се субјект покорио хетерономној норми, потребно је да она претходно буде изражена или материјализована, чиме се омогућава њено изражавање. У нешто ужем значењу, хетерономност се односи на унутрашњи доживљај и став субјекта према норми, а спољашњост на начин испољавања понашања правом обавезаног субјекта (придржавањем или кршењем норме).

*Друштвеност*. – Право никада непосредно не регулише човеков однос према самом себи, што се чини другим друштвеним, пре свега моралним нормама. То је следеће, треће заједничко својство права. Друштвеност права се огледа у томе што се правним нормама искључиво регулише понашање људи једних према другима. Друштвеност права још више долази до изражаја када је реч о правилима организација и удружења. Она у крајњем произлази из друштвености саме човекове природе која доводи до на-

338 Т. Живановић, *Систем синтетичке правне филозофије*, III, Београд 1959, 685–693.

339 Р. Лукић, „Појам права“, 23.

340 G. Jellinek, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, Berlin 1890, 38.

станка права. Зато се и каже – где је друштво, ту је право. Ипак, наведено разликовање није апсолутно, јер у ствари не постоје односи који не могу да буду предмет правног регулесања (нпр., правом може да се забрани самоубиство). Једино се сматра да право не може да произведе жељене последице, због чега се одустаје од њиховог регулесања.<sup>341</sup> Али, и када непосредно не регулише такве односе, право то може посредно да чини, подржавањем и санкционисањем моралних, религијских или обичајних норми (нпр., оних које такође забрањују самоубиство). Тако се право укршта са другим правилима и твори њихову заједничку област.

*Регулајивносћ.* – Регулативност је четврто заједничко својство права. Да би правно регулесање остварило свој друштвени задатак, оно мора да буде „постављено“, да се доноси „унапред“ (спрам своје *causa finalis*), да буде „системско“ и „леgitимно“, у циљу да се постигне замишљено жељено понашање људи. Регулативност се, дакле, састоји у „системском легитимном утицају на понашање људи“.<sup>342</sup> Она се односи на садржинску страну права, његов друштвени задатак, пошто се правом регулишу односи у којима долази до сукоба интереса. Државним правом се регулишу најоштрији друштвени сукоби који непосредно угрожавају опстанак друштва, а друштвеним (аутономним) правом блаже сукоби који га непосредно не угрожавају. Правом се повремено регулишу и односи у којима преовлађују заједнички интереси (нпр., породични или произвођачки односи у којима људи заједнички живе или раде). То се чини „да би се тај заједнички интерес могао потпуније остварити“, што значи да је „потребно да се правом сузбије и реши сукоб око ситнијих интереса који се ту појављује“.<sup>343</sup> Када сукоба уопште не би било, такве правне норме би постале чисто техничке или моралне, што није случај.

*Традиционални њредмети регулесања.* – Сукоб интереса као стални предмет правног регулесања нарочито је изражен у областима имовинских односа, односа власти и организације друштва. Држава може да регулише и многе друге врсте друштвених односа својим правним нормама, али ове три врсте готово увек регулише. Због свог значаја, ови односи морају прецизно да се квантификују, тј. морају тачно да се измере овлашћења и обавезе субјеката права чиме се спречава избијање оштријих сукоба поводом имовине, власти и начина организовања друштва.

---

341 В. Perić, *Struktura prava*, dio I, Zagreb 1978, 70, 95.

342 Е. Pusić, *Društvena regulacija*, 149–151.

343 Р. Лукић, 24.

Нарочито својински односи представљају предмет подрбног правног регулисања. Њима су многи значајни мислиоци, од Жан-Жак Русоа, објашњавали постанак права.<sup>344</sup> Суштина је у следећем: оно што је „Моје“, то није „Твоје“, или, оно што је моје, то није ни „Наше“ ни „Ваше“. Само је Моје. Ипак, схватање својине је временом преобликовано: прво тако да оно што је моје буде и твоје (нпр., ортаклук), затим да оно што је моје и твоје буде наше (нпр., корпорација), а на крају и да оно што је моје и наше постане ваше (нпр., потпуно подржављење својине у тзв. социјалистичким порецима или у новонастајућој светској државној организацији). Та промена је довела до тога да се својина више не сматра неприкосновеним, „светим правом“, као што је то некад био случај, већ релативним правом (врстом правног овлашћења) које се све више и све чешће ограничава. Неки правни писци својину уопште не одређују као правно овлашћење, док идеолози и заговорници глобализма смишљају како да је укину. Будући да је познато ко је подстицао и помагао настанак фашизма, националсоцијализма и реалсоцијализма, може се закључити да је сам капитализам погазио властито гесло о својини као светом праву.

Сукоби интереса настају и поводом регулисања односа власти. Због тога је свака власт, а нарочито организација највише државне власти, подрбно правно регулисана најважнијим државним прописима. Власт такође значи да је државна организација строго хијерархијски уређена, тј. да постоје виши и нижи органи власти који издају и извршавају наредбе.

Постоје и други односи у којима сукоби интереса нису толико велики и важни, већ је само потребно да се организује неки важан друштвени процес због његовог лакшег одвијања. Ти односи су предмет правног регулисања само када то налаже такав посебан интерес. Ипак, наведеним разликовањем није сасвим решен проблем одређивања предмета правног регулисања, тј. садржаја правних норми. Као што истиче Норберто Бобио, „садржај шаховских правила јесте играње шаха, као што је и садржај граматике говорење, садржај реторике уверавање, естетике стварање стихова, логике мишљење, моде облачење. Постоји ли једно правно понашање чије је правило право, као што постоји лингвистичко понашање чије је правило граматика?“<sup>345</sup>

344 Упор. *Ž.-Ž. Ruso, Rasprava o porijeklu i osnovama nejednakosti među ljudima*, 36; И. Кант, *Метафизика њудоречења*, 32; К. Маркс, *Prilog jevrejskom pitanju*, 68; Р. Лукић, 27.

345 Н. Бобио, „Право и сила“, *Зборник за теорију права*, САНУ, III, Београд 1987, 332.

*Мерљивост и њрецизност.* – Наведеним мерилима је блиско шесто заједничко својство – да право одређује људско понашање тежећи да га што тачније измери. Квантификовање права има циљ да тачно одреди овлашћења и обавезе односних субјеката. Оно је нарочито важно када се регулишу и штите најважнија добра (живот, имовина, сигурност, власт итд.). Зато је управо у тим областима правом прецизиран поступак по коме неке људске радње једино могу да се изводе, нарочито када је реч о начину извршавања санкција. То се постиже таквим састављањем правних прописа да они буду што јаснији, прецизнији и разумљивији. Али, постоје области у којима право препушта заинтересованим субјектима да сами измере своја овлашћења и обавезе. То не значи да та овлашћења и обавезе уопште нису прецизно одређени и мерљиви, већ само да је њихово мерење препуштено заинтересованим субјектима (као што је случај са аутономијом воље у областима које су регулисане диспозитивним правним нормама).

*Појава сѡра и ѡстојанае суда.* – Сарадња и сукоб су главни поводи, узроци, облици и димензије акције људи у друштву. Крај сарадње обично означава почетак сукоба и настанак спора. *Сѡр* је, дакле, последица чињенице да људи имају различите интересе које право регулише и разграничава. Да би спор био решен, обично је потребно да се појави трећа неутрална страна. Та трећа страна је најчешће *суд* у најширем смислу (државни, арбитражни, мировно веће). Суд мора да буде друштвено и правно признат, тј. мора да располаже друштвеним ауторитетом и поверењем странака, његов рад мора да буде јаван, а одлука непристрасна и заснована на чињеницама. Мање је важно да ли ће суд бити сталан или повремен (*ad hoc*), као и да ли је поступак пред њим формалан или неформалан. Улогу суда може да обави и заједнички пријатељ страна у спору. Чак и јавно мњење може да буде нека врста суда. Велики значај спора, као покретача људских акција, и изузетна улога судова навели су неке правне теоретичаре да настанак и појам права објасне управо појавом спора и вршењем судске функције.

*Посѡуѡак формализације.* – У блиској вези са спољашњошћу, прецизношћу и мерљивошћу налази се осмо својство – да право располаже посебним поступцима којима се тачно одређује која лица или органи, у ком облику, у које време, на ком месту итд., могу да користе своја правна овлашћења или морају да изврше своје правне обавезе, као и на који ће начин да се води истражни,

судски, управни, арбитражни или неки други поступак у случају спора. На основу поступака се процењује да ли је неко људско понашање правно пуноважно, захваљујући чему субјекти права лакше могу да усагласе своје понашање. Поступци дају праву неопходну форму, формализују га. Они сачињавају читаву једну правну област (формалног /*процедуралној*/ за разлику од области материјалног /*сујсџанцијалној*/) права, утемељују нормативно начело законитости и чак служе као подлога за пропагирање појма процедуралне правде у праву. Формализација и процедуралност заједно представљају важне механизме који доприносе остварењу вредности правне сигурности и извесности (предвидљивости) у праву.

*Друштвена (спољашња) санкција.* – Девето, заједничко својство права представља постојање и примена санкције.<sup>346</sup> Њен значај је у модерно доба такође истакао Имануел Кант, а за њим и други бројни писци. Примена санкције је редовна делатност државних и друштвених органа. Та делатност се врши у општем или колективном интересу.<sup>347</sup> Санкција увек мора да буде правом предвиђена, друштвена, спољашња, мерљива, предвидљива, сразмерна итд. Њено извршење такође мора да буде прецизно одређено правом. То је посебно важно када се кажњавањем (*нејативна* санкција, казна) одузимају најважнија добра (живот, слобода, част, углед или имовина), насупрот награђивању (*позитивна* санкција, награда). Најстроже санкције се изричу за прекршај најважнијих правних норми којима се штите живот и власт (нпр., смртна казна или казна затвора), док то није случај са санкцијама за прекршај других правних норми које су обично имовинског карактера. Санкције се извршавају и према правним актима. Оне се састоје у њиховом поништавању или укидању.

Насупрот схватању по коме је за правни карактер норми потребна државна санкција, постоје и схватања по којима државна санкција није одлучујуће мерило за правни карактер норми, јер постоје друга важна обележја правности (нпр., „правни осећај“ као спонтан израз народног схватања права /Фридрих Карл фон Савињи, Георг Фридрих Пухта /*Georg Friedrich Puchta*/, Бернхард Виндшайд /*Bernhard Windsheid*/).<sup>348</sup> Сличну идеју је средином

---

346 Ц. Раз 234–240.

347 Т. Живановић, III, 338–340.

348 Н. Бобио, „Право и сила“, 329–347.

XX века истакао Џорџ Вајткрос Пејтон (*George Whitecross Paton*) приликом одређивања појма тзв. „примитивног права“. По њему, „право постоји само ако има извешан степен изнудљивости (*en-forcibilitet*) и ако постоји неки специфичан механизам за обезбеђење његовог испуњавања“.<sup>349</sup> То би могло да значи да (нпр.) неке обичајне или неке традицијске норме не би могле да се сматрају правним јер је њихов специфичан механизам за обезбеђивање изнудљивости садржан у спонтаној колективној акцији чланова дифузне заједнице према прекршиоцу.

*Остваривање вредности реда, мира и сигурности.* – Са наведеним својствима блиско је и следеће, десето својство права. *Ред* постоји када се свако понашање значајно за опстанак друштва врши тачно по одређеним друштвеним и правним прописима. На тај начин се добија један непротивречан друштвени и правни поредак у коме свако има своје „тачно одређено место“.<sup>350</sup> Са редом је повезан *мир*, јер чим мир није чврст, одмах настаје неред који доводи до поремећаја права. Са редом и миром је повезана и *сигурност*, која означава благовремену и потпуну примену права, поуздано уверење да ће право бити примењено<sup>351</sup> или само решавање спорова у друштвеним односима.<sup>352</sup>

*Захтев за остваривање других друштвених и њравних вредности.* – Једанаесто заједничко својство права представља захтев за остваривање правде и људске слободе, поред других друштвених и правних вредности. О њима ће бити речи у трећем тому ове књиге, у делу о вредносним елементима правног поретка.

*Омогућавање 'сајоспојања' људи у друштву.* – Наведена заједничка својства права омогућавају заједнички живот (саживот, сапостојање) људи, што представља дванаесто заједничко својство права. Омогућавајући одвијање заједничког живота са што мање неусклађености, препрека, сукоба и борби, који слабе, разарају друштво и непотребно троше енергију људи, право у људске односе уноси неопходну предвидљивост и извесност, ослобађа људску стваралачку енергију, повећава друштвену стабилност и омогућава напредак друштва.<sup>353</sup>

---

349 G. W. Paton, *A Text-book of Jurisprudence*, Oxford University Press, 1964, 56–57.

350 Р. Лукић, *Систем филозофије њрава*, 462.

351 Вид. Р. Лукић, 479–480.

352 Ђ. Тасић, *Увод у њравне науке*, Београд 1941, 24.

353 Вид. Р. Лукић, „Појам права“ 27.

## 7. Оперативни појам права у проширеном и суженом смислу

Наведена заједничка својства нису у истој мери присутна у праву. Неке правне норме располажу свим наведеним својствима, а друге не. Због тога се каже да су правне у *ужем смислу* норме које располажу свим наведеним заједничким својствима права, а у *ширем смислу* норме које располажу већином заједничких својстава. Такође, није важно да ли је реч о нормама државног или друштвеног права, јер ни норме државног права „не морају у једнакој мери показивати сва та својства“, као што и неке друштвене норме које се називају правом могу да имају тек „нека од тих својстава, а неке чак и у пунијој мери неголи оне које спадају у државно право“.<sup>354</sup> Захваљујући томе, може се сматрати да државно право у *ужем смислу* „обухвата само норме које имају сва својства“ права. То је случај и са друштвеним правом у *ужем смислу*. Једина очигледна разлика између ове две врсте права у *ужем смислу* постоји у погледу субјеката који их стварају, док друге разлике не морају увек да буду тако видно изражене или уопште не морају да постоје. Државно право у *ширем смислу*, пак, садржи „норме које немају сва та својства, али имају бар већину од њих“, што важи и за друштвено право у *ширем смислу*. Том приликом, треба правити разлику између државног права које садржи већину заједничких својстава међу којима је и државна санкција и државног права које располаже већином заједничких правних својстава али без државне санкције. За прву врсту државног права у *ширем смислу* каже се да је „мање савршено“ од државног права у *ужем смислу*, док се за другу врсту државног права у *ширем смислу* ни то не може рећи. Ипак, државно право познаје норме без санкција (*leges imperfectae*), као што је случај са уставним начелима о праву грађана на рад, неповредивост приватности, право на срећу итд. Пошто такве државне норме не садрже одредбе о нечијој обавези да их правно осигура санкцијама, нити да санкције буду извршене, ту је пре реч о привиду права или барем нечем попут „голог“ права (*nudum ius*).<sup>355</sup> Све речено важи и за друштвено право у *ширем смислу*, које такође располаже већином заједничких обележја права са државном санкцијом или без ње. То значи да постоје и две врсте друштвеног права у *ширем смислу*: „мање савр-

---

354 Р. Лукић, 31.

355 Упор. Р. Лукић, 31; N. Visković, 215.

шено“ друштвено право (од друштвеног права у ужем смислу) и „голо“ друштвено право. Наведена разлика у погледу заједничких својстава права у ужем и ширем смислу објашњава се тиме што државно и друштвено право у ужем смислу представљају „виши ступањ развоја једне умногоне исте друштвене појаве, права у ширем смислу“.<sup>356</sup>

Из реченог произилази да појам права у проширеном смислу садржи трослојно распоређене три врсте државног и три врсте друштвеног права. Први слој сачињавају тзв. *йоийиуна* права: државно и друштвено право у ужем смислу, која имају сва заједничка обележја права. Други слој сачињавају тзв. *нейоийиуна*, „несавршена“ права (Џон Остин /*John Austin*/) или права „умањене вредности“ (Роналд Дворкин, Џон М. Финис): државно и друштвено право у ширем смислу, која имају већину заједничких својстава међу којима је и државна санкција. И најзад, трећи слој сачињавају привиди права или *недовршена* права: „голо“ државно и друштвено право у ширем смислу, која међу већином заједничких својстава немају државну санкцију. Али, ни такве норме нису безначајне с гледишта политичке културе и друштвеног живота, као што је поменуто, јер се може догодити да оне, ипак, накнадно добију државну санкцију (доношењем законске одредбе о њиховој санкцији, пресудом уставног или неког другог суда), када накнадно постају потпуне правне норме (*leges perfectae*).<sup>357</sup> Најзад, норме које не располажу већином заједничких правних обележја уопште не спадају у право, већ су чисто друштвена правила.<sup>358</sup>

Појам права може да се одреди и у суженом смислу. До тога долази када се као најважније истиче само једно његово обележје на уштрб других. Такав је случај са познатијом Лукићевом дефиницијом права, у којој се право као „суштински нормативна појава“ одређује према државној санкцији као његовом најоучљивијем спољашњем својству, тј. као „скуп норми које санкционише држава“.<sup>359</sup> То значи да су правне само потпуне и само оне непотпуне државне и друштвене норме које располажу државном санкцијом, док све друге државне и друштвене норме не спадају у правна правила, већ у чисто друштвена правила, и то независно од степена располагања другим заједничким својствима права. Поента је у следећем: норме које непосредно ствара и примењује држава,

356 Р. Лукић, 29.

357 N. Visković, 169.

358 Р. Лукић, „Појам права“, 29–30.

359 Р. Лукић, 30.

тј. за то одређени државни органи, називају се државно право у ужем смислу, док се норме које стварају друштвени субјекти (колективитети) а санкционише их држава називају државно право у ширем смислу.

Такав реалистичко-позитивистички приступ није некористан има ли се на уму да „појам права и у правној теорији“ мора да буде „употребљив“ и „делотворан“.<sup>360</sup> Ради се само о избору одговарајуће дефиниције права (нормативне или *suī generis*). Али, тврдња да правници не треба да испитују да ли су норме добре или рђаве, нити какав је њихов циљ, већ да треба само верно да их тумаче и тачно примењују санкцију у случају кршења – не може да се прихвати.

---

360 А. Рос, *Право и правда*, 57.

## II глава

# ИЗВОРИ ПРАВА И ВРСТЕ ПРАВА

### Први одсек

## ДРУШТВЕНИ ИЗВОРИ ПРАВА

Реч „извор права“ или „правно врело“ користи се не само у правном значењу формалног извора права већ и у „неправном“, тј. друштвеном и вредносном значењу. Једанпут се њиме означавају материјалне и друштвене чињенице из којих стварно настаје, „извире“ право, а други пут друштвене вредности из којих такође „извире“ право. У првом случају реч је о материјалном, а у другом о вредносном извору права.<sup>361</sup>

### 1. Материјални извори права

Материјални извор права представља све оно што претходи праву и чини да оно буде такво какво јесте. Он је, дакле, извор јер изазива настанак права. Али, у материјални извор спада и сам *йредмети* правног регулисања. Пошто материјални извор изазива настанак права управо зато да би постао предмет његовог регулисања, и он је, дакле, предмет права.<sup>362</sup>

Тај најопштији појам материјалног извора објашњава се узроком који изазива стварање права (божја воља, природа, људски разум, објективно постојећа идеја, национални дух, међузависност људи у друштву итд.), друштвеним чињеницама или околностима које под дејством неког узрока стварају право (нпр., држава, друштво, друштвене групе и организације, све до правне науке) или околностима под којима настаје и ствара се право.

361 Р. Паунд, *Јурисџруденција*, Београд – Подгорица, II, 203–205.

362 Р. Лукић, *Увод у љраво*, 228.

Када је реч о узроку који изазива настанак права, очигледно је да је њега тешко одредити, због чега проблем материјалних извора права ни данас није решен у науци. То потврђују различите правне теорије које објашњавају постанак права. Слична је ситуација и са друштвеним чиниоцима који изазивају настанак права, тј. доводе до његовог стварања, јер је тешко оспорити да синергија више чинилаца изазива настанак права, док то може да се оспори када је реч о узроцима права. Ипак, неспорно је да најважнији део модерног права ствара држава, а најбројнији друштвене групе, организације и појединци. Такође, и различите околности утичу да право, већ одређено датим узроцима и чињеницама, буде баш такво, а не другачије. Али, тада није реч о материјалним изворима права, већ о облицима и начинима њиховог испољавања.<sup>363</sup>

Материјални извори права, а посебно њихови чисто друштвени извори, нису дати једном заувек, већ се мењају са друштвеним епохама. На пример, у средњем веку су верска припадност, начини међукласног и међусталешког понашања, начини одевања и исказивања поштовања владару итд., сматрани посебно важним, због чега су били извор и предмет правног регулисања. Али данас такви односи нису толико важни за друштво, због чега су најчешће регулисани верским и обичајним нормама, док су други односи, посебно биолошко-друштвени (рођење, одржавање живота и здравља, слобода становања и кретања, издржавање и брига за децу и старе, смрт и погребни обреди итд.), економски (поседовање добара и њихова заштита, производња и управљање власништвом и радом, заштита радника на раду, присвајање, расподела и размена добара и новца итд.) и политичко-културни (организовање и вршење државне власти, судовање, односи са странцима и етнички односи, верска уверења и обреди, школовање деце и одраслих, унапређење науке и заштите природе итд.) постали изванредно значајни извори и предмет модерног права.<sup>364</sup>

## 2. Вредносни извори права

Вредносни (*мешајравни* или *еџички*) извори права имају циљ да осмисле и унапреде функцију државе и права у друштву. Они се у ужем смислу односе само на одређене друштвене или правне вредности (правде, правичности, слободе, сигурности,

---

363 Р. Лукић, 228 и даље.

364 N. Visković, 134–135.

једнакости, реда и мира, делотворности итд.) које се узимају као вредносни извори права. У ширем смислу, ови извори обухватају и вредности које утичу на саме субјекте-ствараоце права. Те вредности су садржане пре свега у моралним нормама које су „прародитељски изворне“ у односу на све друге норме, политичким начелима, правним мишљењима истакнутих правника и тичу се живота, здравља, истине, знања, рада, власништва, благостања, поштења итд. Захваљујући томе, оне такође дејствују у друштвеном и правном поретку као вредносни извори и одлучујуће утичу на састав и садржај права.

Вредносни извори права имају као циљ да квалификују поједине врсте понашања као добра, односно рђава, као вредна, односно безвредна. То се постиже вредносним оцењивањем могућности које пружају односи који се уређују правним нормама према односним вредностима.<sup>365</sup> Ипак, њих не треба изједначавати са свим вредностима у праву,<sup>366</sup> јер су оне шире и разноврсније од вредносних извора права. Уз то, вредносни извори права немају самосталну обавезну правну снагу, за разлику од формалних извора, нити представљају правне норме и њихове специфичне садржаје. Али, могуће је да они под одређеним условима постану обавезујући за органе, односно да добију облик посебне правне норме као формалног извора права.<sup>367</sup>

У правној науци се нарочито разматра постојање једног посебног метаправног извора права, тзв. „природе ствари“ (*rerum natura*). За његово одређивање веома је важно да се претходно утврде садржина и услови под којима он може да се примени у праву. О томе који су то услови и данас се воде расправе међу правним научницима, будући да постојање природе ствари као вредносног извора показује да позитивно право није способно да реши све искрсле случајеве у пракси. Наиме, када је позитивно право немоћно да само реши неки случај, тада се орган који тај случај треба да реши (нпр., суд) обраћа правди или некој другој вредности, настојећи да усклади општост и апстрактност правних норми са вредношћу правде која у одлуци мора да буде индивидуална и конкретна. То значи да природа ствари може да се одреди као „скуп етичких, искуствених и прагматичких императива“,<sup>368</sup>

---

365 *Ibid.*, 136.

366 Р. Лукић, *Систем филозофије њрава*, 461–485.

367 Упор. Ф. Тарановски, *Енциклопедија њрава*, 192; М. Јовичић, *Закон и законитосћ*, Београд 1977, 29–30.

368 В. Perić, *Struktura prava*, 210–211.

који под одређеним условима постају извор права. У том случају, они допуњују, усавршавају или замењују правне норме. То је пример логичке доследности, јер као што истиче Артур Кауфман (*Arthur Kaufmann*), у правној норми се сусрећу „*Sein*“ и „*Sollen*“, вредносни судови и збиља.<sup>369</sup>

Реченом треба додати да се начело „природе ствари“ нарочито користило у англосаксонском праву као вредносни извор права. Оно је задржано у правној теорији и пракси чак и када је правни позитивизам одлучујуће почео да истискује природноправно учење. С друге стране, као врста природноправног учења, „природа ствари“ (*Natur der Sache*) је на Континенту обновљена тек после Другог светског рата, нарочито од стране немачких правника због почињеног „греха нелегитимног законског позитивизма“.<sup>370</sup> Карактеристична су учења Рудолфа Кемпског (*Rudolph Kempfski*), Карла Енгиша и Карла Августа Емгеа (*Carl August Emge*).<sup>371</sup> Може се рећи да се њихова схватања о „природи ствари“ уклапају у савремену ренесансу природног права, чак и када су надахнута реалистичким настојањима (Густав Фешнер, Вернер Мајхофер /*Werner Maihofer*).

## Други одсек ВРСТЕ ПРАВА

Од када људи размишљају о праву – посебно од када га примењују, због чега још више размишљају о њему – постојано се прави разлика између идеје права и његових појавних облика, субјеката који стварају право или области које су предмет правног регулисања. Наведене разлике представљају мерила за одређивање главних и карактеристичних врста права. На основу њих се разликују природно од позитивног права, а унутар позитивног, државно од друштвеног, међународно од унутрашњег, јавно од приватног, материјално од формалног и објективно од субјективног права.

---

369 А. Kaufmann, *Analogie und 'Natur der Sache'*, Heidelberg (Hamburg) 1982, 44 и даље.

370 А. Kaufman, *Право и разумевање права*, 283 и даље.

371 N. Poulantzas, „La renaissance du droit naturel en Allemagne“, *Révue Interdisciplinaire d'études juridiques*, 32/1994, 13 и даље.

## 1. Врсте права према његовој природи

### 1.1. Природно право

Природно право (*ius natura*) је независно од неког спољашњег ауторитета. Оно је дато (једном, заувек) од једног узрока или чиниоца изван њега самог. Тај узрок или чинилац јесте извор природног права, његов творац. Према једној школи природног права, тај узрок, односно творац, јесте „биолошка (антрополошка) природа човечја“ (*биолошко њприродно њправо*); према другој, „ум, умна природа човечја“ (*умно њприродно њправо*); према трећој, „божански ум“ (*божанско њприродно њправо*) „чији је гласник човечји ум“. <sup>372</sup> Природно право претходи позитивном праву (државном и друштвеном) и служи му као основ и узор.

Између природног и позитивног права постоје и друге значајне разлике. Према традиционалном схватању, природно право је непроменљиво и универзално, док је позитивно право код разних народа мање-више различито и подложно променама. Природно право је дато самом људском природом, „као што су творевине природних закона природом дане“, док позитивно право стварају људи. Као такво, природно право је увек праведно. Оно „увек представља покушај да се оствари Правда“, <sup>373</sup> док позитивно право не мора да буде ни праведно ни истинито. Довољно је да буде исправно састављено и примењено. У погледу природног права може само да се постави питање његовог објашњења, док позитивном праву мора да се нађе оправдање. Такође, природно право је „савршено право“, док је позитивно право „несавршено“. Природно право је „идејно“, док је позитивно право „стварносно“ итд. <sup>374</sup>

Тврдња да природно право оличава правду, док позитивно право познаје само правичност, омогућава природном праву да се у облику правичности појави као посебан извор позитивног права. Неки старији грађански законици (нпр., Аустријски општи

---

372 Т. Живановић, II, 144–145.

373 G. Gurvich, *L'idée du droit social*, Paris 1932, 96.

374 Т. Живановић, 147, 162. Вид. R. Tuck, *Natural Rights Theories*, Cambridge University Press, 1981; M. J. Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford University Press, 1982; R. P. George, *In Defense of Natural Law*, Oxford University Press, 1999 и *Natural Law Liberalism and Morality*, Oxford University Press, 2001; M. Murphy, *Natural Law in Jurisprudence and Politics*, Cambridge University Press, 2006; C. Wolfe, *Natural Law Liberalism*, Cambridge University Press, 2006.

грађански законик из 1811. године или Грађански законик Књажевине Србије из 1844. године) природном праву су изричито придавали допунско важење, позивајући се на „природна правила“. У том посебном смислу, природно право се сматрало независним извором права, али само на основу законског признања.<sup>375</sup> Дакле, када у позитивном праву има празнина, судије треба норме за њихово попуњавање да нађу у природном праву позивајући се на одредбе ових законика, а не да релативизују правду преко правичности и морал преко исправности и појма доброг.<sup>376</sup>

Поједини писци (Хајнрих Аренс /*Heinrich Ahrens*/, Рудолф Штамлер /*Rudolph Stammeler*/, Макс Вебер /*Max Weber*/ или Џорџ Вајткрос Пејтон) су природним правима називали и „примитивна права“. Као што је поменуто, то су права „која проистичу непосредно из природе и намене човекове и која су основа свих других“. Примитивним правима су првобитно припадале различите врсте друштвеног права. То поготово важи за првобитно обичајно право, које је и данас важан извор права. Та права се „рађају с човеком“, што значи да свако може да их оствари. Она су „безусловна или апсолутна“. То су пре свих права „сваког човека у односу на живот, слободу, достојанство, част итд.“<sup>377</sup> Као таква, веома су блиска савременим учењима о људским слободама и правима. И не само да су настала независно од државе, него и упркос вољи државе. Такође, она нису створена вољом својих чланова, већ чином стварања и рођења. Она изражавају саму људску природу, а не вољу људи на власти. Због тога не могу бити укинута вољом својих чланова или државе. То дозвољава да се закључи како ће вечно постојати, све док постоји људски род.<sup>378</sup>

Иако је природно право савршено а позитивно несавршено, између њих не мора увек да постоји неслаганост, јер идеја природног права, објективно заснована у људској природи, нагони и творце позитивног права да стварају што боље право. Постепено сазнавање идеје природног права и његових начела од стране правне науке представља нарочито снажан подстицај за усавршавање позитивног права.<sup>379</sup> Да је то могуће доказали су чувени римски правници код којих је то сазнање достигло непревазиђену висину јер је у великој мери постало саставни део римског права.<sup>380</sup>

375 Т. Живановић, III, 143–144.

376 М. Волзер, *Погручје правде*, Београд 2000, 16 и даље.

377 *Ibid.*, 464.

378 С. В. Троицки, 49.

379 Т. Живановић, III, 631–632.

380 W. Morrison, *Jurisprudence: from the Greeks to Post-Modernism*, Routledge-Cavendish, London – New York 1997.

## 1.2. Позитивно право

Према томе да ли важи и примењује се, или не, право се дели на позитивно и непозитивно.

Позитивним правом (*ius positum*) назива се право које у датом друштву важи и примењује се. Његова „позитивност“ се одређује према његовом вршењу, тј. ефикасности, док се позитивност сваког његовог дела одређује према томе да ли припада позитивном праву, а не да ли се примењује. Позитивно право је, дакле, постојеће, од људи постављено, посебно право, право онакво какво је створено или какво јесте. Његовим изучавањем и развијањем подробно се бави правна наука, а унутар ње правна догматика и нормативна правна теорија.

Насупрот позитивном праву, у непозитивно право спада историјско, па чак и природно право. Њих истражују правна историја и правна филозофија.

## 2. Врсте права према начину настанка и обележјима

### 2.1. Државно право

Право које према проширеној дефиницији ствара држава и располаже свим или барем већином заједничких обележја права, односно право које према суженој дефиницији ствара и примењује држава, назива се *државно љраво*. Када државно право располаже свим заједничким својствима, реч је о правом или потпуном државном праву. Када државно право располаже већином заједничких својстава, са санкцијом државе или без ње, реч је или о непотпуном, или о недовршеном (голом) државном праву. Ако се за одређивање државног права користи сужена дефиниција права, заснована само на постојању и примени државне санкције, тада у појам државног права не спадају норме које не садрже државну санкцију иако располажу већином других заједничких правних својстава. Али, у појам државног права спадају све норме које осим санкције не морају да располажу већином других заједничких правних својстава.

Поред различитих врста државног права у теоријском смислу, постоје и његове различите врсте у позитивноправном смис-

лу. Према правнорегулативној делатности органа који припадају главним облицима државне власти, разликује се законодавно право од административног и судског права. Такође, према најважнијим правним прописима који се регулишу државним правом, разликује се уставно право од законског и уредбодавног права. Најзад, државно право се у посебном смислу односи само на регулисање државног уређења. Такво право се назива *уставно њраво*. До тога је дошло када су модерне државе добиле уставе који су начелно признати као једини правни извори државног уређења, иако време увек покаже да је у стварности правни живот много сложенији од оног што устави предвиђају.

*Административним* (управним) *њравом* се регулише државно управљање. Ова правна грана је била занемарена све док није прихваћено да је држава динамична организација. Зато се данас државни облици разликују више према начину управљања него према уређењу. У административно право спадају и прописи о службеним актима којима се спречава самовоља државних органа.

У државно право спадају и друге гране јавног и приватног права, посебно кривично право.<sup>381</sup>

## 2.2. Друштвено право

Право које према проширеној дефиницији ствара друштво (појединци, групе људи или њихове организације) и садржи сва или барем већину заједничких својстава права, назива се *друштвено* (социјално, аутономно) право. Када друштвено право располаже свим заједничким својствима права, ради се о правом или потпуном друштвеном праву, а када располаже већином заједничких својстава, реч је или о непотпуном, или о недовршеном (голом) друштвеном праву. Ако се, пак, за одређивање друштвеног права користи сужена дефиниција права заснована на постојању и примени државне санкције, тада у појам друштвеног права не спадају норме које не садрже државну санкцију. Али, у појам права спадају све друге друштвене норме са државном санкцијом.

Наведена слојевитост друштвеног права није случајна и прилагођена је захтевима друштвеног живота. Она омогућава фино подешавање јачине регулисања друштвених односа различитог значаја и степена сукобљености, као и правно регулисање

---

381 Е. Спекторски, 60–61.

друштвених области које би, да нема друштвеног права, биле регулисане чисто државним или чисто друштвеним нормама. На тај начин се показује да између државног права и друштвених норми постоји велика област коју регулише и попуњава друштвено право.

До научног открића друштвеног права дошло је крајем XIX и почетком XX века, када је јасно уобличена мисао да јавно и приватно право нису довољни, и предложено да се те две велике правне области сједине у једном ширем друштвеном праву или чак да се њиме замене. Суштина друштвеног права, сматрало се, састоји се у томе што је оно засновано на природној и културној међузависности чланова друштва. Будући да је друштво изнад личности и државе, више не може да се говори о одвојеној и себичној личности појединца који за свој рачун уређује приватни живот. Личност, напротив, има дужности и према друштву. Али, и само друштво је дужно да сваком појединцу обезбеди услове за достојан живот и корисно учешће у заједничким подухватима. На тај начин, према Леону Дигију, својина постаје друштвена дужност а не право. Она је релативна, али више према друштву него према држави. То важи и за државу која се све више преобраћа у низ установа за пружање јавних услуга (пошта, железница итд.). Ни чиновничка служба више није државна, већ друштвена итд. Речју, и само вршење власти све више постаје социјална функција.

У теорији постоје различита мишљења о улози друштвеног права. Док једни сматрају да је друштвено право лек против једностраности, индивидуализма или друштвене борбе (Жорж Гурвич), други сматрају да је опасно ставити друштво изнад личности појединца и државе (Георг Јелинек, Ханс Келзен). Ипак, и друштвено право (као и државно) мора сваком појединцу да обезбеди сигурност на живот, личну слободу, предузетништво и власништво. Тај задатак је заједнички друштвеном и државном праву, што показује да између њих не постоје тако строге границе као што може да се учини. Уз то, неке норме друштвеног права држава може да преузме (усвоји, кодификује), док друге норме за које више није заинтересована може да препусти друштвеним субјектима. Најзад, и сама држава може заједно са друштвеним субјектима да ствара поједине врсте државно-аутономних правних прописа. Тако настају мешовити облици права, који се налазе између његових чисто државних и чисто друштвених облика.

### 3. Врсте права према областима регулисања

Прва систематска класификација права уобичајено се везује за римску двојну (бипартитну) деобу права на приватно (*ius privatum*) и јавно (*ius publicum*). Класична римска двојна деоба права на приватно и јавно остала је све време владајућа, па је то била и после, у XIX и XX веку, када је свестранијој обради правних наука посвећена много већа пажња. Упоредо са дубљом научном разрадом права дошло је до постепеног критиковања и напуштања римске двојне деобе права у корист тројне деобе. Истовремено, стваране су и четворне деобе права, као и тзв. „деобе“ по којима је целокупно право или јавно, или друштвено (социјално). Нарочито је интересантна тројна деоба према којој, поред јавног и приватног права, постоји и друштвено (социјално, аутономно право) које се ствара на основу деривативне, тј. од државе пренете или предате власти различитим друштвеним колективитетима. То је навело писце да закључе како друштвено право не може да се сврста ни у јавно ни у приватно, већ да чини засебну, трећу правну област која се налази изван права које ствара држава. Исто тако, постоји супротно мишљење да друштвено право спада у области државног и међународног права, због чега га не треба издвајати у засебну правну област. Најзад, интересантна је и тројна деоба према којој црквено право (које је делом друштвено) спада у засебну, трећу правну област, поред јавног и приватног права.

Данас се право уобичајено дели на унутрашње и међународно, јавно и приватно, формално и материјално, објективно и субјективно.

#### 3.1. Међународно и унутрашње право

Једно од најчешће постављаних питања у правној науци јесте питање да ли је међународно право уопште право. Поводом тог питања образоване су две главне групе гледишта. Према првој групи гледишта која оспоравају правни карактер међународном праву, међународне норме иза себе немају принудну силу државе или скупа одређених држава, а када је имају, постају норме националног (унутрашњег) права. Зато је у недостатку правне санкције у међународним односима дозвољена самопомоћ (самоодбрана). Дакле, међународне норме постоје, али нису правне, пошто међународно право не располаже санкцијама какве по-

стоје у унутрашњем праву. Али, и када санкције постоје, међународно право не може да обезбеди њихово спровођење према прекршиоцу (нпр., у рату може да победи страна која је прекршила норме међународног права). Такође, и релативна независност и независност међународног права од ауторитета државе често представља полазиште за негирање његовог правног карактера, због чега се каже да међународно право није истинито право. Оно је у најбољем случају „несавршено позитивно право“ или „позитивни морал“.<sup>382</sup>

Према другој групи гледишта, међународно право јесте право. Њега стварају међународни субјекти и, када је једном створено, оно делује на све субјекте на које се односи. То што међународно право не обезбеђује одређена држава или њихов скуп својим ауторитетом, тј. што оно нема исту изнудљивост као норме националног права, још не значи да међународно право уопште нема принудни карактер. Напротив, и међународно право је снабдевано принудном силом, јер је подржано међународно признатим правним средствима за његово спровођење (реторзија, репресалије, блокада, санкције итд.). То једино није сила којом уобичајено располаже држава у свом унутрашњем праву. Међународно право, дакле, није „позитивни морал“, како су истицали представници аналитичке јуриспруденције. Његово изједначавање са позитивним моралом, као што примећује Тома Живановић, „неосновано је и с обзиром на његову *садржину*, јер слично осталом праву оно има за циљ заштиту *поштреба* егзистенције *друштва-државе*, дакле *праведној*, а не просто *доброј* као морал“.<sup>383</sup>

Правност међународног права још теже може да се оспори полазећи од дванаест заједничких својстава права, јер је за њега довољно да располаже барем већином заједничких својстава. И, збиља, међународно право располаже посебним предметом, јер регулише међународне односе међу државама, организацијама и удружењима. Њиме се мање регулишу имовински односи и односи власти између држава, а више или претежно организациони односи између различитих националних или међународних организација и удружења. Такође, оно мање регулише и разграничава сукобе интереса, а више уређује унутрашњу организацију и делатност међународних субјеката који га стварају и примењују. Међународно право располаже и другим својствима: сталним и „ad hoc“ судовима, тачно одређеним обавезама, постојањем

382 Вид. J. Austin, *The Province of Jurisprudence Determined*, London 1954.

383 Т. Живановић, III, 97.

организације за извршење изречених санкција итд., дакле, сличним обележјима којима располажу национална права.<sup>384</sup>

На основу поменутих главних схватања о појму међународног права, решава се његов однос са унутрашњим правом (уставним, грађанским, управним, финансијским, породичним, радним, кривичним, црквеним итд.). Али, ни том приликом не постоји сагласност међу писцима. По једнима, то су два различита и независна правна поретка (дуализам), док по другима оба поретка чине један јединствен правни поредак (монизам). Присталице монистичког решења се међу собом разликују и по томе да ли сматрају да је међународно право више од унутрашњег (првенство међународног права), што значи да унутрашње право сачињава саставни део међународног права, или, обратно, да је унутрашње право више од међународног (првенство унутрашњег права), што значи да међународно право чини саставни део унутрашњег права. Први право своде на међународно, а други на унутрашње право, иако је истина негде на средини, јер данас значајан део међународног права чини саставни део унутрашњег права држава.<sup>385</sup> То показују норме међународног права које су за државе обавезне независно од њихове воље, за разлику од норми које за државе нису обавезне (нпр., међународно право чланица и нечланица Уједињених нација или Међународне организације рада). У међународно право спадају и тзв. међународни обичаји којима се уређују односи са државним органима и дипломатским представницима других држава (предаја акредитива, усмене и писмене ноте итд.) као и норме којима се регулише поступак рада на међународним конференцијама, што све оспорава оправданост првенства међународног права над унутрашњим или унутрашњег над међународним правом. Такву тврдњу поткрепљује и сам развој међународног права, јер је све до прошлог века међународно право обухватало сужен круг традиционалних међудржавних односа који су регулисани нормама дипломатског права, ратног права и права слободне пловидбе. Али, већ од средњег века настају међународно трговачко и међународно приватно право, а затим и друге врсте међународног права, као што су међународно кривично право, међународно саобраћајно право, међународно здравствено и хуманитарно право, међународно радно право, међународно право заштите природе и људске околине итд.

---

384 Упор. Р. Лукић, „Појам права“ 21–22; N. Visković, 292.

385 Вид. Х. Келзен, *Проблем суверености и теорија међународног права*. Прилог једној чистој теорији права, 117–140.

### 3.2. Јавно и приватно право

Деоба права на јавно и приватно представља најстарију поделу права на области. Таква чиста деоба одговарала је класичном римском и младом грађанском друштву како би се омогућила максимална приватна иницијатива и ничим спутано деловање тржишних закона. Међутим, већ крајем XIX века долази до сужавања приватног права у корист јавног, нарочито под утицајем све снажнијег радничког покрета и јачања улоге грађанске државе. То се одразило на правна учења (нпр., на солидаристичке теорије) тако што је традиционално приватно право задржано само у областима у којима владају начела равноправности и аутономије воље.<sup>386</sup>

У правној науци постоји барем шест стотина мерила за разврставање јавног од приватног права, али се најчешће користе само три. Према мерилу *интереса*, јавно право сачињавају све норме које штите државне (опште) интересе, а приватно право све норме које штите приватне интересе. Према мерилу *субјекта*, јавно право сачињавају све норме где је субјект држава, а приватно право норме где су субјекти приватна лица. Најзад, према мерилу *власти*, јавно право обухвата односе између државе и појединаца, у којима се држава појављује као носилац власти, док приватно право обухвата односе између државе и појединаца или између самих појединаца у којима влада начело аутономије воље. На пример, када држава попуњава свој возни парк, реч је о приватноправном односу. Али, када нареди обавезан откуп житарица или девиза, реч је о јавноправном односу. Ни ово треће мерило, као ни претходна два, није довољно за потпуно разграничење јавног од приватног права, јер је тешко наћи иоле важан друштвени однос који барем делимично или посредно није регулисан приватним нормама државе.<sup>387</sup>

Иако се у пракси све више уклања разлика између јавног и приватног права, између државне власти и сагласности воља, њихово постојање ни данас не може да се оспори. У јавно право спадају уставно, управно, кривично, финансијско итд. право, а у приватно грађанско, породично, радно, трговачко, наследно, међународно привредно итд. право.

---

386 N. Visković, 287–288.

387 P. Лукић, 401–403.

### 3.3. Материјално и формално право

Већина правних норми има материјални карактер, а тек њихов мањи део помоћни, инструментални карактер због бољег доношења и успешније примене материјалних правних норми.

Када се опште правне норме разврстају према својој садржини, оне сачињавају материјално (*сујстијанцијално*) право. У материјално право спадају све норме било које правне гране које утврђују за односне правне субјекте овлашћења, обавезе и предвиђају санкцију за њихову повреду (норме које се тичу права и дужности супружника, родитеља и деце, права грађана, права и обавеза парламента, шефа државе, владе, судова, овлашћења и обавеза уговорних страна, накнаде штете итд.). Те норме су *јри-марне* јер сачињавају суштину права.

Када се опште норме разврстају према својој форми, оне сачињавају формално (*јроцесуално, јроцедурално*) право. У формално право, које треба да омогући остваривање материјалног права, спадају правне норме које регулишу спољашњи облик и поступке за остваривање права (норме кривичног и грађанског судског поступка или управног, арбитражног итд. поступка /норме о начину склапања и раскидања уговора, о начину склапања и развода брака, о формуларима који се испуњавају приликом пријаве пореза, о упису бирача у бирачке спискове/ итд.). Такве норме представљају тзв. „норме о нормама“.

Саме „норме о нормама“, као основна врста процедуралних норми, додатно могу да се поделе барем на три врсте. *Норме о комјетјенцији* (надлежности) прецизно и строго прописују који правни субјекти (нпр., посланици, министри, судије или други службеници и несљубеници) имају искључиво овлашћење да стварају поједине врсте општих и појединачних правних аката. *Норме о врсиама радњи и начинима њиховој вршења* такође строго и прецизно прописују врсте радњи и начине њиховог вршења приликом настајања, промене и укидања појединих врста нормативних правних аката (норме о начину предлагања, расправи, изгласавању, промулгацији, објављивању и ступању на снагу закона и других извора права, као и норме о образложењу пресуда и решења, јавности судског рада, сталности и независности судија, облицима правних аката, начину достављања пресуде и решења, регистрацији уговора итд.). *Норме за јокрејшање јосјуйка исјийшивања законийосји* прописују од кога, због чега, како или

у којим роковима може да се захтева испитивање законитости појединих врста нормативних правних аката (норме о тужби, жалби или другим правним средствима и лековима, омбудсману, укидању или поништавању незаконитих правних аката, правоснажности пресуда итд.). Заједничко им је да су све секундарне, јер је њихов главни задатак да служе остваривању примарних материјалних норми.

Подела права на материјално и формално такође чини основ за разликовање материјалне од формалне законитости. Али, и ова подела је у великој мери вештачка, као и претходне поделе, јер није увек лако утврдити да ли извесна норма спада у материјално или формално право.<sup>388</sup> На пример, у породичном праву преовладавају норме материјалног права, али су норме о начину склапања и развода брака или норме о поступку усвајања деце чисто формалноправног, тј. процедуралног карактера. Такође, у уставном праву преовладавају норме материјалног права, али су бројне и норме о законодавном поступку, о начинима избора посланика, шефа државе или владе, као и о начину њиховог смењивања (тзв. „норме компетенције“). Исто је и у грађанском праву, у коме, поред преовлађујућих норми материјалног права о обавезама и правима субјеката, основним имовинским односима итд., постоје и норме формалног права о начинима склапања, облицима извршавања или раскида уговора или опоруке. Док је кривично право готово у целости састављено од норми материјалног права, иако не до краја, јер садржи формалне норме о начинима извршавања казни, дотле постоје гране судског права и управног поступка које у целости садрже норме о поступцима којима се прописују облици и начини улагања тужби и жалби, рад судија и судских службеника, извођење доказног поступка, одбрана оптуженог, вођење записника итд.<sup>389</sup>

#### 3.4. Објективно и субјективно право

И ова стара подела разграничава право на две области. На пример, објективно право се одређује као скуп од државе санкционисаних норми којима се прописује државним органима, друштвеним организацијама и грађанима како да поступају. Субјективно право, пак, представља скуп овлашћења и обавеза

---

388 *Ibid.*, 403.

389 N. Visković, 286–287.

којима располажу сви правни субјекти. Њиме се утврђују субјективна овлашћења која државни органи, друштвене организације и грађани могу да захтевају од других, као и обавезе које морају да испуне на основу норми објективног права.<sup>390</sup> У англосаксонском праву наведена разлика је сасвим јасно језички назначена: за објективно право се користи израз „law“, а за субјективно израз „right“.

---

390 Т. Живановић, III, 157, 388.

## ТРЕЋИ ОДЕЉАК ОДНОС ДРЖАВЕ И ПРАВА

Однос државе и права такође представља једно од најважнијих питања правне науке. Такво централно место имају још само појам државе и појам права. Али, то не значи да је однос државе и права изведен, јер се управо у њему стичу готово све методолошке, гносеолошке и друге велике недоумице, чак и у вези са појавама какве су држава и право, све до мање важних, једноставних или чак споредних недоумица правне науке. Због тога се за однос државе и права каже да представља „сложен правни проблем“ који има „изванредно много страна“.<sup>391</sup>

### І глава

## УТИЦАЈ ДРЖАВЕ НА ПРАВО И ПРАВА НА ДРЖАВУ

### 1. Одређивање односа државе и права

Сложености и многостраности односа државе и права равна је само разноврсност коришћених научних мерила за његово одређивање и решавање (постанак, порекло, развој, задатак и значај државе и права или, пак, важење, изнудљивост и обавезност правних правила која стварају држава и друштво итд.).<sup>392</sup> Упркос томе, неспорно је да су држава и право тесно повезане појаве чије је порекло првенствено друштвено. Управо они из друштва као

391 С. Врачар, *Социјална садржина функције државнойравної йорейка*, 50 и даље.

392 *Ibid.*, 35–49.

природног окружења „извлаче“ своја суштинска заједничка обележја, успостављају међусобне везе и утичу једно на друго као засебне и релативно независне појаве. Држава је организација која је једноставно предодређена да одлучујуће утиче на право, и обрнуто, право је предодређено да утиче на државу. Због тога се каже да је „утицај права на државу приближно једнак утицају државе на право“.<sup>393</sup> Он није исти у нормалним и ванредним приликама. Док се у стабилним приликама и временима држава и право упоредо развијају и континуирано мењају, управо то није случај у нестабилним околностима и временима када су њихове промене испрекидане и скоковите.<sup>394</sup>

У нормалним и стабилним друштвима утицај права на државу и државе на право је равномеран. У њима се право исправља из „државних разлога“, а држава ограничава из „правних разлога“. Ипак, та равномерност, или једнакост права и државе никад није потпуна или савршена. Али, није обавезно ни штетна. Она може додатно да подстакне њихов еволутиван развој, јер „не може се пристајати уз право а да се не пристаје и уз државу“.<sup>395</sup>

Ситуација је потпуно другачија у временима у којима се право и држава сукобљавају. До тога долази или зато што право оспорава застарелу, нефункционалну државу, или зато што држава оспорава застарело и нефункционално право. Такође, застарели држава и право нужно долазе у сукоб са друштвом, јер желе да се „сачувају“ и „распростру“ у њему: „Право тежи да се шири све више, све снажније чувајући свој идентитет, тј. све снажније тежећи да се очува. Једном речи, Право тежи ка апсолутном Праву универзалне и хомогене Државе.“<sup>396</sup> Али, тај сукоб не може вечно да траје, јер је у природи сукоба да укине сам себе. А укинути сукоб државе и права у друштву значи укинути њихово противделовање коришћењем легалних и нелегалних средстава (реформе или грађанског рата). На крају, окончањем сукоба, настаје нова синтеза заснована на споразуму која омогућава даљи друштвени напредак.<sup>397</sup> Тај друштвени напредак се одвија у краћим и дужим циклусима.

---

393 *Id.*, 57.

394 А. Кожев, *Феноменологија права*, Београд 1984, 182–183. Упор. Ж. Спасојевић, *Нацрти једне омишле теорије права*, 91–96; N. Visković, 149–151.

395 С. Врачар, 189.

396 *Id.*, 192–197.

397 *Id.*, 144 189 191–192, 196–197.

## 2. Утицај државе на право

Утицај државе на право састоји се у државном рационализовању права. Човек може да буде интуитивно биће, али држава и право то не могу. Они морају да буду што је могуће више рационализовани. Најважнији начини државног рационализовања права састоје се у примени и стварању права, као и у предузимању других важних државних радњи које олакшавају његову примену и стварање.<sup>398</sup>

### 2.1. Примена права од стране државе

Примена права састоји се у понашању људи по правним нормама. Она може да буде добровољна или принудна. У првом случају, субјекти права се понашају према диспозицији правне норме. Треба водити рачуна да ли је реч о диспозицији коју примењују државни органи, органи друштвених организација или грађани, јер важност произведених правних последица није иста. У другом случају, субјекти су дужни да се понашају према санкцији правне норме о чијем се извршењу стара држава. Таква принудна примена права од стране државе представља њену основну делатност, јер је држава најефикасније средство за одржавање и развијање важећег права. Захваљујући примени права држава обезбеђује правни карактер различитим врстама друштвених норми.

### 2.2. Стварање права од стране државе

Држава има изузетно важну улогу у стварању права. Иако је улога савремене државе у стварању права велика, јер се државним правом уређују најважније области друштвеног живота, она није пресудна за постојање права. Много је важнија улога државе у примени права, јер право могу да стварају други субјекти. Држава често и не жели да ствара све правне норме. У извесним случајевима она не ствара ни њихов највећи део.

Када држава непосредно ствара право, она то чини сама или заједно са другим друштвеним субјектима. У овом другом случају, држава се не појављује као носилац власти, него као један од два или више формално равноправних субјектата-стваралаца права.

---

398 Упор. Р. Лукић, 107–113; С. Врачар, 49–57.

Ипак, колики ће бити удео државе у стварању права, то изричито или прећутно одређује сама држава својим прописима. Али, када држава препушта другим друштвеним субјектима да стварају право, она најпре може изричито да одреди ко ће да ствара право тако што утврђује нормативну делатност односних субјеката-стваралаца права. Вршењем тих својих овлашћења држава посредно учествује у стварању права, јер норме постају правно обавезујуће на основу констатоване или конвалидиране сагласности државе. Држава може и начелним прописом да овласти друштвене субјекте да стварају право. То своје овлашћење она потврђује накнадном применом санкције. Најзад, држава може и сасвим прећутно да учествује у стварању права, тако што само примењује санкцију за прекршај норми које она није створила, нити је одредила ко ће да их створи. У савременим правима велики број друштвених прописа прећутно стиче правни карактер управо захваљујући примени државне санкције.

### 2.3. Вршење државних радњи које олакшавају примену и стварање права

Применом и стварањем права није исцрпљен утицај државе на право, јер држава обавља и друге бројне делатности. Оне могу да се врше употребом државне принуде или без ње, под условом да су засноване на праву, тј. да су законите.

Држава пре свега може превентивно да користи своју силу како би приволела грађане да одустану од кршења права, као што је случај са чувањем одређених објеката или добара како би се отклонила опасност или спречила већа штета. Претња државном силом или њена употреба ретко се користе у просвети, здравству, социјалном осигурању, банкарском пословању или другим сличним делатностима.

Поред превентивне употребе физичке силе, држава може коришћењем других средстава да утиче на право. Данас посебно место заузимају традиционална или мање традиционална средства за обавештавање и упознавање грађана са правом и његовим садржајем (специјализована правна издања, правни часописи, дневна штампа, радио и телевизија, интернет итд.). Њихов циљ је да у свести грађана створе афирмативан став према томе да је поштовање права корисно за друштво. Посебно се користе мање-више разрађена средства правне идеологије и политике, која треба да обезбеде што лакше постизање тог циља.

Од наведених главних начина утицаја државе на право, најважнији се састоји у државној примени санкције, јер се правне норме (у суженом значењу појма права) најјасније разликују од друштвених норми по томе што санкцију примењује држава као посебна друштвена организација са монополом физичке силе. Али, ако је држава нужан услов за примену права, она није довољан услов за постојање права.<sup>399</sup>

### 3. Утицај права на државу

Утицај права на државу састоји се у правном рационализовању државе. Захваљујући рационализацији, право претвара државу у правну организацију, омогућава њено функционисање претварањем њене делатности у примену права и ограничава њену власт.<sup>400</sup>

#### 3.1. Претварање државе у правну организацију

Претварање државе у правну организацију значи да је држава правна организација од тренутка свог настанка, па све док постоји. У противном, нема државе.

Држава је из више разлога правна организација. Она је најпре правна организација због тога што ствара и примењује право, односно што обезбеђује извршење права применом својих санкција. Држава је правна организација и због тога што је организована помоћу правних норми. То значи да су норме којима је прописана организација државе постале правне по својој врсти, саставу органа, пословима које обављају и односима које регулишу. То важи за читаву организацију државе од највиших до најнижих органа. Изузетак представљају норме којима је обавезан суверен, јер су оне правне само формално. Држава је правна организација и због тога што је њена целокупна делатност одређена правом, односно што правно обавезани органи морају стално да врше своју делатност на тачно прописан начин. То значи да нема ниједног државног акта који није регулисан правом, као што не сме да постоји ниједна државна радња која није одређена правом.

---

399 N. Visković, 149.

400 Упор. Р. Лукић, 113–116; С. Врачар, 57–67.

Да је држава правна организација показује и начин на који је право прилагођено свом задатку. Упоредо са стварањем права које се односи на све друштвене субјекте, држава изграђује право које се односи само на државну организацију или њене везе са друштвом. Уз то, држава као правна организација има и своју посебну правну личност захваљујући којој се појављује као субјект овлашћења и обавеза, тј. као правна установа. Најзад, држава као правна организација и правна личност располаже својим посебним правним облицима захваљујући којима показује каквоћу своје власти. Најпоузданије показатеље квалитета државне власти представљају њена *легиџимности* (тј. „основ“ из кога „извире“, на коме се „заснива“ и којим се „оправдава“ државна власт) и *законитости* (која представља правило или скуп правила о начину на који ће се држава вршити власт у друштву). Државна власт, дакле, није законита зато што је легитимна, јер и најгора тиранија може да буде законита са становишта важећег права, већ, обратно, легитимна је зато што је законита, али и тада под условом да право није тиранско.<sup>401</sup>

### 3.2. Омогућавање функционисања државе претварањем њене делатности у примену права

Право има веома важну улогу за омогућавање нормалног функционисања државе. То се постиже утврђивањем врсте, положаја, састава и обима послова државних органа, а затим и регулисањем радњи које представљају делатност државних органа. Улога права у омогућавању функционисања државе толико је значајна да без њега постојање државе уопште не може да се замисли. Омогућавајући функционисање државе, право одржава и учвршћује дату државну организацију. То се постиже спровођењем начела хијерархије и других важних начела државне и правне организације.

Омогућавајући функционисање државе као правне организације, право претвара делатност државе у примену права конкретним регулисањем радњи односних државних органа. Када се каже да право одређује делатност државе, тј. њених органа, не мисли се да право само прописује организацију државе (укључујући и поступак по коме државни органи треба да раде), него и да одређује садржину делатности државних органа. То значи да право одређује шта органи треба да раде и како треба да

---

401 J. Raz, *The Authority of Law*, Oxford 1979, 97 и даље.

врше власт према прописаној процедури „под правом“ (*sub lege*), а не само „посредством права“ (*per leges*). То се постиже тако што нижи органи поступају по заповестима виших органа. Те заповести виших органа представљају правне норме које се односе на понашање нижих органа. Виши државни органи, дакле, одређују количину слободе којом нижи државни органи располажу у свом раду. Нижи органи могу да одређују своје понашање и врше поверене им послове само у законским границама дискреционе или неке друге делегиране слободе коју су им доделили виши органи својим прописима.

### 3.3. Ограничавање државне власти

Право ограничава државну власт претварајући државу у правну организацију и омогућавајући њено функционисање подробним регулисањем делатности њених органа. Према врсти и квалитету тог ограничавања, у теорији се разликује неколико правних облика државе (безаконска, законска и правна држава, односно држава владавине права). То значи да у свакој држави не мора да постоји начело владавине права, али да мора да постоји начело законитости.

У теорији се посебно разматра питање одређивања субјективне и објективне границе интервенције државне власти, јер од тога зависи степен ограничавања државне власти правом. Када је реч о *објективној* граници, она се најчешће одређује довођењем у везу државне власти са правом као системом заповести и потребом да се силом правних заповести обезбеди неопходна ефикасност правном поретку. Због тога се каже да је објективна граница државне интервенције одређена самим правом.

Много је теже одредити *субјективну* границу државне интервенције. То се чини тако што се предност даје држави или друштву. У првом случају, када предност има држава уместо грађана, тада се субјективна граница државне интервенције налази у садржајима свести управљача који су слободни да своју вољу тумаче и представљају истовремено као државну и народну. Ту ситуацију описује Келзен следећим речима: „Оно што се тумачи као самовоља јесте само правна могућност аутократе да донесе сваку одлуку по себи, да безусловно одређује делатност подређених органа и да, у свако доба, једном постављене норме са општим или само са посебним важењем укине или измени.“ Може се закључити да је „потпуно бесмислена тврдња да у деспотији не постоји

никакав правни поредак, већ да влада самовоља деспота“.<sup>402</sup> То према Келзену значи да се објективна и субјективна граница подударају, јер обе државна власт утврђује својим правним прописима. У таквој држави нико није слободан осим њених управљача. У другом случају, када предност има друштво уместо државе, тада се објективна и субјективна граница не подударају, што значи да субјективна граница државне интервенције може другачије да се одреди. То може да се учини тако што ће се „леgitимна моћ права“ раздвојити од „нелеgitимне силе државе“<sup>403</sup> а поштовање правног поретка схватити као „квалитет цивилизованог правног живота“.<sup>404</sup> Ипак, „права снага једне државе не лежи у њеној организацији и интервенцији, него у моралним и умним својствима њених поданика“.<sup>405</sup>

Из тесне међусобне повезаности и обостраног утицаја државе и права настала је правна држава, односно држава владавине права, као нека врста симбиозе државе и права.

---

402 Х. Келзен, *Општа теорија права и државе*, 48.

403 Ј. Ђорђевић, „Функционалност и дисфункционалност права у Југославији“, *Архив за правне и друштвене науке*, Београд 4/1984, 654.

404 В. Становчић, „Правна неизвесност као средство ауторитарне политичке контроле“, *Архив за правне и друштвене науке*, Београд 4/1984, 701.

405 С. Јовановић, 83.

## II глава

### ПРАВНА ДРЖАВА – ВЛАДАВИНА ПРАВА

Људи су се одавно питали који је облик владавине бољи: владавина људи или владавина права? Изгледа да је неизменично давање различитих одговора на то питање окончано тек у другој половини XIX века у корист владавине права. На тој основи је направљено даље разликовање државе безакоња и законске држава од правне државе, односно државе владавине права. Због тога се каже: тамо где је аутократија уместо демократије, јединство власти оличено у личности владара уместо поделе власти, свемоћна држава са неодговорном бирократијом уместо рационалне државе са функционалном бирократијом, тамо је држава безакоња (*No-Law State*); тамо, где је власт подељена а управа подређена, иако не потпуно обавезана законима, тамо је законска држава (*Lawful State*); тамо, пак, где је демократија уместо аутократије, подела власти уместо јединства власти, рационална држава са функционалном бирократијом и политичком одговорношћу носилаца јавне власти уместо етатизма и бирократизма, тамо је правна држава (*Rechtsstaat*), односно држава владавине права (*Rule of Law*).<sup>406</sup>

Такав идејни развој од државе безакоња до правне државе и владавине права није случајан, јер, као што запажа Вилијам Хејзлит (*William Hazlitt*), да је човечанство желело правду, одавно је могло да је има.<sup>407</sup> Будући да то очигледно није био случај, људи су створили правну државу као образац којим су правду као вредност заменили вредностима владавине права. На тај начин је учињено мало, јер је једна општељудска вредност замењена другом, чисто правном вредношћу. Међутим, учињено је много, јер је у људске односе унета ослобађајућа (еманципаторска) идеја о општој правној једнакости, сигурности, друштвеној правди итд.

406 A. Allott, *The Limits of Law*, London 1980, 237–259.

407 W. Hazlitt, *Velika enciklopedija aforizama*, Zagreb 1977, 535, т. 5012.

Данас се сматра да је најбоља (а не идеална) владавина права као нека врста Аристотелове политике која обезбеђује поштовање људских слобода и права. Захваљујући томе, „Слободан човек слуша, а не служи. Он има шефове, али нема господара. Он слуша само законе. Захваљујући законима он се покоравља људима“.<sup>408</sup>

## 1. Појам правне државе – владавине права

Савремено учење о најбољем облику државе заснива се на учењу о владавини права, а не закона. Суштина тог учења састоји се у томе што правна правила, када су једном донета и све док важе, имају једнаку обавезну снагу како за оне који управљају, тако и за оне којима се управља.<sup>409</sup> Тиме су у једно спојене две важне идеје – идеја о омнипотенцији, тј. свеопштој правној обавезаности, са идејом о садржини правне државе, која је изложена у различитим схватањима о томе каква треба да буде владавина права. Прва идеја је важна за одређивање формалног појма правне државе, а друга за одређивање њеног материјалног појма, као владавине права.

*Правна држава у формалном смислу* представља облик у коме је „повиновање закону прва врлина судијина“. У правној држави сви су једнако обавезани правом, јер у њој влада право уместо људи. Она је „благо за које као и за свако друго благо вреди да се боримо ако желимо његову корист, иако морамо да се помиримо са његовим злоупотребама“ (Рудолф фон Јеринг).<sup>410</sup> У њој мора да постоји изграђен систем правних норми, независно судство, законодавац који суверено доноси законе и управа која се у свом раду руководи начелом законитости. Када су правна правила једном постављена, она захтевају строг и доследан режим правних норми. Ипак, то не значи да правну државу треба сасвим поистоветити са идејом опште нормативности. У том случају, свака демократска или аутократска држава била би правна.

*Правна држава у садржинском (материјалном) смислу* представља облик у коме је идеја поданика, као субјекта обавеза, напуштена у корист идеје грађанина, као субјекта овлашћења и обавеза. Тиме је садржај правне државе везан за демократију која

---

408 Ж.-Ж. Русо, *Друштвени ујвор*, Београд 1974, 9, 46–47.

409 I. Krbek, *Zakonitost uprave*, 18 и даље.

410 Р. Јеринг, *Циљ у праву*, II, Београд 1894–1895, 292, 382.

није сведена на пуку форму. У таквој демократској држави интервенција власти може да буде ужа или шира, али под условом да се њом не угрожавају утврђене основне демократске слободе и права грађана.

На тим основама је после Другог светског рата, нарочито у Немачкој, поново афирмисана идеја да правна држава представља „општи постулат друштва“ (Хајнрих фон Гнајст /*Heinrich Rudolph Hermann Friedrich von Gneist*).<sup>411</sup> Њен задатак се састоји у „унапређивању свих човекових могућности“ (тзв. „слободарска мисија државе“). У правној држави сви захвати власти морају да буду „изузетни, мерљиви, предвидљиви и подложни објективној контроли“, док њене одлуке морају да буду „етички добре и на моралу засноване“. Садржај правне државе касније је одређиван према задацима културне државе (*Kulturstaat*), а затим и државе благостања (*Welfare State*).<sup>412</sup> Тиме је интересовање за правну државу усмерено на социјалну страну „друштва обиља“ (*affluent society*) и одређивање појма „социјално-правне државе“ која почива на идејама једнакости, слободе и солидарности у друштвеном окружењу мешовите привреде, политичке демократије и развијеног система социјалне сигурности.<sup>413</sup> Последњих деценија садржај правне државе везује се за најшире постојање и поштовање људских слобода и права у мултикултуралистичком или комунитаристичком смислу (Чарлс Тејлор, Џозеф Раз, Мајк Сендел, Мајкл Волзер и други), или се постојање правне државе све отвореније оспорава и сматра излишним пошто она, како се истиче, одавно више не може да одговори новим технолошким, информатичким, правним и друштвеним изазовима.<sup>414</sup>

Иако је материјални појам правне државе временом мењан и допуњаван, једно је остало непромењено: у правној држави легитимност државне власти увек мора да се изводи из њене легалности, а не обрнуто.<sup>415</sup> Извођење легитимности из легалности сматра се показатељем да ли у држави постоји владавина права. Упркос томе, посматрана у својој „принципијелној чистоти“,

411 Н. R. von Gneist, *Gesetz und Budget*, Berlin 1879, 7.

412 Вид. С. Завадски, *Држава блајосћања*, Београд 1975; С. Недовић, *Држава блајосћања*, Београд 1995.

413 Г. Вукадиновић, *Теорија државе и права I*, Нови Сад 2007, 125–132.

414 Вид. *Правна држава – њорекло и будућности једне идеје*, зборник радова, Београд 1991; Д. Митровић, *О љравној држави и друћим љравним шемама*, Београд 1998; J. Lynch, *Age in the Welfare State* 2006; M. Deflem, *Sociology of Law*, Cambridge University Press, 2008.

415 Ц. Раз, 403–412.

правна држава и владавина права представљају „пре једно жељено друштвено стање“ него „једну стварност која траје или можда крајњу сврху друштвеног развића“ (Божидар С. Марковић).<sup>416</sup>

## 2. Услови и средства за постојање и остваривање правне државе – владавине права

За постојање правне државе, тј. државе владавине права, нарочито је важно да буду испуњени одговарајући друштвени, државно-организациони и правнотехнички услови.<sup>417</sup>

*Друштвени услови.* – Међу различитим друштвеним условима који утичу на владавину права посебно место припада стабилности, хомогености, реду, миру, правној свести и идеологији, јавном мњењу и различитим интересним групама.

Стабилност је врло важан услов за нормално остваривање владавине права, јер држава свој задатак успешно остварује само у стабилном друштву. Друштвена стабилност никада није идеална, већ релативна, и смењује се са периодима друштвене нестабилности.

Хомогеност представља други важан услов који утиче на постојаност владавине права. За друштвену хомогеност веома су значајни заједничка историја и традиција, етничке, верске, националне, културне и друге сродности које олакшавају прихватање става да је поштовање права корисно. Друштвеној хомогености је супротна друштвена хетерогеност, која је увек израженија када над сродношћу и сличношћу надвладају различитости.

Увек када су угрожене стабилност и хомогеност, истичу се друштвени ред и мир. Њихово постојање потврђује да држава обавља своје задатке без тешкоћа и застоја. Будући да ред у друштву ретко настаје спонтано, он се увек постиже уз извесну примену државне силе. Ред је, дакле, насилним средствима постигнут друштвени мир. И ред и мир имају изузетан значај за владавину права, јер би у противном дошло до разарања правног поретка.

На владавину права такође утичу у променљивој мери друштвена и правна свест, јавно мњење, као и њима прилагођена друштвена и правна идеологија. Док друштвена свест обич-

---

416 Б. С. Марковић, *Начела демократије*, 10.

417 Р. Лукић, *Уставности и законности у Југославији*, 56–77.

но настаје спонтано, правна свест се ствара свесно-плански коришћењем метода социјалног инжињеринга. За стварање правне свести веома је значајна правна идеологија, која код грађана треба да уврежи позитиван став према праву. Тај став треба да буде подржан осећајем да је успешан заједнички живот могућ само када се право поштује. Правном идеологијом може да се произведе и супротно – да грађани имају негативан став према праву и изопаченој примени начела владавине права.

На карактер владавине права такође утичу јавно мњење и различите интересне групе, међу којима посебно место припада тзв. „пресијским групама“ (*lobby*). Утицај ових група (било да их право предвиђа, толерише или штити) није мали, иако је кратко-трајан и променљив, насупрот владавини права која треба да је стална, дуговечна и доследна у једнакој примени права.

*Државно-орјанизациони услови.* – Владавина права захтева испуњавање одговарајућих државно-орјанизационих услова, средстава и поступака. Посебно место међу њима припада демократији, подели власти и функционалној организацији државне власти.

Демократија представља неопходан оквир унутар кога једино може да постоји и развија се правна држава. То значи да без модерне демократије не може да постоји модерна правна држава (за разлику од старе, бирократске правне државе, каква је некад била Аустро-Угарска монархија).

Важан услов за постојање правне државе представља извршена политичка и техничка подела власти. Подела власти је корисна, јер власт ограничава изнутра. Али, она је штетна када је прекомерно развијена, када више није брана незаконитости већ њен извор.

За правну државу и њено функционисање значајно је да су сузбијени претерани етатизам и бирократизам. То је нарочито важно постићи будући да свемоћ савремених држава и издвајање моћног професионалног управљачког слоја представља стално присутну опасност за владавину права. Нарасли етатизам и бирократизација државног апарата сматрају не само правну државу сметњом већ исто тако демократију и поделу власти, па чак и саме грађане те државе. Ипак, ниједна држава не може да постоји без бирократије. Али, пожељно је да држава не постане несврсисходно бирократизована, како би се избегло њено претерано мешање у друштвене послове и сузбила тежња професионалног државног слоја да се узме из права. Због тога све мере чији је циљ да власт учине јавним послом и осујете њено претварање у привилегију спадају у мере које владавину права треба да учине бољом и ефикаснијом.

*Правнотехнички услови.* – И правнотехнички услови и средства утичу на владавину права, поред друштвених и државно-организационих. Ту пре свега спадају класична правна средства којима се обезбеђују законитост рада управе и судска контрола управних аката (установа управног спора), уставност рада законодавства и уставног судства, укључујући и друга средства институционално-правне и ванправне контроле.<sup>418</sup> У правнотехничке услове и средства спада и добра техника стварања и примене права. Правни прописи морају да буду јасни, прецизни, написани једноставним и лако разумљивим језиком, трајни и доступни заинтересованим субјектима права, како би могли што боље да се примењују. Њихов број мора да буде сведен на разумну меру тако да могу да се спроводе према законом прописаном поступку. То мора да се чини тако да се не вређају лична права, људско достојанство и друга слична добра. Спровођење правнотехничких мера и средстава треба да обезбеди исправну примену и остваривање права.

Испуњавање наведених услова не доводи аутоматски до правне државе, нити обезбеђује њено постојање. Због тога се каже да су правна држава и владавина права крхке творевине, подложне већем утицају прагматичних изазова него теоријских приговора. Ти изазови данас постојано крње супстанцу правне државе и владавине права. Али, то не треба да одузима смисао потражи за бољом и најбољом државом. Тај напор је, у ствари, једина ваљана залога да још нису напуштене главне цивилизацијске тековине из којих су и због којих су правна држава и владавина права створени.<sup>419</sup>

### 3. Правна држава – владавина права и правна култура

Реч „култура“ дословно означава обрађивање (одатле потиче реч „агрикултура“, тј. обрађивање земље). Такав рад обухвата у најширем смислу материјалну, социјалну и духовну културу. Када се обрађују културне способности духа, настаје духовна култура, тј. филозофија, наука, уметност итд. Културним радом људи се „ослобађају троструког ропства: материјалног, социјалног и ду-

---

418 Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, 608–609.

419 Вид. *Правна држава – порекло и будућности једне идеје*, Београд 1991.

ховног. Тада њихов живот није пасивно животарење потчињено природној нужности, него свесно и целисходно стварање. Они се уздижу над тромом и слепом природом, постају натприродна бића, чак сарадници Божје промисли<sup>420</sup>. Према Евгенију Спекторском, очигледно је да и „уређивање и усавршавање државног живота спада у културу, и то у социјалну културу, али културни значај државе се огледа још и у томе што је она средиште у коме се развијају духовна и материјална култура. Зато, ко цени културу и њена блага, тај не може да остане равнодушан према држави. Такав тражи слободу, поредак и напредак у држави и преко ње“<sup>421</sup>.

Правило је да свако право садржи у себи одговарајући цивилизацијски и културни образац. Ипак, то не мора увек да буде случај.<sup>422</sup> Иако је право по себи цивилизацијски образац, сваки такав правни образац не мора да буде културан. Ако се може сматрати да свака цивилизација садржи у себи изванредан степен културе, то још није довољно да њене изведене појаве, каква је појава и право, одмах и по некаквом аутоматизму стекну то својство. Право дакле може да буде цивилизовано а некултурно са становишта неког другог културног обрасца. Међутим, право не може да буде културно а нецивилизовано. Зато конкретна права, чак и унутар истог цивилизацијског обрасца, изражавају различите културне обрасце или располажу различитим степенима „културности“, имајући на уму да правна култура обухвата правно знање, специјализовано правничко знање и познавање алтернативних и супсидијарних норми, вредности и правног осећаја (*правној етоса*).<sup>423</sup>

Тврдња да право *мора* да буде цивилизовано, али да „само може“ да буде културно, важи и за правну државу, односно владавину права, под условом да се има на уму да цивилизација и култура нису исто, да унутар исте цивилизације може да постоји више културних образаца, као и да није свака правна држава или држава владавине права културна само зато што представља цивилизацијски образац. Ипак, сматра се да испуњавање поменутих услова омогућава успостављање културне правне државе (*Kulturstaat*), чиме се јасно истиче да је савремена правна држава преузела на себе вршење одређених социјалних и културних

---

420 Е. Спекторски, 23.

421 *Ibid.*, 23–24.

422 Вид. N. Visković, *Pravo kao kultura*, Rijeka 1990.

423 D. Vrban, *Sociologija prava*, 210–221.

задатака не одричући се свог либерално-демократског карактера (Јозеф Колер). Обављајући ту своју „културну мисију“, она се не устручава да позове на одговорност сопствене органе када се огреше о право и поредак.<sup>424</sup> То значи да је у „културној држави“ створено најповољније окружење да право буде сигурно и утемељено на чињеницама, а не на личним судовима у појединачним случајевима (Густав Радбрух). Нарочито је важно да су чињенице на којима се право темељи установљене са што мање забуне, тако да у пракси могу да се докажу, макар морали да се помиримо са грубим поједностављивањима.<sup>425</sup> Дакле, културна је само она демократска правна држава која на себе преузима вршење културних друштвених задатака, подржаних постојањем ефикасних средстава за контролу и заштиту грађанских и људских слобода и права.<sup>426</sup> Испуњавање тог задатка захтева мудрост управљача и народа. Изгледа да је то највећи могући домет правне државе, јер да су људи желели правду, правна држава им не би била потребна.

У данашње доба све израженијих интеграционих процеса, ширење културних образаца одвија се од развијених земаља ка земаљама у развоју, чиме се преносе и правна решења о појединим значајним културним и правним питањима из развијених у мање развијене земље. Преузимањем културних и правних решења коришћењем тзв. трансплантата, земље у развоју делимично или потпуно усвајају културне моделе најразвијенијих земаља, тј. њихове културне обрасце који се тичу основних питања савремене цивилизације. Њихово прихватање не мора неизоставно да води ка стварању културне монолитности (нпр., „американизације“ друштва и права). Уместо монолитности, прихваћени страни културни утицаји и обрасци могу додатно да поспеше убрзано усвајање савремених цивилизацијских тековина, убрзају развој таквих земаља и омогуће њихово лакше укључивање у међународну заједницу. Постизању тих циљева свакако доприноси преузимање правних и културних образаца правне државе, односно државе владавине права.<sup>427</sup>

---

424 Е. Спекторски, 172, 178–179.

425 G. Radbruch, *Einführung in die Rechtswissenschaft*, Stuttgart 1952, 39–40. Нав. према: С. Wolfe, *Natural Law Liberalism*, 121. Вид. Г. Радбрух, *Филозофија права*, Београд 1980, 94–101, 230–238.

426 Вид. А. Картаг-Одри; В. Димитријевић, *Културна права*, Београд 1999.

427 Вид. М. Deflem, *Sociology of Law. Visions of a Scholarly Tradition*, 173–178, 215.

#### 4. Правна држава – владавина права и стање државне нужде

Свака држава постоји због нормалног функционисања поретка, иако „поредак није принуда наметнута друштву споља, већ равнотежа успостављена изнутра“.<sup>428</sup> Она одржава законитост и владавину права. Њих у свакодневном раду државних органа и друштвених субјекта допуњава начело државног разлога којим се крутост општих правних прописа прилагођава променљивим потребама друштвеног живота. Али, када дође до таквих промена којима се угрожава нормално функционисање поретка, државни разлог се преображава у стање државне нужде (*status necessitatis*), односно у ванредно стање, опсадно стање или ратно стање, како се све назива у континенталном праву. Зато свака нормална држава у својим најважнијим прописима и документима предвиђа ситуације у којима може да дође до нарушавања владавине права, јер и држава има право да се брани сагласно са Цицероновом (*Marcus Tullius Cicero*) изреком из његовог списка *О законима* (*De legibus*) да је „Спас народа врховни закон“ (*Salus populi, suprema lex esto*).<sup>429</sup>

Најстарији образац стања државне нужде представља *римска диктатура*, која је и данас у много чему недостижан узор када је реч о самоограничавању државне власти. Али, то је било време јуначких личности митских врлина. Најпознатији је пример Луција Квинкција Цинцината (*Lucius Quinctius Cincinnatus*), римског државника и узора старе римске честитости и скромности, који се као конзул коме су у два маха поверена диктаторска овлашћења (458. и 439. године пре н. е.) тих овлашћења одмах одрекао пошто је извршио поверени му посао римског диктатора много пре истека шестомесечног рока на који су изабраном појединцу предавана диктаторска овлашћења.

Други савремени облици стања државне нужде су француска установа „опсадног стања“ (*l'état de siege*), англосаксонска (енглеска) установа тзв. „унутрашњег ратног стања“ (*martial law*) и америчка установа тзв. „ванредних уставних овлашћења“ (*constitutional emergency powers*). Наведене установе у свим системима права представљају средства за одбрану државе споља и изнутра. Оне се састоје у привременом проширивању надлежности бирократских

---

428 F. A. Hayek, *Politički ideal vladavine prava*, 69.

429 Cicero, *De legibus*, III 1, 3.

органа и обустављању примене уставних и законских норми док траје ванредно стање. Земље континенталног права проглашење стања државне нужде сматрају првенствено „својим одговором на јавну опасност која угрожава егзистенцију саме државе“, док земље англосаксонског права стање државне нужде „посматрају кроз призму нарушавања владавине права – кључне вредности на којој је заснован њихов целокупан правни систем“. <sup>430</sup>

Стање државне нужде или ванредно стање, дакле, може да се уведе само у савременим демократским правним државама, односно државама владавине права, пошто у онима које то нису постоји „перманентно ванредно стање као њихово редовно стање“. Његово увођење не мора обавезно да доведе до нереда и безакоња у друштву, упркос томе што је реч о одступању од „редовног стања“, јер је циљ стања државне нужде управо да се привременом суспензијом уставног поретка спрече неред и безакоње. Због тога се изрично или посредно (на основу „духа“ датог правног система и поретка) одређује да ли уопште може да се прогласи ванредно стање, ко треба да одлучи о томе, ко га проглашава итд., све то сагласно са старом римском изрекаом да сила не сме да сахрањује право (*ius orbitur vi*). Али, постоји и друга страна ванредног стања, јер његово увођење може да се злоупотреби успостављањем ничим ограничене власти засноване на продужавању или неодређено дугом трајању ванредног стања. <sup>431</sup> Можда је најпознатији пример Адолфа Хитлера, који је злоупотребивши члан 48 Вајмарског устава из 1919. године (који садржи тзв. „заштитну клаузулу“ о ванредном стању) успео легално да дође на власт користећи попустљивост политичких партија, општу беду, друштвену кризу и стални терор својих трупа. <sup>432</sup> Тако се постиже супротно од жељеног – да се увођење ванредног стања због очувања демократије и јачања заштите људских слобода и права преобрати у средство за одржавање недемократске власти или за извођење државног удара којим се руши устав, укида демократија и маргинализује правна држава. <sup>433</sup>

Друга важна страна односа правне државе – владавине права и стања државне нужде (ванредног стања) тиче се довођења у везу великих овлашћења државних органа у ванредним ситуацијама са

---

430 Д. Аврамовић, *Увођење ванредног стања*, магистарски рад, Нови Сад 2009, 28.

431 Вид. Д. Аврамовић, *Увођење ванредног стања*, 14, 31.

432 Вид. Ј. Ђорђевић, *Уставно право*, Београд 1973.

433 Вид. В. Становчић, „Демократија и владавина права“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд 2/2005.

основним правима и заштитом приватне сфере грађана. Тиме је дотакнут последњи елемент учења о владавини права. Он се састоји у следећем: ако принуда мора да има правно утврђено значење и обим, нужно је да буде одређена област унутар које појединац и у ванредним ситуацијама може да следи своје намере. Да би појединац могао успешно да оствари своје планове, он такође мора да зна или барем да предвиди шта ће му у ванредним ситуацијама уопште бити допуштено да чини, а шта неће. Али, постоје и такве ванредне околности у којима је највећи интерес заједнице да неки појединац буде присиљен да чини нешто због догађаја о коме ништа није знао, и то на начин који јасно не одређује ниједан правни пропис. Природне катастрофе или неке друге неочекиване опасности (изузетна општа опасност која угрожава опстанак нације или јавна опасност настала због хаварије, тероризма итд., што је предвиђено Европском конвенцијом о људским правима или Међународним пактом о грађанским и политичким правима) које траже усклађено деловање, а тим деловањем управљају они који познају чињенице, често налажу да се појединцу изузетно не допусти одлучивање о томе да ли је неки заједнички циљ мање важан од његовог посебног интереса, под условом да такво уплитање буде изузетно и да они који томе морају да се покоре не морају да трпе због осујећења својих оправданих очекивања.

Средства развијена у ту сврху, а која су тесно међусобно повезана, састоје се у ограничавању овлашћења грађана у посебним ситуацијама, као што је случај са законом о „*eminent domain*“ који овлашћује државу САД да одузме приватни посед због јавних потреба или посебних услова. Такав је случај и са правилом о „очигледној и непосредној опасности“. Али, упоредо са одредбама које предвиђају задирање у приватноправну сферу појединца, постоје и одредбе које предвиђају постојање једне независне власти задужене за надзор над начином вршења ванредних овлашћења од стране чувара заједничких интереса.<sup>434</sup> Њихово постојање олакшава појединцима да остваре пуну накнаду због повређеног права приватног власништва или неког другог законито стеченог права.<sup>435</sup>

Наведени примери показују како владавина права тражи да дискрециона власт државних органа, посебно извршно-управних, као чин принуде и задирања у особеност и приватно власништво грађана, тј. у њихова основна права и заштиту приватне сфере,

434 F. A. Hayek, 69–71.

435 *Ibid.*, 71.

увек мора да буде подвргнута надзору независног суда који није чак ни скривени инструмент дневних циљева државне политике. Тај надзор у свим случајевима мора да се тиче садржаја таквог, по правилу управног акта, а не само питања његовог односа са другим актима, тј. да ли је акт „под“ (*infra vires*) или „над“ (*ultra vires*) другим актом. Када један независан орган, по правилу суд, утврди да су повређена приватна права грађана, проузрокована штета мора на исти начин да буде утврђена као да је појединчево право повредио неки други грађанин, а не извршно-управни орган у стању проглашене државне нужде.

Изгледа да постојање такве независне власти због проглашеног стања државне нужде, заједно са већ познатим захтевима општости, једнакости и законитости, заиста сачињава суштину ствари, ону одлучујућу тачку од које зависи да ли је реч о владавини права или владавини људи. Ипак, „људи ће увек сумњати у лекове против болести државе ако не виде како се ти лекови припремају“ (Џорџ Халифакс /*George Halifax*/).

# АБСТРАКТИ

## УВОД ТЕОРИЈА ДРЖАВЕ И ПРАВА КАО САМОСТАЛНА ДИСЦИПЛИНА

### I глава ОПШТА ЗНАЊА О ТЕОРИЈИ ДРЖАВЕ И ПРАВА

Правна наука као једна од најстаријих људских наука. Теорија државе и права као апстрактна теоријско-правна дисциплина. Место и значај Теорије државе и права. Држава и право као постојан предмет Теорије државе и права. Основни, општи и посебни квалитети и везе државе и права. Врсте знања које Теорија државе и права пружа о свом предмету: појмови (обични и правни: непосредни и посредни /правна начела и правне конструкције/) и законитости (правилности: закони вероватноће и тенденцијске правилности). Метод Теорије државе и права. Врсте сазнајних метода (догматички, нормативни, логички, аксиолошки, социолошки, психолошки, историјски, упоредноправни) и образовање посебних правних дисциплина.

### II глава ОДНОС ТЕОРИЈЕ ДРЖАВЕ И ПРАВА ПРЕМА ДРУГИМ ДИСЦИПЛИНАМА

Везе Теорије државе и права са другим научним правним дисциплинама. Јуриспруденција, Правна теорија, Увод у право. Везе Теорије државе и права са „неправним“ научним дисциплинама. Пример социологије права и правне социологије. Везе Теорије државе и права са „наднаучним“ правним дисциплинама. Пример филозофије права и правне филозофије.

III глава  
РАЗВОЈ ТЕОРИЈЕ ДРЖАВЕ И ПРАВА  
И КЊИЖЕВНОСТ

Порекло правне науке. Независан развој науке о држави и науке о праву. Античка наука о држави и праву. Римска правна наука и први познати уџбеник: Гајеве Институције. Средњовековно учење о држави и праву. Наговештаји препорода: глосатори и послеглосатори. Грађански писци у окриљу средњег века и нова енциклопедијска књижевност. Спајање наука о држави и праву у XIX веку. Самосталност теорије државе и права у XX веку и различити теоријски правци у првој деценији XXI века. Истакнути домаћи посленици. Савремени називи за исту дисциплину различитог обима. Изабрана књижевност.

ПРВИ ДЕО  
ОСНОВНА И ОПШТА ЗНАЊА  
О ДРЖАВИ И ПРАВУ

ПРВИ ОДЕЉАК  
ПОЈАМ ДРЖАВЕ

I глава  
ДРЖАВА КАО ДРУШТВЕНА  
И ПРАВНА ПОЈАВА

Назив и језичка значења државе. Држава као део друштва. Држава као посебна друштвена организација. Две стране државе као друштвене организације. Различита објашњења државе као друштвене организације. Везе државе са другим друштвеним појавама. Везе државе са правом. Држава се не види, али се осећа: виде се само њена обележја. Држава у правној теорији и доктрини: идеалистичке (утопистичке, природноправне, етичко-културалистичке) и реалистичке (правне, социолошке, политичке) теорије. Три оперативна и конвенционална значења државе. Држава као тродимензионалан простор (шта све спада у простор или подручје државе, фикције државног простора, државне и административне границе, начело ефективности). Временска димензија државе (начело непробојности). Становништво државе (грађани, народ, националне мањине, етничке заједнице, странци и апатриди). Разлике између држављана и странаца. Стицање и престанак држављанства. Пребивалиште и боравиште (домил и резиденција). Бројност становништва (емиграција и имиграција). Власт државе. Ослонци државне власти: ауторитет, право и сила. Обележја државне власти. Сувереност као највиша државна власт (учења, појам, елементи, слагање правне и фактичке суверености). Међусобни утицај и значај елемената државе. Права или типична држава. Изузеци од правила: атипичне државе, привиди држа-

ва и недовршене државе. Светска држава. Глобализација. Стварање националних државних заједница.

## II глава

### УЛОГА ДРЖАВЕ И ЊЕНЕ ПРОМЕНЕ

Функција државе: врсте и схватања (монистичко /телеолошко и синтетичко/ и плуралистичко /аналитичко/). Три значења функције државе: идејно (апстрактно: сапостојање људи), оперативно (практично: одбрамбено, заштитно, правно и културно значење) и техничко (конкретно: функције главних врста државне власти). Функција права: организационо-регулативна. Заједничко у функцији државе и права. Државна делатност. Промене у поретку државе: револуција (научно-технолошка, економска, политичка, формалноправна), реакција, рестаурација, реформа и преврат (државни удар и пуч). Настанак и престанак државе.

## III глава

### ДРЖАВНА ОРГАНИЗАЦИЈА

Држава као организација. Државни апарат и државни механизам. Државна организација, друштво и друштвене организације. Развој државне организације. Појам и врсте начела државне и правне организације: хијерархија, центрo-периферна повезаност, координација, кооперација, корелација, комплементарност. Елементи државне организације. Државно службено лице. Службеници и неслужбеници: бирократија и технократија. Држава као установа. Појам и врсте надлежности. Појам, обележја и елементи државног органа. Врсте државних органа: централни и периферни, одлучујући и извршни, политички и стручни, демократски и бирократски, инокосни и зборни, оружани и цивилни, виши и нижи, заједнички и засебни, непосредни и посредни, суверени и несuverени. Законодавни, извршно-управни и судски органи у светлу претходних подела државних органа. Главне врсте власти у државној организацији: законодавна, извршно-управна и судска. Организација власти „између“ законодавне, извршно-управне и судске власти и њихова интерференција. Организација „унутар“ законодавне, извршно-управне и судске власти: централизација и децентрализација, самоуправа, аутономија и регионализам.

## IV глава

### ОБЛИЦИ ДРЖАВЕ

Теорија државних облика. Учења о идеалном и најбољем облику државе (Платон, Аристотел, Полибије, Цицерон, Јустинијан, Фортескју, Пуфендорф, Лок, Русо, Монтескје, Кант, Конт, Спенсер, Морган, Мејн, Диркем, Вебер, Шелер, Нојман, Диверже, Аптер, Алмонд, Јовановић, Острогорски). Појам и главни облици државе. Облици државне власти:

јединство власти (политичко и организационо-техничко, апсолутно и релативно, аутократско и демократско; конкретни обрасци: француски револуционарни скупштински систем, швајцарски скупштински систем и скупштински системи у некадашњим социјалистичким државама) и подела власти (политичка и техничка, апсолутна и релативна; конкретни обрасци: енглески и француски парламентарни систем и амерички председнички систем). Облици државног уређења: јединствена држава и савези држава. Јединствена држава: једноставна (централна, централизована и децентрализована) и сложена држава: регионална и савезна (федерација и федерализам). Савези независних држава: државни савези (конфедерација) и уговорни савези (унија: реална и персонална, и комонвелт). Савези зависних држава: протекторати, колоније, вазалне државе, мандати и подручја под старатељством. Деволуција и агрегација. Образац Европске уније. Облици политичког режима: демократија (материјална и формална – непосредна: плебисцит, референдум, народна иницијатива и вето, посредна: право гласа, право кандидовања, систем представљања, право на оставку и опозив, и полунепосредна) и аутократија (диктатура, деспотија, тиранија, олигархија, аристократија, тимократија, теократија, плутократија, тоталитаризам: фашизам, национал-социјализам, стаљинизам). Глобализам и интернационализам. Облици владавине: монархија (неограничена: лични и државни апсолутизам, и ограничена: уставна, сталешка, дуалистичка и парламентарна) и република: неограничена и ограничена (са кабинетском владом и председничким системом). Мешовити облици владавине. Поређење монархије са републиком.

## ДРУГИ ОДЕЉАК ПОЈАМ ПРАВА

### І глава ОДРЕЂИВАЊЕ ПОЈМА ПРАВА

Потпуно сазнање и коначно дефинисање права су изван људских могућности. Право се никада не подудара са својим појмом и дефиницијом. Ни појам права се никада не подудара са својом дефиницијом. Стварне људске могућности за сазнавање, одређивање и дефинисање права су ограничене, а границе непоуздане. Појам права је релативан, због чега су и све дефиниције права релативне. Појам и дефиниција права су увек субјективни. Појам и дефиниција права никада нису сасвим истинити, али су увек корисни. Право треба да се одреди и дефинише конвенционално када год је то могуће. Конвенционалних појмова и дефиниција права је готово безброј, али се у праву користи само једна или неколико њих (дескриптивних, прескриптивних, дескриптивно-прескриптивних и *per genus et differentiam*). Свет права се распростире у три равни, тј. три стварности: свету физичке стварности (физичких ствари и сила), свету правне стварности (метасвету мисаоних процеса и субјективних ис-

кустава у нормативном облику: свету правних правила и свету правних метаправила) и свету правне метастварности (мета-метасвету правних искустава, теорија, проблема и критичких тврдњи). Право је као сврсисходна творевина у целости испуњено значењем и смислом. Право је процесуализован динамички систем чије је постојано стање извесност, а својство предвидљивост. Главна значења права у правној теорији и доктрини. Заједничко у појму права: спољашњост (телесност), хетерономност, друштвеност, регулативност (разграничење интереса), предмет регулисања (три посебне врсте друштвених односа: имовинских, односа власти и организације друштва), мерљивост и прецизност, постојање спора и суда, посебан поступак формализације, друштвена (спољашња) санкција, остваривање друштвених и правних вредности (реда, сигурности, мира, правде, слободе итд.), омогућавање „сапостојања“ људи у друштву. Оперативни појам права у проширеном и суженом смислу. Потпуно („савршено“), непотпуно („несавршено“) и недовршено (привид или „голо“) право.

## II глава ИЗВОРИ ПРАВА И ВРСТЕ ПРАВА

Појам и врсте неправних извора права: материјални извори права (различити узроци и чиниоци) и вредносни извори права (друштвене и правне вредности; „природа ствари“ као извор). Врсте права према његовој природи: природно право и позитивно право. Врсте права према начину настанка и обележјима: државно право (законодавно, административно, кривично итд.) и друштвено право (аутономно право у ужем и ширем смислу: синдикално, послодавачко, задружно, обичајно, црквено, статутарно, градско, еснафско, трговачко итд.). Врсте права према правним областима: међународно право и унутрашње право, јавно право и приватно право, материјално право и формално право, објективно право и субјективно право.

## ТРЕЋИ ОДЕЉАК ОДНОС ДРЖАВЕ И ПРАВА

### I глава УТИЦАЈ ДРЖАВЕ НА ПРАВО И ПРАВА НА ДРЖАВУ

Одређивање односа државе и права. Утицај државе на право – државно рационализовање права: примена права од стране државе; држава као стваралац права; предузимање других организационо-техничких радњи од стране државе. Утицај права на државу – правно рационализовање државе: претварање државе у правну организацију; омогућавање нормалног функционисања државе претварањем државне делатности у примену права; ограничавање државне власти.

II глава  
ПРАВНА ДРЖАВА – ВЛАДАВИНА ПРАВА

Спој државе и права: правна држава – владавина права. Појам правне државе – владавине права у формалном и материјалном смислу. Услови и средства за постојање правне државе – владавине права: друштвени, државно-организациони и правнотехнички. Међународни документи којима је правна држава изједначена са владавином права. Правна држава – владавина права и правна култура: може ли правна држава да буде културна? Правна држава – владавина права и стање државне нужде: римска диктатура, унутрашње ратно стање и опсадно стање. Значај надзора и контроле независног судског органа над актима државне власти у стању државне нужде.

## BRIEF CONTENTS

NOTE WITH THIS EDITION.....	13
FOREWORD TO THE FIRSTH EDITION.....	14

### INTRODUCTION: THE THEORY OF STATE AND LAW AS AN INDEPENDENT DISCIPLINE

Chapter I: GENERAL KNOWLEDGE CONCERNING THE THEORY OF STATE AND LAW.....	17
Chapter II: THE THEORY OF STATE AND LAW IN RELATION TO OTHER DISCIPLINES.....	23
Chapter III: DEVELOPMENT OF THE THEORY OF STATE AND LAW.....	33

### FIRST PART: BASIC AND GENERAL KNOWLEDGE

#### CONCERNING STATE

Chapter I: STATE AS A SOCIAL AND LEGAL PHENOMENON .....	53
Chapter II: THE ROLE OF STATE AND ITS TRANSFORMATIONS .....	93
Chapter III: STATE ORGANISATION .....	103
Chapter IV: STATE FORMS .....	153

**SECOND PART:  
BASIC AND GENERAL KNOWLEDGE  
CONCERNING LAW**

Chapter I: DETERMINATION OF THE NOTION OF LAW..... 231  
Chapter II: SOURCES AND TYPES OF LAW ..... 257

**THIRD PART:  
THE RELATIONSHIP BETWEEN  
STATE AND LAW**

Chapter I: THE IMPACT OF STATE ON LAW AND  
OF LAW ON STATE ..... 273  
Chapter II: RULE OF LAW..... 281

Драган М. Митровић  
ИЗАБРАНА ПРАВНА ДЕЛА  
Књига VI  
ТЕОРИЈА ДРЖАВЕ И ПРАВА  
Држава, право и њихов однос  
Први том

*Издавач*  
Досије студио  
www.dosije.rs

*Лектор и коректор*  
Марина Давидовић

*Технички уредник*  
Ирена Ђаковић

*Дизајн корице*  
Ивана Зорановић

*Припрема и штампа*  
Досије студио, Београд

ISBN 978-86-6047-500-0  
ISBN 978-86-6047-494-2 (за издавачку целину)

CIP – Каталогизација у публикацији  
Народна библиотека Србије, Београд  
ISBN 978-86-6047-500-0  
ISBN 978-86-6047-494-2 (за издавачку целину)  
COBISS.SR-ID 192234505

ISBN 978-86-6047-500-0



9 788660 475000