

Коста Д. Митровић

ЕТИЧКА СТРАНА ПРЕОБРАЖАЈА
ПРАВНЕ ДРЖАВЕ И ВЛАДАВИНЕ ПРАВА

– МАСТЕР РАД –

МЕНТОР

Др Марко С. Трајковић, доцент
Правног факултета Универзитета у Нишу

Правни факултет Универзитета у Нишу

2013.

САДРЖАЈ

УВОД – ЗАШТО О ПРЕОБРАЖАЈИМА ПРАВНЕ ДРЖАВЕ И ВЛАДАВИНЕ ПРАВА?.....	3
I ОДРЕЂИВАЊЕ ИДЕАЛНОГ И НАЈБОЉЕГ ОБЛИКА ДРЖАВЕ.....	5
II ПОЈАМ ПРАВНОГ ОБЛИКА ДРЖАВЕ.....	8
III ДРЖАВА БЕЗАКОЊА (<i>No-law State</i>).....	10
IV ЗАКОНСКА ДРЖАВА (<i>Lawful State</i>).....	11
V ПРАВНА ДРЖАВА (<i>Rechtsstaat</i>) И ВЛАДАВИНА ПРАВА (<i>Rule of Law</i>).....	12
VI ПРАВНА ДРЖАВА, ВЛАДАВИНА ПРАВА И ЉУДСКА ПРАВА.....	17
VII „КУЛТУРНА ПРАВНА ДРЖАВА“ (<i>Kulturstaat</i>) И „СОЦИЈАЛНО-ПРАВНА ДРЖАВА“ (<i>Welfare State</i>).....	19
VIII ТРАДИЦИОНАЛНИ ПРИГОВОРИ И САВРЕМЕНИ ИЗАЗОВИ ПРАВНОЈ ДРЖАВИ И ВЛАДАВИНИ ПРАВА.....	22
IX СТАЊЕ ДРЖАВНЕ НУЖДЕ И СТВАРАЊЕ ПРАВНЕ „ДРЖАВЕ НАЦИОНАЛНЕ СИГУРНОСТИ“ (<i>Natonal Security State</i>).....	26
X ПРАВНА ДРЖАВА, ВЛАДАВИНА ПРАВА И НАДНАЦИОНАЛНО СЈЕДИЊАВАЊЕ У СИСТЕМ ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ.....	29
XI МЕЂУНАРОДНА ВЛАДАВИНА ПРАВА, ИДЕЈА СВЕТСКЕ ДРЖАВЕ И ТРАНСХУМАНЕ ВЛАДАВИНЕ ПРАВА.....	32
ЗАКЉУЧАК – УЗДИЗАЊЕ И ОПАДАЊЕ ПРАВНЕ ДРЖАВЕ И ВЛАДАВИНЕ ПРАВА.....	36
РЕЗИМЕ.....	38
КОРИШЋЕНА ЛИТЕРАТУРА.....	44

I
УВОД
ЗАШТО О ПРЕОБРАЖАЈИМА ПРАВНЕ ДРЖАВЕ
И ВЛАДАВИНЕ ПРАВА?

Учења која се баве истраживањем облика државе представљају засебан део правне теорије. Она се често непрецизно називају теорије државних облика. Али, будући да је држава предмет теоријског изучавања различитих наука, то о облицима државе постоје друге теорије (политичка, социолошка, функционалистичка, институционална итд.). Због тога је боље и прецизније користити назив правна теорија државних облика, како би се нагласило да је реч о засебној правној теорији која се бави истраживањем облика државе, а не о политичкој, социолошкој или некој другој теорији, укључујући ту и посебну државну теорију облика државе, какав је био случај у немачкој државно-правној науци XIX века.

Правна теорија државних облика има задатак да пружи апстрактна основна и општа знања о облицима државе, а нарочито да одговори на питања постоји ли идеални тип државе и који је облик државе најбољи.

Ослобођени интелектуалног неспокојства због напора стварања засебних класификација или таксиномија, биће покушано да статичка представа правне државе, која се готово увек намеће као главна, буде приказана у њеном живом току, који је – стиче се утисак – некако скрајнут. Дакле, биће покушано да се прикажу промене у идеји и пракси правне државе, односно владавини права, коришћењем стандардне правне апаратуре и методологије.

То захтева одговарајуће претходно разматрање старијих идеја које су тек много касније довеле до настанка модерне правне државе и владавине права. Од тог тренутка, правна држава је постојано почела да се *преображава*. Поменимо само неке примере тог преображаја током протекла два века: либерална грађанска (старија и новија) правна држава, социјалистичка правна држава, културна правна држава, правна држава социјалне сигурности, неолоберална правна држава, наднационална правна држава и међународна владавина права, све до могуће светске правне државе и владавине права које се најављују заједно са успостављањем трансхуманог друштва и владавине права. Стиче се утисак као да се круг некако затвара. А за то је требало тек нешто више од два века практиковања

тих идеја у најразвијенијим земљама света. Очигледно је да су правна држава и владавина права крхке творевине. Управо том чињеницом може се објаснити њихов убрзани двовековни преображај.

Може се рећи да су идеје правне државе и владавине права доживеле свој врхунац тренутком њиховог унификавања средином прошлог века. Али, већ у осмој деценији истог века разматрају се могућности и стварају услови за идејно и практично ограничавање правне државе и владавине права. Такав напор је на самом измаку истог века у најразвијенијим земљама Запада довео до ограничавања људских слобода упркос номиналном заклињању у њихову неприкосновеност. Због тога се умесно може поставити питање: да ли се данас уопште може говорити о правној држави, односно владавини права у смислу који им је одређен у унификационим документима, као што су „The Bellagio Congregence on Legal Positivism“ (Bellagio 1956), „Quolloquium on the Rule of Law as understood in the West“ (Chicago 1957), „The Rule of Law in a Free Society. A Report on the International Congress of Jurists“ (New Delhi 1959). Штавише, поменути ограничавањима, изведеним најчешће изван пажње и знања јавности, створени су услови за стварање „државе националне сигурности“, наводно изазване стварним (и бројним привидним) опасностима за владавину права и безбедност постојећих нација и држава. Следећи корак, логично, представља удруживање пред таквом опасношћу. Али, то удруживање не одвија се више само под окриљем неког традиционалног савеза држава, већ непосредним стварањем или ангажовањем већ створених наднационалних или наддржавних заједница са истим таквим органима и службама, каква је Европска унија. Тиме је покренуто ново питање могућности постојања наднационалне владавине права, као и питање њеног односа са већ постојећом међународном владавином права. Прва је, како јој име наговештава, *наднационална*, а друга *интернационална*, што очигледно није исто. Следећи корак на коме се здушно ради, јесте стварање једне светске владе која би постала титулар светске власти, све до стварање за сада још довољно удаљене и недовољно укорене светске правне државе и владавине права.

Такав преображај више се не може сматрати усавршавањем идеје правне државе и владавине права, већ њиховим заласком или идејним и практичним опадањем. Необично је да је до њега је дошло управо у најразвијенијим земљама Запада, јер многе друге земље нису дотигле ниво нормалне традиционалне правне државе и владавине права. Такође, такав преображај доводи до недоумица и намеће питање: како је то могуће или у чему је проблем? Тако настаје нови интелектуални

изазов. Он се овом приликом састоји у могућности да се прикаже како развој идеја доводи до етичког преображаја појава и како тај преображај доводи до уништавања тих идеја у пракси, у овом случају правне државе и владавине права. Изгледа да је до такве параболичне путање правне државе и владавине права дошло понајвише захваљујући савременој невероватно концентрованој моћи светских патократа која измиче домашају права.

Да ли је то наговештај једне друге, све очигледније ствари – да се правна држава и владавина права све више удаљавају од свакодневног људског живота. У таквој држави, људи престају да буду важни. У ствари, они постају сувишни, а са њима право, правна држава и владавина права. Тиме би право постало потпуно обезљуђено (дехуманизовано), чиме би требало да се оконча преображај правне државе и владавине права. Такође, требало би – као Афродита из морске пене – да настане сасвим другачије друштво, можда попут заједнице пчела или мрава. Тиме би време старог друштва и његових творевина било замењено новим друштвом и трансхуманом владавином права.

I

ОДРЕЂИВАЊЕ ИДЕАЛНОГ И НАЈБОЉЕГ ОБЛИКА ДРЖАВЕ

Може се запитати: шта је правна држава као идеја и пракса, а шта владавина права? Како је постепено и готово неосетно дошло до преображавања које води ка њиховом тихом али сигурном опадању, све до практичног укидања. Постављањем тих питања покреће се једно друго, неупоредиво старије питање – питање одређивања идеалног и најбољег облика државе.

На прво питање је одговорио Платон, антички филозоф-идеалиста. Као млад човек, он је изложио учење по коме је идеална она држава на чијем је челу владар-филозоф.¹ 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“.² Такву идеалну државу у којој власт врше најзаслужнији, најмудрији, најспособнији: речју, најбољи, Платон назива *меритократија*. Али, први покушај систематског разврставања државних облика и утврђивања који је облик државе најбољи – а не који је облик идеалан – учинио је Аристотел.

¹ Платон, *Држава*, Београд 1969, IV, 7.

² Платон, *Закони*, Београд 1990, 181.

Полазећи од предности форме (облика) над материјом, Аристотел је закључио да је облик државе, тј. њена власт, важнији од њене материје (територије и становништва). Ко има власт, тај територију и становништво претвара у државу.³ Аристотел је затим разврстао државе према облику њихове власти, узевши за основ своје класификације два мерила: разлог због кога се управља државом и број лица која управљају државом. Према првом мерилу, државе се деле на нормалне и изопачене, 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 влада већина, реч је о политеји или демократији.⁴ Аристотел у нормалне облике државе убраја монархију (краљевство, басилеју), аристократију и политеју, а у изопачене и покварене облике тираниду, олигархију и демократију.

Аристотелова класификација једнообразних држава према броју лица која владају дуго времена сматрана је једино тачном, због чега је у неизмењеном облику навођена у свим уџбеницима. Први су је делимично променили Полибије и Цицерон.⁵ Уз римски додатак мешовитог облика коме одговара римска република, Аристотелова класификација дуго је представљала узор и мерило за средњовековну теократију, феудални империјализам, апсолутизам и конституционализам.

Почев 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 пример, у XV веку, Џон Фортескју дефинисао је Енглеску као спој Аристотелове политеје и монархије, док је у XVII веку Самуел Пуфендорф тзв. „Свето римско царство“ прогласио полититичком наказом јер није спадало ни у један Аристотелов облик државе. У истом XVII веку, Томас Хобс је упростио Аристотелову класификацију држава одбацивањем изопачених облика, јер је сваки облик државе природан, тј. нормалан, самим тим што постоји.⁶

³ Видети: Аристотел, *Политика*, Београд 1975.

⁴ Видети: Е. Спекторски, *Историја социјалне филозофије*, Београд (Подгорица) 1997, 62 и 64 и *Држава и њен живот*, Београд (1933) 2000, 85.

⁵ Е. Спекторски, 74. Видети: Т. Ливије, *Историја Рима од оснивања града*, Београд 1991.

⁶ Е. Спекторски, 86.

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, на мах, и то тако да се свака нормална држава на крају претвара у изопачену. Такво схватање је владало чак и у XVIII веку.⁷ Ипак, када је вера упала у рационализам, свет се окренуо емпиријском знању.

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-Жак Русоа, Шарла Монтескјеа, Имануела Канта и других припадника уговорних-природноправних теорија. На пример, према Џону Локу, облик државе зависи од уређења врховне власти, а то је законодавна власт;⁸ Жан-Жак Русо је сматрао како је идеална она држава у којој би појединци, задовољивши се да одобре законе, установили уважене трибунале и „бирани из године у годину најспособније и најнепорочније од својих суграђана“ да деле правду и владају државом. За Русоа деспотизам – као супротност демократији – представља крајњи облик неједнакости и његов коначан ступањ, будући да појединци постају „поново једнаки“ јер „више нису ништа“, а „једина врлина која преостаје робовима јесте слепа послушност“;⁹ Шарл Монтескје делио је државне облике на умерене и самовољне, чиме је ударио научни темељ подели држава на уставне и неуставне. Али, и Монтескје дели заблуду својих претходника када тврди да се државе не развијају, тј. да остају непромењене или се изопачују; Имануел Кант је правио разлику између облика владавине и облика управљања: 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.¹⁰

Трихотомне поделе на монархије, аристократије и републике у знатној су мери изгубиле свој првобитни значај учвршћивањем грађанских уставних држава у XIX веку.¹¹ У XX веку истраживање, класификовање и стварање типологија државних облика смештено је у шире 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 класификације

⁷ Е. Спекторски, *Историја социјалне филозофије*, 65–66.

⁸ Видети: Џ. Лок, *Две расправе о влади*, II, Београд 1979, 75–82 и 122–123.

⁹ J.-J. Rousseau, *О порijekлу и основата неједнакости међу људима*, Zagreb 1977, 32–133.

¹⁰ И. Кант, *Метафизика ћудоређа*, Сарајево 1967, 119 и 122.

¹¹ Е. Спекторски, *Држава и њен живот*, 133.

засноване на историјским и неисторијским типовима државе и аналогијама са њиховим политичким облицима.

Почев од Херберта Спенсера или Емила Диркема, *историјски* типови државе деле се на ратничко и индустријско друштво, на дивљаштво, варварство и цивилизацију, или се за њихово разврставање одлучујућом сматра разлика између механичке и органске солидарности. Када је реч о *неисторијским* типовима државе, Макс Вебер је разликовао харизматску и традиционалну од рационалне власти, јер савремене државе рационализују право, а право државу, док је Макс Шелер у држави као културолошкој појави уочавао фазе „искупљујућег“, образовног и делотворног знања. Када је реч о аналогијама државе са њеним политичким облицима, писци праве се разлика између „тоталитарне диктатуре“, „система земаља у развоју“ и „система репрезентативних демократија“ (Франц Нојман, Морис Диверже, Габриел Олмонд). Георгије Острогорски, говорећи о типовима партија, државне облике разликује према томе да ли је реч о „слободним лигама“ или о „дисциплинованим партијским машинама“.¹²

Државе и данас могу да се разврстају према мерилима која су некада сматрана одлучујућим. Њихово коришћење и комбиновање 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.¹³ Ипак, идеалан облик државе и даље представља Платонова *меритократија*, а најбољи *владавина права* као нека врста Аристотелове политеје. Таквој идеалној и најбољој држави супротне су *клетократија* и *патоократија*. Према А. Лобачевском, патоократија представља владавину „прихопатске мањине над заједницом нормалних људи“.¹⁴ Оба израза користе се у савременој правној и политичкој литератури за означавање најгорих држава.

II ПОЈАМ ПРАВНОГ ОБЛИКА ДРЖАВЕ

На питање шта је правни облик, и данас се различито одговара. На трагу Аристотеловог учења о предности форме над материјом, може се закључити да правни облик чини све што право додаје обичној стварности како би је претворило у правну стварност. У том случају, све оно што право додаје држави, претварајући

¹² K. von Weyme, *Suvremene političke teorije*, Zagreb 1976, 149–150.

¹³ Ђ. Пођи, у: *Политичка теорија Слободана Јовановића*, Београд 1996, 46 и даље.

¹⁴ Видети: А. Лобачевски, *Политичка понерологија. Научна студија о природи зла прилагођеног за политичке сврхе*, Београд, 2011, 9–25.

је у правну организацију, чини правни облик државе. Сагласно са тим, правни облици државе представљају резултат утицаја права на државу. Тај утицај држави прибавља својство правне организације.¹⁵

Када се одговори на лакше питање: шта је правни облик државе, нужно се намеће теже и сложеније питање: који је облик државе бољи – владавина људи или владавина права?

Људи су током читаве историје одговарали на то питање. Изгледа да је неизменично давање супротних одговора окончано тек у другој половини XIX века у корист владавине права. На тој основи додатно је направљена разлика између државе безакоња, законске државе и правне државе, односно државе владавине права.¹⁶ Држава са законима обухвата готово без изузетака све државе до грађанских револуција у XVI и XVIII веку. Законска држава карактеристична је за крај XVIII и скоро цео XIX век, док се правна држава сусреће од последњих деценија XIX века до данас.

Историјска путања владавине права била је нешто другачија. Њеним почетком може се сматрати доношење Велике повеље слобода из 1215. године, а проширивањем доношење каснијих *Habeas corpus*-а.¹⁷ Владавина права је даљим проширивањем слобода, права и јемстава за њихово остваривање постепено развијана до препознатљивог савременог облика. Од средине XX века, како је поменуто, сматра се да су правна држава и држава владавине права једно исто, тј. да између њих више нема суштинских разлика.

Развој правне државе и владавине права у последњим деценијама прошлог века, све до данас, показује и своју другу страну. За њу је карактеристично одступање и скривено напуштање носећих идеја. Циљ је да се идеја слободе под законима замени идејом сигурности под законима, док је идеја једнакости занемарена. Таква промена омогућила је стварање тзв. „државе националне сигурности“, која се може сматрати некаквом претходницом прво наднационалне, а затим и могуће светске државе са владавином права у условима глобализованог трансхуманог друштва.¹⁸ Ипак, и данас се најбољом (а не идеалном) сматра

¹⁵ Р. Лукић, *Теорија државе и права*, Београд 1978, 184–185.

¹⁶ А. Allott, *The limits of Law*, London 1980, 237–259.

¹⁷ Да подестимо, 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. 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. Видети: *Темељи модерне демократије. Избор декларација и повеља о људским правима (1215–1989)*, Београд 1989.

¹⁸ Видети: *Глобално управљање светом*, зборник радова, прир. Ј. Бабић и П. Бојанић, Београд 2012.

владавина права као нека врста Аристотелове политеје 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 покорава људима“.¹⁹

III ДРЖАВА БЕЗАКОЊА (*No-law State*)

У држави са законима право и закон постоје, али не обавезују суверена. У њој је воља владара изнад и изван права. Он је тај који одређује шта је законито, а шта не. Због тога се у држави са законима, право и законитост схватају се као корективно средство начела целисходности.

Такав однос државе према праву и начелу законитости представља појаву која је присутна све до грађанске државе старијег либерализма. Нарочито је уочљив у државама Старог века и позним средњовековним државама просвећеног апсолутизма.

Поменути врстама држава заједничка је опширност државних задатака, свеприсутност државне силе, строга централизација државног апарата успостављеног на строгим хијерархијским основама и иста таква хијерархијска структура друштва, укидање посредништва између власти и народа и непосредан однос владара према поданицима, моћна и неодговорна управа и подређено и контролисано судство.²⁰ Задатак је владара, а не права и закона, да у таквој држави „усрећи“ своје поданике. Владар се назива „првим слугом државе“, иако су држава и право зависни од његове самовоље.

Није тешко наведена својства државе са законима препознати у савременим аутократијама. Њихова је значајна особеност привидно усвајање и истицање демократских облика, а не њихово одбацивање. У стварности, једнакост, која је у таквим демократском формом прикривеним аутократијама представљала непресушан извор надахнућа званичне пропаганде, своди се на запажање Џорџа Орвела у његовом познатом кратком роману „Животињска фарма“: „Све су животиње једнаке, али неке животиње су једнакије од других“. Очигледно, рафинирани начини контроле и утицаја, као и могућност стварања и обликовања јавног мњења и анимирања маса коришћењем свеприсутних медија, тих савремених „рибара људских душа“, омогућавају да се у надлежност преведу чак и

¹⁹ Ж.-Ж. Русо, *Друштвени уговор*, Београд 1974, 9 и 46–47.

²⁰ Д. Аранђеловић, *Принципи државног уређења у скорој прошлости и садашњости*, Београд 1935, 6–7.

послови који традиционално припадају породици, грађанима или њиховим аутономним удружењима. Због тога, чак и у савременим порецима, право може да постане средство за спровођење озакоњеног насиља над грађанима, упркос његовом повлашћеном номиналном третману.

У држави са законима утицај права на државу је незнатан, јер је право ствар процене појединца или елите концентрисане у државном апарату или око њега. У држави са законима постоји право, али се оно не односи на његове творце или се не односи подједнако на све. За једне је такво право „привилегија“, а за друге неизбежна „обавеза“. У држави са законима постоји правна организација, али нема опште правне обавезаности. У њој постоје закони, али нема законитости. У држави са законима утицај права на државу је најмањи.

IV ЗАКОНСКА ДРЖАВА (*Lawful State*)

Везивање државе за право и законе обезбеђено је тек у тзв. „законској држави“, која настаје упоредо са учвршћивањем политичке власти у младим грађанским државама. У свим програмима и документима из тог доба истиче се једнакост пред законом. Отуда и захтев да се правно другачије уреди однос између власти и грађана, да се истакне уставни положај парламента, а управа стави под законе. Поменуте промене представљају основу за настанак законске државе, која означава раскид са праксом полицијске државе развијене у доба апсолутизма.

Истицање значаја и места појединца-грађанина као субјекта права, а то је довело до промене правног облика државе, своју изграђену теоријску подлогу има у радовима грађанских мислилаца позног средњег века. Ово драгоцену духовно наслеђе потоњи правни и политички писци даље су разрађивали и уносили у позитивно право. На тај начин је постепено уобличаван појам законске државе, у чијем се средишту налази проблем изналажења одговарајућих средстава за ограничавање слободног деловања управе и успостављање независног судства. На пример, док је у *полицијској држави* управа била невезана законима, у законској држави она је везана законима и одговара за свој рад. У полицијској држави власт управног органа представљала је средство за постизање постављеног циља, а у законској држави, средство за „постизање извесног циља који је предвиђен правним поретком“.²¹ Контроли рада у законској држави такође доприноси

²¹ М. Ч. Марковић, *Правна држава*, Београд 1939, 22.

увођење установа уставно-судске контроле, управног спора, предузимање на закону заснованих процесуалних и материјалних радњи приликом примене закона итд.

Али ни законска држава није могла да спречи две крајности у вези са радом управе: једанпут управу са широким овлашћењима у закону, а други пут управу ограничену више него што је то захтевала природа послова који су јој стављени у задатак.²² Та околност натерала је многе правне писце да законску државу прогласе „шупљом законском формом“.²³

У несумњиве домете законске државе спада то што су појединци постали грађани, што су установљена савремена демократска начела правне једнакости и сигурности, што је снажно је истакнут општеобавезни карактер закона и значај законитости као нарочито важног начела, што је другачије је уређен однос између основних облика државне власти, истакнут демократски карактер парламента у систему поделе власти, правно гарантована подређеност управе законима и независност судова итд.²⁴

V

ПРАВНА ДРЖАВА (*Rechtsstaat*) И ВЛАДАВИНА ПРАВА (*Rule of Law*)

Може се сматрати да је идеја правне државе и владавине права записана у Јустинијановом законику, у шестој новели из 535. године, када је први пут одређена *теорија симфоније* (склада између цркве и државе). Суштина је у следећем: најбољи је онај облик државе у коме постоји симфонија цркве и државе.²⁵ Многи савремени правни писци и историчари, добрим делом захваљујући управо теорији симфоније, закључили су како је већ у Јустинијановом законику записан појам владавине права. У модерном смислу, пак, може се сматрати да су правна држава и владавина права настали из позитивних тековина законске државе, с тим што се они од законске државе разликују према облику, садржају, циљевима, друштвеним, политичким и културним дометима.

Сматра се да је појам правне државе на систематски и модеран начин први изложио Имануел Кант.²⁶ Можда је ту идеју једноставније саопштио Вилијам

²² I. Krbek, *Zakonitost uprave*, Zagreb 1936, 16 и даље.

²³ Видети: R. Bonard, *Précis élémentaire du droit administratif*, Paris 1935; Anschütz, *Encyklopädie Holtzendorf-Kohler*, 4, 1936.

²⁴ Видети: М. Трајковић, „Законодавна етика савремене правне државе“, *Правни живот*, т. VI, бр. 14, Београд 2008, 549–560.

²⁵ Д. Перић, *Црквено право*, Београд 1997, 165–167.

²⁶ И. Кант, *Метафизика ћудоређа*, Сарајево 1967, 32 и 119.

Хезлит следећим речима: „Да је човечанство желело правду, одавно је могло да је има“.²⁷ Пошто то очигледно није био случај, људи су створили правну државу, којом су правду као вредност заменили вредношћу правне државе. На тај начин је учињено мало, јер је једна општељудска вредност замењена другом чисто правном вредношћу. Међутим, учињено је и много, јер је у људске односе унета ослобађајућа идеја о општој правној једнакости и сигурности свих пред правом. Од тада до данас, идеја правне државе је испробавана и мењана у пракси на различите начине и под различитим утицајима, али никад није формално напуштана.

Уобличена идеја владавине права, да подсетимо, јасно је формулисана у Немањићкој средњовековној српској држави, нарочито у Законику цара Душана из XIV века. У члану 171. овог Законика стоји: „Ако успише писмо царства ми, или из срцебе, или из љубави, или из милости за некога, а то писмо ружи Законик, није по правди и закону, како Законик пише, судије том писму да не верују, него да суде и извршавају како је по правди“, а у члану 172: „Све судије да суде по Закону, право како пише у Законику, а да не суде по страху од царства ми“.²⁸ Иако су у Законику само два члана непосредно посвећена законитости, несумњиво је да је реч о Законику који је у много чему предњачио над другим сличним законцима свога доба. У Душановом законику је готово на афористичан начин правно одређена модерна идеја начела законитости, и то скоро два и по века пре него што ће у Западној Европи, захваљујући великим покретима и преокретима, да отпочне борба за начело законитости какво је већ било записано у Душановом законику. Интересантно је да Светосавска крмчија равноправно и заједно коришћена са касније донетим Душановим закоником, чак вековима после његовог доношења.

Ни у некадашњој устаничкој Србији, у Кантово време, није била непозната идеја правне државе. Њу је први изразио је 1811. године приликом израде српског устава (са Младеном Миловановићем) у својој беседи Михаило Грујовић, други секретар Правитељствујушћег совјета (по смрти свог брата Божидара – Боже Грујовића /Теодора Филиповића, првог секретара Правитељствујушћег совјета) следећим речима: „Гди је добра конституција, тј. гди је добро уређена власт под законима, ту је слобода, ту је вољност, а гди један или више по својој вољи заповедају, законе не слушају, но оно што хоће чине,; ту је умрео вилајет, ту нема слободе, нема сигурности, нема добра, већ је онде пуштаилук и ајдуклук, само под

²⁷ V. Hazlit, *The Plain Speaker* (1826): „If mankind had wished for what is right, they might have it long ago“. *Velika enciklopedija aforizama*, Zagreb 1977, 535, т. 5012.

²⁸ *Душанов законик*, прир. Н. Радојчић, Београд 1960, 134–135.

другим именованом“. Закон и његово поштовање су за Грујовића „воља вилајетска која вилајету цјелом и сваком добру заповеда а зло запречава“. Закон је „први господар и судија вилајету... Под законом мораду и господари, и поглавари и Совјет правитељствујушчи (обшча канцеларија), и свјашченство, и воинство, сав народ бити; и то под једним и тим истим законом“.²⁹ Та идеја је актуелна и данас, више од двеста година касније, али не зато што је оригинална или нова, већ зато што није довољно уврежена у свести и пракси.³⁰

Идеја правне државе заснована је на Платоновом схватању по коме треба да влада право, а не закони. Основно начело правне државе јесте да сва правна правила, када су донета, и све док важе, имају подједнаку обавезну снагу како за оне који управљају, тако и за оне којима се управља.³¹ На тај начин, спајају се у једно две важне идеје: идеја о свеопштој правној обавезности и владавиних правила са идејом о садржини правне државе. Прва идеја важна је за одређивање формалног појма правне државе, а друга за одређивање њеног материјалног појма.

Правна држава у *формалном* смислу представља такав правни облик у коме су сви једнако обвезани правом. О томе Рудолф Јеринг у својој познатој књизи „Циљ у праву“ каже: „Повињавање закону је прва врлина судијина“.³² Правна држава 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“.³³

О формалном појму правне државе пишу и други писци, почевши од Пола Лабанда и Карла Лутолда све до данас. Према Лабанду и Лутолду, правна је само она држава у којој постоји изграђен систем правних норми, независно судство, законодавац који суверено доноси законе и управа која се у свом раду руководи начелом законитости. Писци се такође слажу да правна правила, када су једном

²⁹ Наведено према: М. Ђорђевић, „Уставни развитак Србије у Првом српском устанку“, у: *Зборник радова о судству и законитости у Првом српском устанку*, Београд 1979, 31–32.

³⁰ Видети: М. Ч. Марковић, *Правна држава*, Београд 1939; Р. Лукић, *Уставност и законитост у Југославији*, Београд 1966; *Зборник радова О судству и законитости у Првом српском устанку и 150. година од доношења Сретењског устава*, Крагујевац 1985; *Зборник радова Правна држава, људска права и владавина права*, Београд 1989; *Зборник радова Правна држава – порекло и будућност једне идеје*, Београд 1991; Б. С. Марковић, *О праведном праву*, Нови Сад 1993; К. Чавошки, *Право као умеће слободе. Оглед о владавини права*, Београд 1994; Г. Вукадиновић, *Правна држава*, Нови Сад 1995; Д. М. Митровић, *Начело законитости – појам, садржина, облици*, Београд 1996; *Зборник радова Уставност и владавина права*, Београд 2000; З. Жеж, *Принципи демократске правне државе*, Нови Сад 2002; Р. Васић, *Правна држава и транзиција. Теоријски модел и контекстуално условљавање*, Београд 2004; М. С. Трајковић, „Законодавна етика савремене правне државе“, *Правни живот*, т. VI, бр. 14, Београд 2008, 549–560 и „Вредносни приступ савременој правној држави“, *Правни живот*, т. VI, бр. 14, 347–358; Београд 2009; Д. Аврамовић, *Савремена правна држава – правнотеоријски аспекти*, Нови Сад 2011.

³¹ I. Krbek, 18.

³² Р. Јеринг, *Циљ у праву*, II, Београд 1894, 292 и 382.

³³ Р. Јеринг, II, 382.

постављена, траже „строги и доследни режим правних норми“. За Герхарда Аншуца, то је нарочита сврха правне државе и начела законитости, док је за Георга Јелинека правна само она држава „где је баш сама управа сведена на строги правни поредак и где се ова начелно руководи правним нормама као и судство“.³⁴ Штавише, „подвести управу под правни поредак и развити је као строго правну појаву не значи само завесни господство правне норме (начело законитости управе), него укључује и друге идеје, а посебно деловање управе посредством формалног управног акта који је корелат судској пресуди, као и спровођење судске контроле“.³⁵

Одређивање појма правне државе у *садржинском* смислу изазива неупоредиво већа спорења међу писцима. Према једнима, који предност дају форми над садржином правне државе, важна је само идеја опште нормативности, док је садржина правне државе променљива. Другим речима, правна држава је тек нешто више од процедуралног облика. Она чак не мора да буде везана обимом државне интервенције, што значи да правна држава може да постоји како у демократским, тако и у аутократским политичким режимима. У тој тврдњи донекле има истине (на пример, Аустро-Угарска монархија била је збиља бирократска правна држава). Према другима, управо је садржина правне државе оно поуздано мерило за одређивање појма правне државе. Будући да садржај правне државе почива на раскидању са идејом поданика у корист идеје грађанина, то правна држава може постојати само у демократским режимима. Исти писци допуштају да чак и у правној држави интервенција државне власти може да буде ужа или шира, али истичу да она никако не сме да угрожава прокламоване демократске слободе и права грађана.

Изворном смислу и савременом појму правне државе, као што може да се примети, много су ближи писци који полазе од њене демократске садржине, јер је истицање само идеје опште нормативности као одлучујуће довело у више наврата до истих резултата до којих су исти писци – критичари законске државе – дошли критикујући резултате и домете законске државе. На пример, у четвртој деценији прошлог века, Карл Шмит је у свом спису „Законитост и легитимност“ покушао да либералне садржаје правне државе замени националсоцијалистичким идејама и идеалима.³⁶ Таква „националсоцијалистичка правна држава“, као супротност

³⁴ Видети: Anschütz, 87; Г. Јелинек, *Управно право*, I, Београд 1927, 79.

³⁵ Г. Јелинек, 79.

³⁶ С. Schmitt, *Legalität und Legitimität*, München und Leipzig 1932, 95 и даље.

„либералној правној држави“, требало би да обезбеди ред, дисциплину и реформисану правду (Карл Келеројтер, Еуген Хубер).

Пропашћу националсоцијализма и фашизма, поново су у Немачкој обновљене идеје о правној држави либералног типа. Учење о самообвезивању суверена, која је једна од најслабијих тачака у појму правне државе, није напуштено, већ је прилагођено демократским преображајима немачког друштва после II светског рата. Захваљујући тим идејама, у Немачкој је убрзо изнова оснажена идеја Хајнриха Гнајста да правна држава треба да представља „генерални постулат друштва“. Њен задатак требало би да 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“.³⁷

Треба још једном истаћи како је данас све једно да ли се користи израз правна држава или израз владавина права. Ипак, писцима који припадају традицији англо-саксонског појма права је заједничка тежња за унификавањем западњачког типа законитости – владавине права, као и критиковање ставова правних писаца који припадају континенталној правној традицији и пракси. Англо-саксонски правници радо истичу да закон у европском континенталном праву „представља првенствено израз смишљеног стварања“, као и да формални третман законитости представља главни узрок несугласицама и разликама приликом одређивања њеног јединственог појма. Наравно, европски правници оспоравали су такве тврдње својих англо-саксонских колега. Крајњи резултат поменутих расправа представља усвајање заједничког закључка у Лагошком акту (*Act of Lagos*) 1961. године, према коме између правне државе и владавине права више не постоје суштинске разлике. Наведеним документом коначно су унификовани правна држава и владавине права.³⁸ То дозвољава да се убудуће равноправно користе оба израза, јер се ради о истој појави. Једино се изразом правна држава више истиче формална страна владавине права, док се изразом владавина права више истиче материјална страна правне државе.³⁹

³⁷ H. v. Gneist, *Gesetz und Budget*, 1879, 7. Видети: М. Љ. Петровић, „Правна држава“, *Идеје*, 6, Београд 1979.

³⁸ Видети: Falk and S. I. Shuman, *The Bellagio Congregence on Legal Positivism*, 1956; *Quolloquium on the Rule of Law as understood in the West*, Chicago, 1957; *The Rule of Law in a Free Society. A Report on the International Congress of Jurists*, New Delhi, 1959, у: *Annales de la faculté de droit d'Istanbul*, No. 12, 1959.

³⁹ Г. Вукадиновић, Д. Митровић, М. Трајковић, *Увод у право*, Нови Сад – Београд – Ниш 2012, 303–305.

Након унификације појмова правне државе и владавине права, у англо-саксонској теорији, нарочито у њеној теорији међународног права неколико деценија затим, почела је да се прави разлика између „thin“ и „thick rule of law“, о чему ће бити речи.

VI

ПРАВНА ДРЖАВА, ВЛАДАВИНА ПРАВА И ЉУДСКА ПРАВА

Последњих неколико деценија садржај правне државе и владавине права 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). Према поменутиим представницима, најважније традиционалне особине правне државе и владавине права представљају парламентарним законима подређена извршна власт, загарантована права појединцима на слободу говора и одговарајући законски поступак, слобода окупљања и удруживања, правосудни систем као независан и непристрасан чувар закона и појединачних права од законодавне и извршне власти. Невоља је што мултикултуралисти и комунитаристи те слободе и права проширују на тзв. „аскриптивне друштвене групе“ позивањем на њихов „аутономни колективни идентитет“ (мултикултуралисти), што се заговара поступање државних органа чак *contra legem* (као што чине комунитаристи у случају добровољног и споразумног прихватања сецесионистичке клаузуле) итд. Очигледно, научни допринос поменутих теорија и њихових представника више штети него што користи правној држави и владавини права. Много је важније сачувати традиционално наслеђе правне државе и владавине права, и достићи што боље организовану демократију у држави либералног типа, него је изнутра разарати претераним проширивањем њене садржинске стране везане за људске слободе и права.

С обзиром на тако снажно наглашавање потребе за поштовањем људских права, може се поставити важно питање: која су то савремена људска права и слободе, тако судбински везани за садржај правне државе и владавине права? И одговор је: пре свих, то су субјективна права која сваки човек поседује као припадник људског рода.⁴⁰ Упркос томе, владе бројних држава су у појединим периодима самовољно додељивале или ускраћивале та субјективна права (на пример, право на приватну својину). Због тога суштину савремене правне државе

⁴⁰ В. Димитријевић, М. Пауновић, *Људска права*, Београд 1997, 25.

треба да чине основна права која представљају недодирљиво подручје људске слободе.

Основна и неотуђива људска права нарочито су усредсређена на проблем одређивања односа појединца и државе, а тек затим колективитета и државе.⁴¹ Она више не могу да се сведу само на субјективна права која појединцу подарује објективни правни поредак државе. Због тога у субјективна права спадају и права која се не дугују држави и њеној вољи, тј. права која припадају човеку самим тим што је човек, биће независно од државе и без државе. У том смислу, људска права припадају свим људима без икакве разлике у погледу расе, боје коже, националности, језика или других сличних обележја.⁴² Она су првенствено моралног порекла. Потичу из замишљеног и већ данас у знатној мери глобализованог поретка који је изнад државе, због чега савремене правне државе морају да их поштују ако збиља желе да се вежу за основну поставку либералне демократије – за правну државу и владавину права.⁴³

Свеобухватан списак људских права није могуће утврдити или саставити. Он зависи како од историјских околности, тако и од постојања савремених међународних инструмената са правном обвезаношћу. На пример, универзална Декларација Уједињених нација, која је 1948. године усвојена као необавезан правни документ, данас је правно обавезна, будући да су касније многа права садржана у Декларацији унета у међународне уговоре и што је у највећем броју држава савременог света преовладала правна свест о обавезности тих права. То значи да суштина људских права није само позитивистичка, већ и етичка. Ако уставописци и законодавци дођу у искушење да их укину или одузму, тада нема правне државе и владавине права.

Модерне демократије засноване на начелу правне државе и данас имају великих проблема да што потпуније спроведу грађанска и политичка права у пракси. То нарочито важи за људска права која су изван строге унутрашње надлежности и контроле државе. У том смислу, може се запитати: у чему се у поменутих замљама састоје тешкоће и препреке за обезбеђивање стварног вршења људских права и отварање пута ка демократији, правној држави и владавини права?

Према општем убеђењу, снаге које се на свеском плану супротстављају демократији и људским правима јесу покрети који су историјски поражени падом

⁴¹ Ј. Ф. Кервеган, „Хегел и правна држава“, *Гледишта*, 10–12, Београд 1989, 32.

⁴² Ј. Ф. Кервеган, 26.

⁴³ М. Марковић, „Однос између политичких и социјално-економских права“, *Теорија*, 1–2, Београд 1987, 3–33.

комунизма и напуштањем теорије о тзв. „социјалистичким људским правима“. На жалост, та чињеница је подстакла бујање националистичких и шовинистичких режима. У другим земљама, ти покрети су прерасли у својеврсне „покрете беса“. Све је присутнија и опасност од радикалног ширења исламског фундаментализма, односно теократске политике која одбацује учење о урођеним људским правима.

Постоји још једна скривена опасност: „власт из сенке“ у најразвијенијим савременим државама (данашњих патократа, на пример тзв. „неоконзервативаца“ у организацији власти САД или изван ње) којој људска права у условима правне државе и владавине права свакако нису најпожељнији циљ.⁴⁴

То су само неке тешкоће или препреке са којима се сучељавају демократска правна држава и владавина права. Све оне показују да се прелазак у демократију и постојање савремене правне државе не може одвојити од постојања и напретка у области људских права. Без јасних гаранција за уважавање основних људских права, такво кретање изнова може да доведе до успостављања аутократских режима. Можда управо због тога, посматрана у својој „принципијелној чистоти“, правна држава или владавина права представљају „пре једно жељено друштвено стање“ него „једну стварност која траје или можда крајњу сврху друштвеног развића“.⁴⁵ Изгледа да је цена слободе непрестана будност грађана.⁴⁶

VII

„КУЛТУРНА ПРАВНА ДРЖАВА“ (*Kulturstaat*) И „СОЦИЈАЛНО-ПРАВНА ДРЖАВА“ (*Welfare State*)

Правило је да свако право садржи у себи одговарајући цивилизацијски и културни образац.⁴⁷ Због тога конкретна права, чак и унутар истог цивилизацијског обрасца, изражавају различите културне обрасце или располажу различитим степенима „културности“, имајући у виду да правна култура обухвата правно знање, специјализовано правничко знање и познавање алтернативних и субсидијарних норми, вредности и правног осећаја (*правног етоса*).⁴⁸ Другим речима, 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“.⁴⁹

⁴⁴ Г. Вукадиновић, Д. Митровић, М. Трајковић, *Увод у право*, 310–311.

⁴⁵ Б. С. Марковић, *Начела демократије*, Београд 1939, 10.

⁴⁶ Видети: Д. М. Митровић, *Начело законитости. Појам, садржина, облици*, Београд 1996.

⁴⁷ Видети: N. Visković, *Pravo kao kultura*, Rijeka 1990.

⁴⁸ D. Vrban, *Sociologija prava*, Zagreb, 2006, 210–221.

⁴⁹ Е. Спекторски, 23–24.

Сматра се да испуњавање поменутих услова омогућава успостављање културне правне државе (*Kulturstaat*), чиме се и данас јасно истиче како је савремена правна држава преузела на себе вршење одређених социјалних и културних 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.⁵⁰ 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.⁵¹

Може се закључити како је културна само она либерална 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.⁵²

Идејну подлогу за настанак културне правне државе припремиле су *етичко-културалистичке теорије*, чији је назапаженији резултат рационално објашњења објективно постојеће идеје „умне државе“. Оне су усмерене ка истраживању исправне или најисправније државе коју одређују као „највишу личност“, „остварени морал и слободу“ или „градитеља културе“. Њихову суштину чини схватање да држава постоји у реалном свету у коме се остварује, тј. да чини једно јединство са њим, штавише, да је оваплоћена у њему (Имануел Кант, Јохан Готлиб Фихте и Фридрих Вилхелм Јозеф Шелинг). Такође, важан допринос развоју појма културне правне државе пружила су учења о држави као моралној појави.⁵³ Самуел Пуфендорф један је од првих филозофа који је истакао моралну страну државе и њену везу са достигнутим степеном културе. Али, најкарактеристичнији представник таквог схватања, са којим је немачки идеализам досегнуо врхунац, јесте Георг Вилхелм Фридрих Хегел (са својим ученицима Лоренцом фон Штајном, Јозефом Биндером и Јозефом Колером).⁵⁴ Према Хегелу, држава није само једино

⁵⁰ Е. Спекторски, 172 и 178–179.

⁵¹ G. Radbruch, *Einführung in die Rechtswissenschaft*, Stuttgart 1952, 39–40. Наведено према: С. Wolfe, *Natural Law Liberalism*, 2006, 121. Видети: Г. Радбрух, *Филозофија права*, Београд (1980) 1999, 94–101 и 230–238.

⁵² Видети: А. Картаг-Одри, В. Димитријевић, *Културна права*, Београд 1999.

⁵³ Видети: Марко С. Трајковић, *Етичка димензија права – правнотеоријски аспект*, Нови Сад 2008.

⁵⁴ Видети: J. Kohler, *Lebruch des Rechtsphilosophie*, 1903; J. Binder, *Philosophie des Rechts*, 1925; L. von Stein, *Die Verwaltungslehre*, 1-2, Stuttgart (1869) 1962.

средство за потпуно морално усавршавање људи, тј. „оваплоћење објективног духа“, већ је и само то „остварење моралне идеје“.⁵⁵

У данашње доба све израженијих интеграционих процеса, ширење културних и моралних образаца одвија се од развијених земаља ка земљама у развоју, чиме се преносе и правна решења о појединим значајним културним, моралним и правним питањима. Преузимањем важећих културних, моралних и правних решења, што се све чешће чини коришћењем трансплантата, земље у развоју делимично или потпуно усвајају културне моделе и моралне обрасце најразвијенијих земаља који се тичу основних питања савремене цивилизације. Ипак, њихово прихватање не мора неизоставно да води ка стварању културне монолитности. Уместо тога, прихваћени страни културни утицаји и обрасци могу да поспеше убрзано усвајање савремених цивилизацијских тековина, доприносећи бржем развоју мање развијених земаља и њиховом лакшем укључивању у међународну заједницу, какав је управо случај са културним и моралним обрасцем правне државе и владавине права.⁵⁶

Треба истаћи да је нешто касније садржај правне државе допуњен и проширен. Он више није одређиван само према задацима културне државе (*Kulturstaat*), већа и према задацима тзв. „државе благостања“ (*Welfare State*).⁵⁷ Тиме је интересовање за правну државу средином XX века са културе преусмерено на социјалну страну „друштва изобиља“ (*affluent society*). Та чињеница је омогућила стварање „социјално-правне државе“ која се заснива на идејама једнакости, слободе и солидарности у друштвеном окружењу мешовите привреде, политичке демократије и развијеног система социјалне сигурности.⁵⁸

Социјално-правна држава је усредсређена првенствено на питања економске и социјалне демократије као и на успостављање и остваривање економских и социјалних права која се у области рада испољавају у облику радничке или неке друге врсте партиципације. Али и ту је дошло до застоја и одступања. Радничка партиципација је све више институционализована и формализована, док је створена монетарна, финансијска и економска криза навела чак и најразвијенија друштва Запада да сужавају или напуштају прокламовани концепт друштва изобиља.

⁵⁵ Вид. Г. В. Ф. Хегел: *Правни и политички списи*, Београд 1981. и *Основне црте филозофије права*, Београд 1989.

⁵⁶ М. Deflem, *Sociology of Law. Visions of a Scholarly Tradition*, 173–178 и 215.

⁵⁷ Видети: С. Завадски, *Држава благостања*, Београд 1975; С. Недовић, *Држава благостања*, Београд 1995.

⁵⁸ Г. Вукадиновић, *Теорија државе и права I*, Нови Сад 2007, 125–132.

VIII ТРАДИЦИОНАЛНИ ПРИГОВОРИ И САВРЕМЕНИ ИЗАЗОВИ ПРАВНОЈ ДРЖАВИ И ВЛАДАВИНИ ПРАВА

Разноврсност која се придаје правној држави и њен ништа мање драматичан развој нису могли да одстрани два теоријско-сазнајна приговора: формални и садржински. Оба приговора доводе у питање основаност и формално-логичку доследност (конзистентност) правне државе. Затим следе оперативни и пратични приговори.

Први приговор правној држави формалног је карактера и односи се на несклад који постоји између прокламоване опште обавезности и правне обавезаности суверена. Другим речима, у средишту идеје правне државе налази се проблем како суверен, који је по дефиницији правно неограничен, а често и правно неодговоран, може да се доведе у везу са правном ограниченошћу воља и општом правном одговорношћу.

Најпознатији одговор изложио је Георг Јелинек својом теоријом о „самообвезивању суверена“. Према Јелинеку, идеја правне државе формално је сачувана чињеницом да суверен, стварајући право, и себе самог правно обавезује, због чега је и он подређен праву. У том случају, суверен више није изнад права, што је довољно за успостављање правне државе. Али, ако није *изнад* права, суверен је и даље *изван* права. Због тога, самообвезивање суверена правом није стварно, већ привидно обавезивање.

Други важан приговор односи се на садржину правне државе. Она је често представљена као оквир који може да буде испуње различитом садржином. Исти садржински релативизам постоји када се садржај правне државе веже за правне вредности чије прецизно одређивање и операционализовање изазива велике потешкоће (на пример, када правна држава треба да омогући правду или људско достојанство).⁵⁹ Те две чињенице релативизују правну државу, док истискивање њених либерално-демократских садржаја у корист садржаја који су ближи аутократским облицима владања могу да је претворе у „шупљу правну форму“, како се догодило са законском државом од које се одустало. Изгледа да је пут од Платонове замисли да људима треба да владају закони, а не људи законима, значајнији по трајању те замисли него по њеној остварености.

⁵⁹ Видети: Е. Блох, *Природно право и људско достојанство*, Београд 1977.

Правна држава представља због наведена два теоријско-сазнајна приговора у исто време својеврсну „не-правну државу“. То се лако може објаснити њеном садржинском релативношћу и непоузданошћу. Али, она је исто то и због нових „изазова“ који најозбиљније доводе у питање оправданост њеног даљег постојања у замишљеном изворном или традиционалном облику.

Међу различитим оперативним и практичним старим изазовима правној држави нарочито место припада претераном *нормативизму*, подржаном претераним произвођењем прописа, што може да произведе аномију права. Такав нормативизам је у вези са старим програмским и идеолошким изазовима који се пресликавају у правна правила.

Ево једног згодног примера који поткрепљује слику немоћи данашње правне државе. Тиче се правних празнина које се попуњавају општим начелима уместо конкретним (општим и појединачним) нормама (на пример, начелом законитости или начелима да штета треба да се надокнади, да уговори морају савесно да се извршавају итд.). Иако је тачно да случај регулисан општим начелом не представља правну празнину, тачно је и то да због апстрактности правног начела многа питања остају нерешена. То не важи само за један изузетак, који води ка једино прихватљивом објашњењу и закључку – да не могу да буду сматране дозвољеним слободне радње угрожавања људи коришћењем атомске енергије, прислушкивањем, производњом некавалитетних производа, масовним приказивањем шунда, насиља, коцке или разврата због тога што оне нису изричито правно забрањене. Разлог за то је веома једноставан – правом није ни потребно уређивати или забрањивати оно што представља очигледно „патолошко правно понашање“. Једноставно, подразумева се да су такве самоочигледне ствари по својој природи апсолутно забрањене. Ту није реч о одсуству норме која се односи на одређени случај, него одсуству норме која одговара идеалу правде. У таквим случајевима, накнадна правна забрана јавља се као допуна природној забрани да се штеточински утиче на друштвену заједницу. Дакле, ту није реч о несумњивим правним празнинама, већ пре о *квалификовању* случаја који није непосредно и изричито уређен правном нормом. Ипак, правна држава се додатно загушује новим прописима о свему и свачему, али не и таквим прописима. Можда је најбоље њеним чуварима поверити потребну слободу да самостално и одмах, готово аутоматски, реагују на такве грубе и штетне насртаје по заједницу.

Постоје и изазови везани за *демократију*. Забринутост за судбину демократије увећавају оправдане стрепње од наглих промена које доносе нове

тенденције у глобализованом свету. Оне све више мењају суштину демократије и удаљавају је од народа и јавне сцене. На пример, 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. Такве најновије промене навеле су поједине писце да суморно закључе како је дошло до „крађе демократије и права на самоодлучивање легитимних учесника“ (Ралф Дарендорф), да је у току „драстично растакање“ суштине демократског начина владавине (Петер Килмансег),⁶⁰ односно да је већ сада устоличена „модерна форма тоталитаризма“ (Ноам Чомски).⁶¹ 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 оправдају политички поредак либералне државе заснован на моделима појединца и друштвеног уговора (од Жан-Жака Русоа до Џона Ролса) или да створе на начелу правде заснован модел грађанина, али тако да основне слободе и друштвена добра постану основ за бољи живот без обзира на разлике међу појединцима. 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“.⁶²

Наведени примери угрожавања демократије показују да демократија нема једнак третман и облик чак ни у најразвијенијим либералним грађанским друштвима. Демократија нема увек ни исту друштвену садржину, због чега је и у либералним друштвима подложна променама које се не могу сматрати само њеним аберацијама.⁶³ Упркос томе, за демократију се и даље каже да представља „најбољи од свих лоших облика“ политичког поретка који се не поседује, већ заслужује.

⁶⁰ P. Kielmansegg, *Volkssouveränität*, Stuttgart 1977, стр. 161.

⁶¹ Н. Чомски, *Нужне илузије: контрола мисли у демократским друштвима*, Нови Сад 2000, 18.

⁶² Видети: А. Lijphart, *Demokracija u pluralnim društvima*, Zagreb 1992; J. Rawls, *O liberalizmu i pravednosti*, Rijeka 1993; S. Holmes, *Passions and Constraint: On the Theory of Liberal Democracy*, Chicago 1995. и *States and Citizens*, Cambridge Un. Press 2003; К. Dowding, *Justice and Democracy*, London 2004; J. Christman, *Autonomy and the Challenges to Liberalism*, 2005; T. Iversen, *Capitalism, Democracy and Welfare*, Harvard Un. Press 2005; C. Wolfe, *Natural Law Liberalism*, 2006.

⁶³ Д. Хелд, *Демократија и глобални поредак*, Београд, 1997, стр. 23, 223–234 и 309–333. Видети: D. Held, *Modeli demokracije*, Zagreb, 1990; И. Маус, *Аспекти народне суверености*, Београд, 2001.

Важно место припада и потпуно *новим технолошким* изазовима. На пример, многе технологије и даље су нееколошке. Њихова примена доводи до убрзаног уништавања природних и људских ресурса, све због већег профита. Многе ствари већ су заједничке: изумирање шума, река, мора, уништавање земљишта, воде, ваздуха, изумирање бројних животињских врста итд. – речју, свеопште загађење и затирање живота на планети. И тај проблем се решава тако што се из богатијих и еколошки загађенијих земаља, легално и илегално, пребацују у сиромашније и еколошки још загађене земље прљаве технологије и отпаци, који их постепено претварају у депоније богатих земаља. Очигледно и овде постоје два аршина: правна држава важи само за богате и развијене земље, али не и за сиромашне и земље у развоју.

Посебан технолошко-еколошки изазов представља свеопште загађење радиоактивним отпаcima у најширем смислу (нуклеарне електране, експерименти и хаварије, складиштење радиоактивног и хемијског отпада, ратови у којима се користи радиоактивна муниција итд.). На пример, анти-нуклеарни покрети и нарасла свест становништва о апокалиптичној опасности, још нису натерали светске патократе да престану да засипају свет слабо обогаченим уранијумом, али они су веома забринути због штетности пушења за здравље грађана, због чега је оно у развијеним земљама готово потпуно забрањено.

Постоје и други *програмски* и *технолошки* изазови који се данас веома лако могу довести у везу са идејама и процесима *глобализације* и наднационалног удруживања, о чему ће бити речи.

Може ли правна држава да одговори свим таквим изазовима? Очигледно никако или веома споро, тек када се причини штета која се више не може исправити. А то није добар ток одвијања ствари. Може се једино закључити како савремена правна држава – сучељена са новим изазовима, почива на претпоставкама које не може да гарантује и оствари. И управо такви изазови савремену правну државу данас постојано претварају у „шупљу правну форму“. Ново је само то што се идеја и вредност правне државе не одбацују већ злоупотребљавају, као згодна декорација за пројекте који су далеко од очију и знања јавности. Не треба много да се закључи како и други нови изазови, уз поменуте, ни убудуће неће ићи у прилог правној држави и владавини права. Данас су правна држава и владавина права интересантније за њихове идеологе и политичаре, него за научнике.

Због наведених приговора и нових изазова, правну државу и владавину права треба првенствено схватити као драгоцен покушај да се друштвеним сукобима да потребан легитиман и легалан облик, како би сукоби могли мирно и без већих потреса у друштву да се решавају. У томе се састоји разлог за еволутиван преображај од државе безакоња до законске државе, а затим од законске државе до правне државе. Могуће је замислити и обрнут процес, будући да немоћ савремених држава данас производи велике опасности за могућу деволуцију од правне државе и владавине права до државе безакоња. Ипак, постојање таквих процеса још не значи како од идеје правне државе и владавине права треба одустати. На против, за њу се нарочито данас треба залагати, будући да су правна држава и владавина права одиграле изузетну улогу у преобликовању колективне свести и популарисању вредности које су блиске вечној идеји друштвене правде. Оне су нужан услов за постојање и одвијање „заједнице нормалних људи“ у савременим државама.

IX СТАЊЕ ДРЖАВНЕ НУЖДЕ И СТВАРАЊЕ ПРАВНЕ „ДРЖАВЕ НАЦИОНАЛНЕ СИГУРНОСТИ“ (*National Security State*)

Можда је најзначајнији савремени изазов онај који произилази из увођења стања државне нужде и његовог довођења у везу са постојањем правне државе и владавине права.

Најстарији образац стања државне нужде представља *римска диктатура*. Други савремени облици стања државне нужде су француска установа „опсадног стања“ (*l' état de l' siege*), 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 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“. ⁶⁴ Невоља је у томе

⁶⁴ Д. Аврамовић, *Увођење ванредног стања*, магистарски рад, Нови Сад 2009, 28.

што стање државне нужде или ванредно стање може да се уведе само у савременим демократским правним државама, односно државама владавине права, пошто у онима које то нису постоји „перманентно ванредно стање“ које је њихово редовно стање. То значи да постоји друга страна ванредног стања, будући да његово увођење може да се злоупотреби успостављањем ничим ограничене власти засноване на продужавању или неодређено дугом трајању ванредног стања.⁶⁵ Тиме се постиже супротно од жељеног – да се увођење ванредног стања због очувања демократије и јачања заштите људских права преобрати у средство за извођење државног удара којим се руше демократија и правна држава.⁶⁶

Следећа важна страна односа правне државе – владавине права и стања државне нужде (ванредног стања) односи се на довођење у везу великих овлашћења државних органа у ванредним ситуацијама са основним правима и заштитом приватне сфере грађана. На пример, у ванредним околностима највећи интерес заједнице може да буде да неки појединац буде присиљен да чини нешто што лично не жели због догађаја о коме ништа није знао а који јасно не одређује ниједан правни пропис. Природне катастрофе или неке друге неочекиване опасности (изузетна општа опасност која угрожава опстанак нације или нека друга јавна опасност настала због хаварије, тероризма итд., како је на пример предвиђено Европском конвенцијом о људским правима или Међународним пактом о грађанским и политичким правима), често налажу да се појединцу изузетно не допусти одлучивање о томе да ли је неки заједнички циљ мање важан од његовог посебног интереса.

Средства која су развијена за ту сврху састоје се у ограничавању овлашћења грађана у посебним ситуацијама. Такав је случај са законом о *eminent domain* који овлашћује државу САД да одузме приватни посед због јавних потреба или посебних услова. То 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”.⁶⁷ Њихово постојање олакшава

⁶⁵ 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.

⁶⁶ Видети. В. Становчић, „Демократија и владавина права”, *Анали Правног факултета у Београду*, 2, Београд 2005.

⁶⁷ F. A. Hayek, 69–71.

појединцима да остваре пуну накнада због повређеног права приватног власништва или неког другог законито стеченог права.⁶⁸

Наведени примери показују како правна држава и владавина права траже да дискрециона власт државних органа, нарочито извршних и управних, као чин принуде и задирања у особеност и власништво приватних грађана увек мора да буде подвргнута надзору независног суда. И када један независан орган, по правилу суд, утврди да су повређена права приватних грађана, тада проузрокована штета мора на исти начин да буде утврђена као да је појединчево право повредио неки други грађанин, а не извршни и управни орган у стању проглашене државне нужде.

Упркос поменутиим опасностима, данас се тихо заговара нека врста –новог просвећеног апсолутизма“ и разматра могућност вештачког изазивања, а затим увођења ванредног стања које би у једном кризном тренутку могло да прерасте у редовно стање великог броја држава. Такође, у току је тихо напуштање демократских институција, стварање посебних механизма за изузимање из општег режима одговорности, појава „легалне незаконитости“,⁶⁹ укључујући и инцидентне случајеве (политичке афере, корупцију, наслаге политичких лажи и олакхих обећања). На пример, тихо преношење власти са парламента на владу у Енглеској током прве половине прошлог века,⁷⁰ означавало је залазак либералне демократије у Дајсијевој колевци законитости. Јачање председничког положаја у Француској такође је својевремено омогућило Шарлу де Голу да, формално се држећи закона и законске процедуре, добије толика овлашћења да промена или примена закона практично постане ствар његове воље. Целокупна активност некадашњег Макартијевог комитета у САД почивала је на грубом изигравању закона. Али, то је случај 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. Због тога се за САД каже да су традицију демократске правне државе занемариле у корист тзв. „државе националне сигурности“.

⁶⁸ *Ibidem*, 71.

⁶⁹ F. A. Hayek, *The Constitution of Liberty*, Chicago (1960) 1979, 84.

⁷⁰ F. A. Hayek, 101–102.

Да се ради о озбиљним намерама, потврђује данашње све шире коришћење тзв. „статутарних инструмената“ (*SiS*, у ствари „секундарног законодавства“) који су „врста закона Велике Британије... Њих парламенту обично достави неки министар из владе, који примењује легитимну моћ која му је унапред додељена парламентарним актом“. Исти је случај са извршним наређењима америчког председника. На пример, извршно наређење америчког председника из 1994. године сва претходна слична наређења сажима у једној наредби (бр. 12919) која му у случају неког „катастрофалног догађаја“ даје овлашћења свемогућег диктатора. На основу те уредбе, амерички Конгрес може да буде лишен права да „модификује, одбаци или прогласи неактивном“ председничку моћ у ванредним ситуацијама. Амерички конгрес није једини највиши државни орган који се лишава својих права мање-више познатим или непознатим, тј. тајним извршним наређењима председника. Тиме је за многе укинута *habeas corpus*, на основу кога се могу супротставити незаконитим радњама властите државне власти.⁷¹

X ПРАВНА ДРЖАВА, ВЛАДАВИНА ПРАВА И НАДНАЦИОНАЛНО СЈЕДИЊАВАЊЕ У СИСТЕМ ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

За правну државу и владавину права нарочито интересантан случај представља садашња Европска унија, која се сматра специфичном политичком заједницом или „заметком федералне државе“.

Идеја о стварању сједињених држава Европе уопште није нова. Њу су у модерном добу заговарали филозофи (Готфрид Вилхелм Лајбниц и Имануел Кант)⁷², писци (Виктор Иго, Аристид Бријан), професори (Живојин Перић), авантуристи (Рихард Н. Куденхове-Калерги), диктатори (Адолф Хитлер), вође покрета отпора (Жан Моне), политичари (Јозеф Ретингер, Винстон Черчил) и многи други. Чак је и Конгрес САД шездесетих година прошлог века усвојио неколико резолуција о будућој политичкој унији Европе, која се „мора сматрати као суштински важан корак у правцу стварања уједињеног света“. И збиља, најновији процеси у Европској унији нису разједињујући већ сједињујући, и све то са циљем да ова наднационална творевина у релативно кратком времену постане федерална држава.

⁷¹ Г. Вукадиновић, Д. Митровић, М. Трајковић, 312.

⁷² Т. Поге, „Кантова визија, Европа и Светска федерација“, у: Глобално управљање светом, 204–223.

Упоредо са тим процесом, одвија се процес стварање правних институција и наднационалног права Европске уније.⁷³ И то је стара идеја, коју је у XIX веку истакао Фридрих Карл фон Савињи, подстакнут „универзалношћу“ Римокатоличке цркве и „наднационалним карактером” њеног права. У другој половини XX века започето је „наднационално“ повезивање различитих привредних, трговачких и других организација, као и стварање Међународне организације рада, међународних арбитража и других сличних организација и институција које доносе властите правне акте и прописе. На самом крају XX века, идеја наднационалног права оснажена је Мастрихтским уговором (потписан 1991. године, а ратификован и ступио на снагу 1993. године), којим је створена Европска унија са зачетком свог наднационалног „комунитарног“ права. То комунитарно право „схвата се као *sui generis* правни поредак, различит од општег поретка међународног јавног права“. Оно „није ни део националног правног система, нити међународног права, већ независан систем права“.⁷⁴ Његова надређеност националним правима држава-чланица Европске уније заснива се на пракси Суда правде Европске уније, а испољава кроз примену начела супериорности и аутономије комунитарног над националним правом.⁷⁵ Треба нагласити да се комунитарно право тиче органа заједнице, а не држава-чланица (!), чиме је још једном истакнута надмоћ комунитарног над националним правима држава-чланица.

Комунитарно право Европске уније ствара се доношењем наднационалних извора права који нису сасвим карактеристични за европски континентални и англо-саксонски систем. Они су „релативно нова појава у правној науци“,⁷⁶ резултат све снажнијег економско-политичког повезивања које захтева наднационално удруживање на професионалној, територијалној или некој другој основи. Наднационални извори чине саставни део националних права оних држава-чланица Европске уније које их ратификују, с тим што национални законодавац није овлашћен да мења садржину или начин примене прихваћеног и потписаног

⁷³ Ph. Harris, *An Introduction to Law*, Cambridge 2007, 156.

⁷⁴ Р. Вукадиновић, *Право Европске уније*, Београд 2001, 109 и 115.

⁷⁵ Начело супериорности произилази из директног дејства одредби комунитарних аката (правила, директива и одлука, на пример Уговора о слободном кретању радника) на исте такве одредбе националних аката или из њиховог добровољног усвајања од стране држава чланица Европске уније (на пример, изменама њихових устава или ратификовањем оснивачког уговора). А то значи да његова примена ствара обавезе националним судовима да не чекајући да унутрашњи прописи буду измењени те прописе не примењују када су они супротни одредбама аката комунитарног права. Начело аутономије, пак, значи да свака „комунитарна институција одлучује о начину организовања својих послова у циљу испуњења својих овлашћења” (Б. Лубарда, *Европско радно право*, Подгорица 2004, 157).

⁷⁶ N. Visković, 128.

наднационалног извора.⁷⁷ Изгледа да ће у будућности државна права све више деловати у оквирима наднационалних државних поредака, будући да „правни плурализам међународног типа нагриза етатистичко право једнако као и суверену власт“.⁷⁸

Развој наднационалног права Европске уније убрзан је коришћењем *правних трансплантата*.⁷⁹ Њихово све чешће коришћење представља „преношење правила или система права из једне земље у другу или из једног народа у други“.⁸⁰ Оно се данас у правној науци све чешће објашњава практичним потребама глобализације права.⁸¹

Све чешће и шире коришћење трансплантата убрзо се показало као згодно средство да се у кратком времену изведе коренита *трансформација националних права* која се по правилу стављају у подређен положај према заједничком (наднационалном) праву чије је заокруживање у току, барем када се ради о Европској унији. Због тога, приликом добровољног усвајања неког трансплантата увек треба имати у виду промене до којих он доводи у праву независно од тога о којој је грани права реч.⁸²

Лакоћа са којом трансплантите могу да се преносе из једног у друго или више права истовремено, ипак не значи да сви или само велики системи Запада, укључујући и најновији систем комунитарног права Европске уније, обавезно треба да имају уједначен или јединствен правни систем. Оптимистички посматрано, изгледа као да такав потпуно заједнички или универзални правни систем није могућ, а можда ни пожељан, да је ту пре реч о психолошком значају који се придаје чињеници да свако не мора да има потпуно свој систем права, да је такво уједначавање барем у неким областима приватног права могуће и пожељно. На тај начин, пружа се слика непрестаног, врло широког позајмљивања правила и институција из различитих националних права.

Ипод те слике скрива се чињеница да је у току стварање светског права као неке нове врста универзалних правила за човечанство (*lex humana*). Дакле,

⁷⁷ Видети: Г. Илић-Гасми, *Реформе Европске Уније. Институционални аспекти*, Београд 2004.

⁷⁸ N. Visković, 129.

⁷⁹ Вид. F. P. Walton, „The Historical School of Jurisprudence and Transplantations of Law“, *Journal of Comparative Legislation*, 1927.

⁸⁰ А. Вотсон, *Правни трансплантите. Приступ упоредном праву*, Београд 2000 (2010), 18.

⁸¹ Видети: Н. Чомски, *Профит изнад људи: неолиберализам и глобални поредак*, Нови Сад 1999; С. Boggs, *The End of Politics*, New York 1999; D. Ronald, *National Diversity and Global Capitalism*, Ithaca 1996.

⁸² *Ibid.*, 141–183.

песимистички посматрано, показује се како се све чешћим и ширим коришћењем трансплантата убрзава се *процес глобализације* који има за циљ успостављање једне светске владе на челу будуће светске државе.⁸³

XI ИДЕЈА МЕЂУНАРОДНЕ ВЛАДАВИНЕ ПРАВА, СВЕТСКЕ ДРЖАВЕ И ТРАНСХУМАНЕ ВЛАДАВИНЕ ПРАВА

Након унификације појмова правне државе и владавине права средином XX века, у англо-саксонској теорији, нарочито у њеној теорији међународног права, почела је да се прави разлика између „thin“ и „thick rule of law“. Иако је овог пута повод другачији, идеја подсећа на учење некадашњег совјетског правника С. С. Алексејева о социјалистичкој законитости као развијенијој врсти законитости од грађанске законитости.⁸⁴

Тако је и са најновијим англо-саксонским учењем о „thin“ и „thick“ владавини права. Прва („дебела“, „густа“) врста владавине права, карактеристична наводно за западне демократије, садржи поред суштинских правних, још моралне и вредносне састојке, док то није барем у толикој мери случај са другом („мршава“, „танка“) врстом владавине права, карактеристичном за земље у транзицији и развоју. Том поделом започет је нов спор поводом оправданости употребе израза „међународна владавина права“. Упркос оправданим приговорима, тај израз се све чешће користи у међународним документима, и то у смислу његове примене у наведеном смислу „thin“ и „thick rule of law“.

Како год било, треба се присетити да су државе развијеног Запада постале прво либералне, па тек затим демократске. То значи да су оне усвојиле либерални уставни поредак пре него што су усвојиле опште право гласа или пре него што су настале (масовне) политичке странке које су у равноправној утакмици могле да освоје власт и створе могућност да демократски доносе законе (Јирген Хабермас).⁸⁵ Прво је настала грађанска држава просвећеног апсолутизма, после ње грађанска правна држава, а тек затим демократска правна држава и социјална правна држава данашње Западне Европе. Та чињеница, као што може да се примети, ипак није

⁸³ В. Хелд, „Светска власт, међународно право и етика бриге“, у: *Глобално управљање светом*, 359–382. Видети: Г. Дабовић, *Глобализација права: усклађивање права у савременом свету*, Београд 2007; F. Snyder, *Globalisation and Law in the 21st Century*, London–New York 2003; J. Wiener, *Globalization and the Harmonization of Law*, London–New York 1999; A. C. Budak, *Emerging Legal Certainty: Empirical Studies on the Globalisation Law*, Dartmouth–Andershot 1998.

⁸⁴ Видети: С. С. Алексеев, *Общая теория права*, I–II, Москва 1981; Д. Чорбић, *Политички систем: основи политикологије*, Ниш 2005.

⁸⁵ Д. Битем, К. Бојл, *Увод у демократију*, Београд 1997, 1–30.

спречила данашње државе да започну стварање две врсте међународне владавине права у смислу „thin“ и „thick rule of law“.

Постоји још једна страна проблема преображаја правне државе и владавине права. Она се тиче хипотетичке везе правне државе и светске владе. Због тога се може поставити питање: да ли поред међународне владавине права може да постоји и *светска владавина права*?

Данас се најновије промене, нарочито промене у развијеним либерално-демократским друштвима, одвијају у знаку *глобализма*. Ова израз (уз друге сличне изразе, какви су на пример „глобализација“ или „мондијализам“) скован је и коришћен током последње две деценије XX века прво у академским расправама како би се означило све снажније дејство сједињујућих чинилаца у савременом свету. Убрзо затим, он је постао саставни део речника бројних доктрина и идеолошких интерпретација. Различити ставови око глобализације као друштвеног процеса довели 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 економије), „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), што јасно показује да многи стручњаци и лаици у јачању глобалистичких тежњи препознају озбиљну или највећу претњу демократији у савременим либералним друштвима. Последице тога су стварање државе националне сигурности и могуће светске државе, на чему се здушно ради.

Када је реч о *светској држави*, треба рећи да је идеја светске државе (*One World Government, World State*) само нешто млађа од идеје државе. Први је римски песник Вергилије у свом спеву „Енеида“ навести долазак на власт најмоћнијег владара у историји за кога везује настанак новог светског поретка (*Novus ordo seclorum*) и светске државе. Два века касније, Марко Аурелије, излаже идеју да таква 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“. Осамнаест векова после овог најпознатијег римског цара-стоика, Берtrand Расел се такође 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“ према Раселу требало би 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“.⁸⁶

Савремена схватања светску државу одређују као модерну републиканску демократску државу са федералним државним уређењем, тј. као *светску федерацију држава*, за разлику од античких и средњовековних, која су светску државу одређивала као универзалну монархију по узору на Римску империју. Али, присећајући се барем двехиљадугодишње државно-правне традиције, а нарочито 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.⁸⁷ Такође, користећи хиљадугодишњу државно-правну традицију, федерализована светска држава била би спремна да буде одвојена од цивилног друштва које би „својим извандржавним положајем, постојањем слободног јавног мњења и других ванинституционалних облика повезивања представљало не само аутономну област друштвеног живота изван домашаја државне власти већ и суштинску брану од свеобухватности овакве суверене државе и тоталитарних тенденција које би могле у њој да се временом појаве“. Наводно, тиме би владавина права добила нови замах и смисао.

Такву оптимистичко-утопистичку слику развија Роберто Магабеира Унгер када одређује „идеал заједнице са *органичним 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“.⁸⁸ Произилази да једино место на коме би могли да се задрже „остаци“ савремене владавине права представља тзв. „цивилно друштво“ (*Civil Society*) унутар једне такве светске државе. Оно би се односило искључиво на области изван политике, као што су рад, власништво, производња, комуникације итд.⁸⁹ Насупрот цивилном друштву,

⁸⁶ Д. М. Митровић, *Теорија државе и права*, 80.

⁸⁷ Да такве сумње нису без основа показује пример обележавања педесетогодишњице од основања Уједињених нација 1995. године, када је усвојен предлог посебне Комисије УН за глобално управљање са насловом „Наше глобално управљање“ који представља непосредан повод за ревизију Повеље УН у том правцу. То не треба да чуди, јер се Уједињене нације (УН), Међународни монетарни фонд (ИМФ) и Светска трговинска организација (ВТО) сматрају стубовима „Новог светског поретка“ (НВО) који треба да буде промишљена комбинација „суперкапитализма и комунизма под једном капом“ (изјава Ларија П. Мекдоналда, члана америчког Конгреса 1976. године).

⁸⁸ R. M. Unger, *Znanje i politika*, Zagreb 1989, 324 и даље.

⁸⁹ D. Archibugi, *The Global Commonwealth of Citizens. Toward Cosmopolitan Democracy*, Princeton Un.

постојала би поменути светска влада, тј. светска држава са својом разобрученом силом. Да ли је то прави тренутак да се започне размишљање према узору Јустинијанове теорије симфоније?

Идеја светске државе, очигледно – насупрот идејама националне државе – представља варијанту модерне државе, само развијену до крајњих граница. То је права прилика да се уочи једноставна истина како би то био крај изворне традиционалне државе. Данашњи „развој најразвијенијих друштава није омогућила ни црква, ни политика, а ни власт савремених држава или корпорација, већ *технологија* у најширем смислу те речи. Због тога 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 *потребе*, јер технологија то већ сада омогућава, или до државе у којој ће владати *профит*, како је сада, јер то садашње монополистичко искоришћавање и расподела добара омогућавају“.⁹⁰

Остаје још једно питање које барем треба поменути, ако не и озбиљно размотрити. То је питање односа правне државе, владавине права и „трансхуманог права“. Тиме се на неки начин покушава завирити барем у блиску будућност права и човечанства. А она није привлачна. У ствари, застрашујућа је. Скоро да се дословно може видети како је читав земљин глобус обмотан фином мрежом контактних каблова. Информација је постала најтраженија роба, ствар од које се живи, ствар која је насушна потреба, она која постаје живот или која га највећим делом обележава. Такво „освајање слободе“ у новом раздобљу нејасно је и неодређено названо „информатичко“, „трансхумано“ или „постљудско“ доба. У њему се ствара нека врста „новог“ индивидуализма, наводно ослобођеног стега „грађанског друштва“. Човек постаје „неоиндивиду“ беспоговорно укључена у глобалну арену комуникације и симулације. Захваљујући доступности информација и прича, индивидуа у таквом друштву може себе доживљавати на многоструке начине, укључујући и онај најпогубнији за људску слободу.

Данашње право се налази на највећој прекретници од када постоји људски род због подложности новинама и „чудима“ технике, аутоматике и неограниченог протока информација. Та чињеница још једном захтева преиспитивање места права, правних норми и правних вредности у свету информација. Све више превладава представа да право своју истину више не заснива на „истинама старог грађанског друштва“. Умреженој суми информација старог грађанског друштва

Press, 2008, 89; R. Layton, *Order and Anarchy. Civil Society, Social Disorder and War*, 2006, 45–81. Видети: Ц. Кин, *Цивилно друштво*, Београд 2003.

⁹⁰ Д. М. Митровић, 83.

супротстављају се „приче које обавијају планету“. Истиче се да се суштина права налази изван правног текста подједнако као и у њему самом, да приликом проучавања природе права треба применити приступ који ће омогућити да и друге приче „ослобођене индивидуе“ постану део појма права, ма шта то значило. То је потребно учинити у име превазилажења „не-савремености“ садашњих друштава, због његове садашње уграђености у једнодимензионалном „време–простор–акту“ итд.⁹¹

Следећи савремену праксу правне државе и владавине права, можемо се запитати: нису ли правна држава и владавина права већ сада свесно жртвовани у корист неких других, за сада још скривених тоталитаристичких пројеката. Њихово жртвовање је равно њиховом системском, систематском и постојаном гашењу. Таква ужасавајућа помисао дозвољава се устврди како правна држава и владавина права нису напуштени само због изазова који су у савременим друштвима проузроковани њиховим недостацима и немоћи.

Такво садржинско жртвовање правне државе и владавине права садржи у себи и елемент апсурдности: правна држава и владавина права данас се више баве природом и живим организмима него људима. Када се ради о људима, очигледно је како се правна држава и владавина права све више удаљавају од свакодневног људског живота у правцу стварања трансхуманог права. У таквој правној држави и владавини права, људи престају да буду важни. У ствари, они постају сувишни, а са њима право, правна држава и владавина права. Таквим довођењем изворних идеја до њихове потпуне негације, круг би се затворио на штету људског рода и његових творевина.

ЗАКЉУЧАК УЗДИЗАЊЕ И ОПАДАЊЕ ПРАВНЕ ДРЖАВЕ И ВЛАДАВИНЕ ПРАВА

Приказани преображај правне државе и владавине права јасно показује три важне ствари и два важна периода у њиховом модерном двовековном трајању. Прво, да је њихово постојање епизодног карактера. Осврнемо ли се на запамћену историју људског рода – то је скоро исто као трајање атинске демократије. Друго, да се сама правна држава, почевши од краја XIX, успињала од либералне државе старијег грађанског друштва до социјалне државе благостања. То време се може сматрати њеним врхунцем, што важи и за владавину права. И треће, да су након

⁹¹ Видети: Б. Кнежевић, *Наративна функција права*, докторски рад, Београд 2013.

тога, правна држава и владавина права почели су да се урушавају, напуштају или одбацују. Можда је тај други и важнији део њиховог преображаја могуће означити изразом „залазак“.

Већ од седамдесетих година почињу да се праве разлике између развијених и неразвијених држава у погледу поштовања правне државе и владавине права. Следеће јесу проблеми са њиховим остваривањем. Ти проблеми захтевају одговор, а одговор је пронађен у ограничавању људских слобода и права – управо у оном што је супротно изворном смислу правне државе и владавине права. Даљи корак представљало је стварање правне државе националне сигурности.

Запитамо ли се шта је то још ново у двовековном преображају правне државе и владавине права, може се запазити као најочигледније да је у завршном делу процес отуђивања и обезљуђивања људи. То је знатним делом постигнуто коришћењем технолошко-информатичких могућности чији се даљи развој не може до краја сагледати. Важно је истаћи да је по први пут реч о непосредном прилагођавању људи праву, а не права људима. А то води ка поробљавању људског рода и обрасцима трансхуманог друштва, које и није замишљено као сасвим људско. То ће бити малобројно апсолутно контролисано друштво.

Савремена правна држава и владавина права за само два века стигли су готово до поништавања својих изворних традиционалних садржаја. Вероватно је да ће бити задржана само форма правне државе и владавине права, док ће њихова садржина бити напуштена и „окренута наопако“. Ако се то догоди, људска грамзивост за влашћу светских патократа биће незаслужено награђена. Тако ће још једна добра идеја људског рода завршити као његова историјска епизода.

РЕЗИМЕ

I Учења која се баве истраживањем облика државе представљају засебан део правне теорије. Она се често непрецизно називају теорије државних облика. Али, будући да о облицима државе постоје друге теорије (политичка, социолошка, функционалистичка, институционална итд.), боље је и прецизније користити назив правна теорија државних облика. Њен је задатак да пружи апстрактна основна и општа знања о облицима државе, а нарочито да одговори на питања постоји ли идеални тип државе и који је облик државе најбољи.

На прво питање је одговорио Платон, антички филозоф-идеалиста, а на друго Аристотел. Идеалан облик државе и данас представља Платонова *меритократија*, а најбољи *владавина права*, као нека врста Аристотелове политеје. Таквој идеалној и најбољој држави супротне су *клетократија* и *патографија*, изрази који се користе у савременој правној и политичкој литератури за означавање најгорих држава.

II Могу се поставити још два важна питања: шта је правни облик државе и који је облик бољи: онај у коме владају људи или право.

Када је реч о одговору на прво питање, под правним обликом може се сматрати све што право додаје обичној, стварности како би је претворило у правну стварност. У том случају, све оно што право додаје држави, претварајући је у правну организацију, чини правни облик државе.

Када се одговори на лакше питање: шта је правни облик државе, нужно се намеће теже и сложеније питање: који је облик државе 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 додатно је направљена разлика између државе *безакоња*, *законске државе* и *правне државе* и *владавине права*.

III У држави *безакоња* утицај права на државу је незнатан, јер је право ствар процене појединца или елите концентрисане у државном апарату. У држави *безакоња* постоји право, али се оно не односи на његове творце или се не односи подједнако на све. За једне је такво право „привилегија“, а за друге „обавеза“. У држави *безакоња* постоји правна организација, али нема свеопште правне обавезаности. У њој постоје закони, али нема законитости. У држави *безакоња* утицај права на државу је најмањи.

IV Везивање државе за право и законе обезбеђено је тек у тзв. „законској држави“. Захтев за једнакошћу свих пред законом довео је до истицања уставног положаја парламента и стављање управе под законе. У њеном средишту налази се проблем изналагања одговарајућих средстава за ограничавање слободног деловања управе и успостављање независног судства. Контроли рада у законској држави нарочито доприноси увођење установа уставно-судске контроле, управног спора, предузимање на закону заснованих процесуалних и материјалних радњи приликом примене закона итд.

V Правна држава се од законске државе разликује према облику, садржају, циљевима, друштвеним, политичким и културним дометима. Основно начело правне државе представља да сва правна правила, када су донета, и све док важе, имају подједнаку обавезну снагу како за оне који управљају тако и за оне којима се управља. На тај начин, у једно се спајају две важне идеје: идеја о свеопштој правној обавезности и владавиних правила са идејом о садржини правне државе. Прва идеја важна је за одређивање формалног појма правне државе, а друга за одређивање њеног материјалног појма.

VI Правна држава у формалном смислу представља такав правни облик у коме су сви једнако обвезани правом. Али, одређивање појма правне државе у садржинском смислу изазива неупоредиво већа спорења међу писцима. Према једнима, који предност дају форми над садржином правне државе, важна је само идеја опште нормативности, док је садржина правне државе променљива. Правна држава је тек нешто више од процедуралног облика. Према другима, управо је садржина правне државе оно поуздано мерило за одређивање њеног појма. Она може постојати само у демократским порецима. Само се у њима легитимност изводи из легалности. Будући да нема једног без другог, показује се да је начелни проблем постао ствар каприца.

VII Даљи развој правне државе довео је до нечег новог и бољег. Почело је да се сматра како правно знање, специјализовано правничко знање и познавање алтернативних и субсидијарних норми, вредности и правног осећаја (*правног емоса*) омогућава успостављање културне правне државе (*Kulturstaat*) као усавршенијег облика правне државе и владавине права. Тиме је истакнуто да је савремена правна држава преузела на себе вршење одређених социјалних и културних задатака не одричући се свог либерално-демократског карактера. Обављајући ту своју „културну мисију“, она се не устручава да позове на одговорност сопствене органе када се огреше о право и поредак, што 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. 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. Дакле, културна је само она либерална 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. То је случај и са данашњим садржајем правне државе и владавине права који се, макар само номинално, везује за најшире постојање и поштовање људских слобода и права у мултикултуралистичком и комунитаристичком смислу.

VIII У данашње доба све израженијих интеграционих процеса, ширење културних образаца одвија се од развијених земаља ка земљама у развоју, чиме се преносе и правна решења о појединим значајним културним и правним питањима. Преузимањем културних и правних решења, тј. коришћењем трансплантата, земље у развоју делимично или потпуно усвајају културне моделе најразвијенијих земаља, тј. њихове културне обрасце који се тичу основних питања савремене цивилизације. Ипак, њихово прихватање не мора неизоставно да води ка стварању културне монолитности. Уместо тога, прихваћени страни културни утицаји и обрасци могу да поспеше убрзано усвајање савремених цивилизацијских тековина, доприносећи бржем развоју мање развијених земаља и њиховом лакшем укључивању у међународну заједницу, какав је управо случај са правним и културним обрасцем правне државе и владавине права.

IX Садржај правне државе није одређиван само према задацима културне државе, већа и према задацима тзв. „државе благостања“ (*Welfare State*), чиме је интересовање за правну државу средином XX века 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. Тако замишљена социјално-правна држава усредсређена је на питања економске, тј. социјалне демократије и успостављање и остваривање економских и социјалних права која се у области рада испољавају у облику радничке или неке друге врсте партиципације.

X Разноврсност која се придаје садржају правне државе и владавине права, као и њен ништа мање драматичан развој, нису могли да одстране два важна

формална и садржинска приговора, који доводе у питање основаност и формално-логичку доследност правне државе.

Први приговор правној држави формалног је карактера и односи се на несклад који постоји између прокламоване опште обавезности и правне обавезаности суверена. Други приговор односи се на променљивост садржине правне државе и владавине права. Изгледа да је пут од Платонове замисли да људима треба да владају закони а не људи законима значајнији по трајању те замисли него по њеној остварености.

XI Међу другим изазовима правној држави и владавини права, нарочито место припада израженом нормативизму који подржан претераним произвођењем прописа, може да доведе до аномije права. Постоје и нови програмски и технолошки изазови, који се данас веома лако могу довести у везу са идејама и процесима глобализације и наднационалног удруживања. Постоје и изазови чисто везани за демократију, која се све изразитије своди на процедуру гласања грађана када власт одлучи да распише изборе. Такве најновије промене навеле су поједине писце да суморно закључе како је дошло до „крађе демократије и права на самоодлучивање легитимних учесника“, да је у току „драстично растакање“ суштине демократског начина владавине, односно да је већ сада устоличена „модерна форма тоталитаризма“.

XII Важно место припада и потпуно новим технолошким изазовима. Многе ствари већ су заједничке: изумирање шума, река, мора, уништавање земљишта, воде, ваздуха, изумирање бројних животињских врста итд.; речју, свеопште загађење и затирање живота на планети. Очигледно и овде постоје два аршина: правна држава важи само за богате и развијене земље, али не и за сиромашне и земље у развоју.

Посебан технолошко-еколошки изазов представља свеопште загађење радиоактивним отпаcima у најширем смислу.

Могу ли правна држава и владавина права да одговоре таквим изазовима? Очигледно, никако или веома споро, и то по правилу тек када се причини штета која више не може да се исправи. Може се једино закључити како савремена правна држава и владавина права – сучељени са новим изазовима, почивају на претпоставкама које не могу да гарантују и остваре, што их претвара у „шупљу правну форму“. Данас су правна држава и владавина права интересантнији за њене идеологе и политичаре, него ли за научнике.

XIII Можда је најзначајнији савремени изазов онај који произилази из увођења стања државне нужде (некада римска диктатура, а данас француска установа „опсадног стања“ */l' état de l' siege/*, енглеска установа „унутрашњег ратног стања“ */martial law/* или америчка установа „ванредних уставних овлашћења“ */constitutional emergency powers/*). Наведене установе у свим системима права представљају средства за одбрану државе споља и изнутра. Али, постоји и друга страна ванредног стања, будући да се његово увођење може злоупотребити. Тиме се постиже супротно од жељеног – да се увођење ванредног стања због очувања демократије и јачања заштите људских права преобрати у средство за одржавање недемократске власти или за извођење државног удара којим се руше устав, демократија, правна држава и владавина права.

Друга важна страна односа правне државе, владавине права и стања државне нужде (ванредног стања) односи се на довођење у везу великих овлашћења државних органа у ванредним ситуацијама са основним правима и заштитом приватне сфере грађана (природне катастрофе или неке друге неочекиване опасности). Средства која су развијена за ту сврху састоје се у ограничавању овлашћења грађана у посебним ситуацијама, какав 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. Њихово постојање олакшава појединцима да остваре пуну накнада због повређеног права приватног власништва или неког другог законито стеченог права.

XIV За даљи преображај правне државе и владавине права нарочито интересантан случај представља садашња Европска унија, која се сматра специфичном политичком заједницом или „заметком федералне државе“. Упоредо са тим процесом, одвија се процес стварање њених правних институција и новог наднационалног права. То се одвија стварањем *комунитарног права*, које је надређено националним правима држава-чланца Европске уније.

Развој наднационалног права Европске уније убрзан је коришћењем правних трансплантата. Њихово широко коришћење представља згодно средство да се у кратком времену изведе коренита трансформација права. Данас се најновије промене,

нарочито промене у развијеним либерално-демократским друштвима, убрзано одвијају у знаку глобализма, а у праву коришћењем правних транспантата.

XV Када је реч о светској држави, античка и средњовековна схватања светску државу одређивала су као универзалну монархију по узору на Римску империју. Савремена схватања светску државу одређују као светску федерацију држава. Очигледно, идеја светске државе представља посебну варијанту модерне идеје државе, само развијену до својих крајњих граница, насупрот националним државама. 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”, све до једног могућег тренутка у коме би се наднационални пореци стопили у универзалан поредак ма како замишљене Светске државе.

XVI Остаје још једно питање које треба барем поменути. То је питање о правној држави и владавини права у условима стварања тзв. „трансхуманог права“. На неки начин, реч је о покушају да се завири барем у блиску будућност човечанства и права. А она није привлачна. У ствари, застрашујућа је. У таквом друштву ствара се нека врста „новог“ индивидуализма ослобођеног стега „грађанског друштва“. Човек постаје „неоиндивидуа“ – ма шта то значило – беспоговорно укључена у глобалну арену комуникације и симулације. Захваљујући доступности информација и прича, индивидуа у таквом друштву може себе доживљавати на многоструке начине, укључујући и онај најпогубнији за људску слободу и природу.

XVIII Следећи савремену праксу правне државе и владавине права, може се запитати: није ли правна држава свесно жртвована, а затим систематски и према потреби рушена људска творевина, будући да се све више бави природом и живим организмима уместо људима. Али и тада, можемо да се запитамо: каквим се то људима бави, будући да су у средишту њеног интересовања мањинске, „аскриптивне групе људи“ које се боре за свој „колективни идентитет“. А он је увредљив барем за традиционалне баштинике тог права: цркву и националне мањине. У наведеном смислу, правна држава и владавина права све више представљају вредности од којих се свакодневни људски живот све више удаљава у правцу стварања једног трансхуманог, нељудског права. У таквом друштву, људи постоје због права, а не право због људи.

КОРИШЋЕНА ЛИТЕРАТУРА

- АВРАМОВИЋ, Д.: *Савремена правна држава. Правнотеоријски аспекти*, докторски рад, Нови Сад 2011.
- АВРАМОВИЋ, Д.: *Увођење ванредног стања*, магистарски рад, Нови Сад 2009.
- АЛОТТ, А.: *The Limits of Law*, London 1980.
- АРАНЂЕЛОВИЋ, Д.: *Принципи државног уређења у скорој прошлости и садашњости*, Београд 1935.
- АРИСТОТЕЛ: *Политика*, Београд 1960.
- BARZEL, Y.: *A Theory of the State*, Washington 2002.
- BERGEL, J. L.: *Théorie générale du droit*, Paris 1985.
- BEVIR, M.: *The Logic of the History of Ideas*, Cambridge 2002.
- БЛАГОЈЕВИЋ, С.: *Грађанско друштво, политичка држава, правна држава*, Подгорица 2002.
- БЛАГОЈЕВИЋ, С.: *Право и стварност*, Београд 1995.
- БЛОХ, Е.: *Природно право и људско достојанство*, Београд 1977.
- BLUNTISCHLI, J. K.: *The Theory of the State* 2001.
- БОБИО, Н.: *Доба права. Дванаест есеја о људским правима*, Београд 2008.
- БОБИО, Н.: *Будућност демократије. Одбрана правила игре*, Београд 1990.
- ВОВБИО, Н.: *Pravo i sila. Eseji iz teorije prava*, Split 1988.
- BRETT, A. S.: *Liberty, Rights and Nature, Individual Rights in Later Scholastic Thought*, Cambridge 2003.
- ВЕБЕР, М.: *Привреда и друштво, I–II*, Београд 1976.
- VILLEY, M.: *Pravo i prava čovjeka*, Zagreb 2002.
- VISKOVIĆ, N.: *Teorija države i prava*, Zagreb 2001 (2006).
- ВОТСОН, А.: *Правни транспланти. Приступ упоредном праву*, Београд (2000) 2010.
- ВРАЧАР, С.: „Релативно остваривање прокламованог принципа законитости у Совјетском Савезу“, у зборнику радова: *Симпозијум о основама и облицима уставности и законитости у социјализму*, САНУ, Београд 1967.
- VRBAN, D.: *Država i pravo*, Zagreb 2003.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г; МИТРОВИЋ, Д; ТРАЈКОВИЋ, М.: *Увод у право*, Нови Сад – Београд – Ниш, 2012.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: *Теорија државе и права I-II*, Нови Сад (2007) 2008.
- ВУКАДИНОВИЋ, Г.: *Правна држава*, Нови Сад 1995.
- ГАЈИЋ, А.: *Идеја светске државе*, Београд 2012.
- ГЛИНТИЋ, Т.: *Правда, слобода, једнакост*, Београд 1995.
- ГЛОБАЛНИ СВЕТ, зборник радова, Београд 2003.
- ГЛОБАЛНО УПРАВЉАЊЕ СВЕТОМ, прир. Ј. Бабић и П. Бојовић, Београд 2012.
- ГРЕЈ, Џ. Ч.: *Либерализам*, Београд (Подгорица) 1999.
- ДВОРКИН, Р.: *Царство права*, Београд 2003.
- DVORKIN, R.: *Shvaćanje prava ozbiljno*, Zagreb 2003.
- D' ENTRÉVES, A. P.: *The Notion of the Law*, Oxford 1968.
- D' ENTRÉVES, A. P.: *The Notion of the State*, Oxford 1967.
- ДЕРИДА, Ж.: *Сила закона*, Нови Сад 1995.
- ДИГИ, Л.: *Преображају јавног права*, Београд 1929 (1998).

- DICEY, A. V.: *Introduction to the study of the Law of constitution*, London (1927) 1982.
 DUVERGER, M.: *Демократија без народа*, Београд 1968.
- ЈЕЛИНЕК, Г.: *Борба старог права са новим правом*, Београд 1940 (1999).
 ЈОВИЧИЋ, М.: *Закон и законитост*, Београд 1977.
 КИН, Џ.: *Цивилно друштво*, Београд 2003.
 КИМЛИКА, В.: *Мултикултурално грађанство. Либерална теорија мањинских права*, Нови Сад 2002.
 КОМЕСАР, Н. К.: *Law's Limits. Rule of Law and Supply and Demand of Rights*, 2002.
 КРВЕК, I.: *Zakonitost uprave*, Zagreb 1936.
- ЛУКИЋ, Р.: *Уставност и законитост у Југославији*, Београд 1966.
- МАРКОВИЋ, М.: *Правна држава*, Београд 1939.
 МАТУЛОВИЋ, М.: *Ljudska prava. Uvod u teoriju ljudskih prava*, Zagreb 1996.
 МАСКОРМИС, N.: *Rethoric and the Rule of Law – A Theory of Legal Reasoning*, Oxford 2009.
 МАСКАУ, Н.: *The Globalisation of Culture?*, London – New York 2004.
 МИРИЋ, Ј.: *Демократија и посткомунистичким друштвима*, Zagreb 1996.
 МИТРОВИЋ, Д. М.: *О правној држави и другим правним темама*, Београд 1998.
 МИТРОВИЋ, Д. М.: *Начело законитости – појам, садржина, облици*, Београд 1996.
 МОЛЕ, N; НАРБУ, С.: *Право на правично суђење. Водич за примену члана 6 Европске конвенције о људским правима*, Београд 2003.
 МОНТЕСКЈЕ, Ш.: *О духу закона*, I–II, Београд 1989.
- НОЈМАН, А.: *Владавина права. Политичка теорија и правни системи у модерном друштву*, Београд 2002.
- ПЕЈН, Т.: *Права човека*, Београд 1987.
 ПЛАТОН.: *Закони*, Београд 1957.
 ПЛАТОН, *Држава*, Београд 1969.
 РОЈУС, R, M.: *The War on Terrorism and the Rule of Law*, Los Angeles 2006.
 РОКРОВАС, Z.: *Грађанско друштво и држава*, Zagreb 1991.
ПРАВНА ДРЖАВА – ПОРЕКЛО И БУДУЋНОСТ ЈЕДНЕ ИДЕЈЕ, зборник радова, Београд 1991.
 ПУСИЋ, Е.: *Društvena regulacija*, Zagreb 1989.
- РАДБРУХ, Г.: *Филозофија права*, Београд 1980 (1999).
 РОЛС, Џ.: *Право народа*, Београд 2003.
 РУСО, Ж.–Ж.: *Друштвени уговор*, Београд 1959.
- SANDEL, M.: *Liberalism and the Limits of Justice*, Cambridge 1998.
 СЕН, А.: *Развој као слобода*, Београд 2002.
 СПЕКТОРСКИ, Е.: *Држава и њен живот*, Београд (1933) 2000.
 СПЕКТОРСКИ, Е.: *Историја социјалне филозофије*, Београд (Подгорица) 1997.
- ТАДИЋ, Љ.: *Филозофија права*, (Загреб 1983) Београд 1996.
 ТАРАНОВСКИ, Е.: *Енциклопедија права*, Београд 1923 (2003).
 ТАСИЋ, Ђ.: *Расправе из филозофије и теорије и права*, Београд 1992 (2011).
 ТАСИЋ, Ђ.: *Избор расправа и чланака из теорије права*, Београд 1984.

- ТАСИЋ, Ђ.: „Проблеми законитости у правној држави“, *Летопис Матице Српске*, бр. 306 (2–3), Нови Сад 1929.
- ТЕЈЛОР, Ч.: *Призивање грађанског друштва*, Београд 2000.
- ТЕМЕЉИ МОДЕРНЕ ДЕМОКРАТИЈЕ. *Избор декларација и повеља о људским правима (1215–1989)*, Београд 1989 (2011).
- ТРАЈКОВИЋ, М.: „Вредносни приступ савременој правној држави“, *Правни живот*, т. VI, бр. 14, Београд 2009, 347–358.
- ТРАЈКОВИЋ, М.: *Етичка димензија права – правнотеоријски аспект*, докторски рад, Нови Сад 2008.
- ТРАЈКОВИЋ, М.: „Законодавна етика савремене правне државе“, *Правни живот*, т. VI, бр. 14, Београд 2008, 549–560.
- THE RULE OF LAW – HISTORY, THEORY AND CRITICISM*, зборник радова, Dordrecht 2007.
- TWINING, W.: *Globalisation and Legal Theory*, Cambridge 2000.
- UNGER, R. M.: *Znanje i politika*, Zagreb 1989.
- FALK, R.: *On Human Governance*, Cambridge 1995.
- FALK, R. A. and SHUMAN, S. I.: *The Bellagio Congregence on Legal Positivism, Journal of Legal Education*, No. 2, 1961.
- ФАСО, Г.: *Историја филозофије права*, Београд (Подгорица) 2007.
- HARRIS, E.: *Democracy snf the Rule of Law in Classical Athens*, Cambridge 2006.
- 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*, Chicago 1979.
- ЦИЦЕРОН.: *Држава*, Београд 2002.
- SERRONI, U.: „Совјетске правне теорије (проблем законитости), *Право и самоуправљање*, бр. 2–3, Београд 1983.
- CHEVALLIER, J.: *L'Etat de Droit*, Paris 2003.
- COOPER, J.: *The Individual and Law*, London 1979.
- ЧОМСКИ, Н.: *Нужне илузије: контрола мисли у демократским друштвима*, Нови Сад 2000.
- ЧОРБИЋ, Д.: *Политички систем: основи политикологије*, Ниш 2005.
- ЧУБИНСКИ, М.: *Закон и стварност у совјетској Русији*, Београд 1925.