



# VISOKA STRUKOVNA ŠKOLA ZA PREDUZETNIŠTVO

**Osnovne studije**

**NAZIV PREDMETA: UVOD U PRAVO**

**-PRIRUČNIK-**

**Predmetni nastavnik:  
Predrag Ćeranić**

**Beograd, 2011.**

## SADRŽAJ:

1. OPŠTI DEO.....	4
1.1. Odnosi i uticaj države i prava.....	4
1.2. Metodi.....	6
1.3. Definisane države i prava.....	7
2. POJAM DRŽAVE.....	8
2.1. Teorije o državi.....	8
2.2. Elementi države.....	10
2.3. Vrste država prema odnosu u njihovih elementa.....	14
3. DRŽAVNI OBLIK.....	15
3.1. Oblici državne vlasti.....	15
3.2. Oblici vladavine.....	20
4. DRŽAVNA ORGANIZACIJA.....	22
4.1. Pojam državne organizacije.....	22
4.2. Vrsta načela državne organizacije.....	23
4.3. Državni organi.....	25
4.4. Državna službena lica.....	28
5. TEORIJE O PRAVU.....	31
5.1. Idealističke teorije.....	31
5.2. Racionalističke teorije.....	32
6. DRUŠTVENE NORME - POJAVE SRODNE PRAVU.....	35
6.1. Vrste društvenih normi.....	36
6.2. Uloga i odnosi vrsta društvenih normi.....	37
6.3. Osnovni pojam prava.....	38
6.4. Potpuni pojam prava.....	39
7. PRAVNA NORMA.....	40
7.1. Pojam i vrste.....	40
7.2. Delovi.....	41
8. PRAVNI AKT.....	46
8.1. Pojam pravnog akta.....	46
8.2. Opšti pravni akt.....	47
8.3. Pojedinačni pravni akt.....	58
9. PRAVNI ODNOS.....	60
9.1. Pojam pravnog odnosa.....	60
9.2. Elementi pravnog odnosa.....	60
9.3. Pravne činjenice.....	63
10. VAŽENJE I TUMAČENJE PRAVNE NORME.....	65
10.1. Saznavanje pravne norme.....	65
10.2. Važenje pravne norme.....	65
10.3. Tumačenje pravne norme.....	66
10.4. Ispravno značenje pravne norme.....	68
11. PRAVNI POREDAK I SISTEM.....	71
11.1. Pravni poredak.....	71
11.2. Pravni sistem.....	72
12. LEGALITET I PRAVNI OBLICI DRŽAVE.....	79
12.1. Legalitet.....	79
12.2. Pravni oblici države.....	81

## Reč priređivača

Priručnik iz predmeta Uvod u pravo urađen je za potrebe studenata Visoke strukovne škole za preduzetništvo. Priručnik ima za cilj da studentima pruži osnovna znanja koja se tiču države i prava, i da ih podstakne na njihovo dalje proučavanje.

Priručnik je nastao kao kompilacija tekstova više autora koji su napisali udžbenike potrebne za izučavanje ovog predmeta. U tom smislu korišćeni su udžbenici Uvod u pravo Vladana Kutlešića (Megatrend univerzitet, Beograd, 2010.), Uvod u pravo Dragana M. Mitrovića (Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011.), Uvod u pravo koautora Radomira D. Lukića, Budimira P. Košutića i Dragana M. Mitrovića (Javno preduzeće Službeni list, Beograd, 1999.) ali i drugi.

Beograd,  
15. 11. 2011.

## 1.OPŠTI DEO

Da je pravna nauka jedna od najstarijih društvenih nauka, pokazuje njeno poreklo koje seže do početaka evropske civilizacije, koji su postavljeni u antičkoj filozofskoj i društvenoj misli. Pravo obuhvata skoro sve važne društvene odnose. Ideja prava je postojana, ali su njegove granice nepouzidane. Ipak, te odnose pravo nadograđuje i pretvara u novu, pravnu stvarnost. Ta stalna delatnost, izazvana postojanim ljudskim potrebama, pravnu nauku predstavlja kao jednu od najstarijih nauka, a njenu pravnu teoriju kao jednu od najstarijih pravnih disciplina.

Predmet Uvod u pravo izučava osnovna i uvodna teorijska znanja o državi i pravu kao društvenim pojavama između kojih očigledno i na prvi pogled postoje mnogovrsni odnosi i međuticaji. Pri tome, položaj i uloga proučavanja i sticanja znanja o državi nisu ništa manje značajna zbog toga što je u nazivu ove naučne discipline sadržana samo reč pravo, a ne i reč država, jer je do toga došlo isključivo zbog racionalizacije izražavanja, mehaničkim skraćivanjem naziva ove discipline, što se inače čini i u mnogim drugim slučajevima.

Između Uvoda u pravo kao apstraktne pravne nauke i konkretnih pravnih nauka postoje brojne veze. Uvod u pravo obrađuje materijal koji dobija od konkretnih pozitivnopravnih, istorijsko-pravnih i drugih disciplina, ali je njegov glavni zadatak da iz tog materijala izvuče najviše pojmove i zakonitosti koji važe za sve države i prava. Zbog toga se za Uvod u pravo kaže da je osnovna nauka, jer pruža osnovna naučna znanja o državi i pravu, njihovoj suštini i povezanosti sa drugim srodnim pojavama. Ukratko, apstraktna pravna nauka, Uvod u pravo, proučava državu i pravo kao objektivne društvene pojave, dok konkretna pravna nauka, pravna dogmatika ili pravna istorija, istražuje konkretnu državu ili pravo u celini ili njihov pojedini deo.

Posebna naučna disciplina sa predmetom kako smo ga mi odredili nastala je tek u XIX veku, iako je pravna nauka jedna od najstarijih društvenih nauka, koja ima začetke u antičkoj misli. Međutim i pored tako dugačke istorije, sve do pojave nemačke filozofske pravne misli, proučavanja prava i države bilo je i predmetno i metodološki odvojeno, a značaj povezanosti i prirode veza između prava i države nisu uočavana i razmatrana. Postojanje veza i odnosa između prava i države danas nisu sporni, ali i pored toga, izlaganja koja slede biće iz pedagoških razloga razdvojena i podeljena u posebne delove. Da bi takvo razdvajanje bilo moguće, pre njega je neophodno utvrditi prirodu veza i uticaja koje postaje između države i prava.

### 1.1. *Odnosi i uticaj države i prava*

Otkrivanje veza, odnosa i uticaja, između države i prava otvorilo je u pravnoj nauci mnogobrojna pitanja, o kojima su izložena mnogobrojna i različita shvatanja. Sumarni pogled na sva ta shvatanja pokazuje da su ona ne samo brojna i različita, već i da se generalno mogu razvrstati u dve velike grupe.

U prvoj grupi su sva ona shvatanja koja negiraju postojanje bilo kakvih veza između države i prava, ili tako što se tvrdi da su to potpuno nezavisne pojave koje nemaju zajedničkih tačaka, ili se negiranje njihovih međusobnih veza čini tako što se država svodi na pravo, ili pravo na državu. Takođe su se javila i shvatanja da su država i pravo dve strane jedne iste pojave. U

svakom slučaju, krajnji rezultat svih shvatanja u ovoj grupi jeste da veza između ovih pojava nema, a ako nema veza, onda nema ni međusobnih uticaja. U drugoj grupi su shvatanja čija je suština u tome da ukazuju na postojanje međusobnih veza, ali u različitoj formi i intenzitetu, pri čemu se razlikuje shvatanje uzajamne povezanosti i shvatanje o relativnoj samostalnosti, pri čemu su veze i odnosi kod prvih čvršći i neposredniji, a kod drugih fleksibilniji i slabiji.

U savremenoj pravnoj nauci druga grupa shvatanja ima brojnije pristalice, što, međutim, nije karakteristika prethodnih istorijskih perioda u kojima je bilo etapa kad su preovladavala shvatanja iz prve grupe, kao što je to bilo u doba prevlasti istorijskoppravne škole, prirodnopravne škole ili državnopravne škole. Osim što prihvataju viši stepen povezanosti i uticaja, preovlađujuća savremena shvatanja ukazuju na to da postoji istovremeno i relativna samostalnost ovih pojava, zbog čega su ti odnosi veoma složeni korelativni odnosi. Dakle, radi se o dvostrukom odnosu u kome i država i pravo utiču jedno na drugo, međusobno se uslovljavajući, ali pri tome ne gube ni svoju samostalnost ni svoj identitet.

### Uticaj države na pravo

Globalan uticaj države na pravo najočigledniji je u istorijskim preobražajima države, koji su doveli do racionalizovanja prava kako bi država mogla da odgovori društvenim potrebama. Preobražajem države preobrazilo se i pravo tako što je sekularizovano - odvojeno od religije, globalizovano - tako što je ukinut i prevladan feudalni pravni partikularizam i, takođe, formalizovano i standardizovano - čime je omogućena masovna i ujednačena primena. Zajednička odlika svih tih preobražaja koji su se dogodili u pravu pod uticajem države jeste da je izvršeno logičko i sistematsko uobličavanje prava kao sistema pravila ponašanja.

### Uticaj prava na državu

Dakle, isto kao što država racionalizuje pravo, tako i pravo racionalizuje državu. To se manifestuje u tri konkretna oblika: stvaranjem države kao pravne organizacije, obezbeđenjem državnog funkcionisanja i ograničenjem državne vlasti. Dakle, to što se naziva racionalizacijom države, u stvari je pridavanje pravnih obeležja državnoj delatnosti, tako što se delatnost uređuje i ograničava.

Država ne nastaje i ne postoji prvo kao društvena činjenica (društvena organizacija) koja se posle toga, uticajem prava, pretvara u pravnu činjenicu, već je od svog nastanka pravna činjenica zbog toga što nastaje donošenjem pravnog akta, koji je uslov da ta društvena organizacija bude država. Dakle, država je isključivo pravna organizacija i pravna ličnost - subjekt prava iz tri razloga. Prvo, zato što u krajnjoj liniji stvara i primenjuje celokupno pravno. Drugo, zato što je uređena - organizovana pomoću pravnih normi. Treće, zato što je njena delatnost određena pravom, odnosno delatnost njenih organa se vrši na osnovu i u skladu s pravnim normama.

Drugi uticaju prava na državu ogleda se u omogućavanju državi da funkcioniše - pravo učvršćuje državnu organizaciju, a njenu delatost pretvara u primenu prava. Državna organizacija se učvršćuje pronosjenjem principa hijerarhije iz prava u državnu organizaciju.

Treći uticaj prava na državu posledica je dva već izložena i ogleda se u ograničavanju državne vlasti, i to objektivno, propisivanjem načela zakonitosti - državna vlast se mora kretati u okvirima pravnih normi. Ovo svojstvo vlasti je važan deo savremenog pojma države i prava.

## *1.2. Metodi*

Metod je integralni deo svake nauke i predstavlja način ili postupak na osnovu kog se saznaje i proučava predmet nauke. Pošto predmet Uvoda u pravo čine dve najsloženije društvene pojave - država i pravo, očigledno je da zbog toga metodi ove naučne discipline budu brojni, a ne da je to jedan metod. Predmet Uvoda u pravo kao naučne discipline je realna, iako nije materijalna pojava, i nalazi se u jezičkim iskazima. Iz tog razloga predmet Uvod u pravo, odnosno pravna teorija prvenstveno koristi i polazi od dogmatskog i normativnog metoda kojima se utvrđuju postojanje i značenje tih iskaza, pri čemu je dogmatski metod polazni i osnovni, a normativni svodni i analitički za celinu prava i države. U okviru njih i kao njihov sastavni deo, neophodna je upotreba logičkog metoda, s obzirom na to da su pravo i država logički uređene pojave koje bez takvih vrsta povezanosti i uređenosti ne bi mogli efikсно postojati i delovati.

Navedena tri metoda koji se upotrebljavaju u predmetu Uvodu u pravo utvrđuju samo kakva država i pravo jesu, odnosno kakvi su postojali i postoje, ali se njihovom primenom ne može utvrditi kakvo bi pravo ili država trebalo da budu, odnosno njihovom primenom ne mogu se oceniti i kritički preispitati stvarno postojeće države i prava. Bez tog preispitivanja uopšte nije moguć proces stvaranja novog prava, odnosno njegove promene ili promena u državi, jer taj proces prethodi svakoj promeni. Iz tih razloga aksiološki (vrednosni) metod ima važnu i nezaobilaznu ulogu uvoda u pravo.

Pored toga, korišćenje i značaj upotrebe uporednog metoda u uvodu u pravo je direktna posledica najvećeg mogućeg stepena apstrakcije i generalizacije koji se vrši na predmetu ove naučne discipline, a takva obrada činjeničnog materijala nije moguća bez prethodnog uporednopravnog izučavanja, obrađivanja i prilagođavanja naučnih rezultata.

Izložena grupa naučnih metoda predstavlja standardnu metodološku paletu Uvoda u pravo, i već smo istakli da njen sastav proizilazi iz činjenice da su država i pravo izvorno nematerijalne pojave koje se posredno materijalizuju kroz jezički izraz. Međutim, kako su i država i pravo veoma složene društvene pojave i kako pripadaju veoma važnim društvenim pojavama, to je poimanje, a naročito objašnjavanje države i prava nezamislivo bez upotrebe sociološkog politikološkog, psihološkog i istorijskog metoda. Značaj ove grupe metoda je što društvenost kao važnu osobinu države i prava kod ovih pojava dovode u vezu sa samim sadržajem tih pojava, njihovim uzrocima i kretanjima.

Iz izloženog proizilazi da se u Uvodu u pravo, odnosno pravnoj teoriji, koriste brojni metodi i da je ta brojnost posledica složenosti i mnogostrukosti prirode ovih pojava, zbog čega bi primena samo jednog metoda ili nedovoljnog broja metoda i njihovih vrsta prouzrokovala jednostrano ili nepotpuno naučno znanje. To, naravno, ne znači da svaki pojedini istraživač u svakom pojedinom slučaju mora da koristi sve ove metode zajedno i istovremeno, već znači da se za celinu naučnog znanja moraju sabirati i objedinjavati znanja dobijena svim ovim metodima.

### ***1.3. Definisiranje države i prava***

U opštoj teoriji prava i države ne postoji saglasnost u pogledu definisanja države i prava. Zato je određivanje - definisanje prava i države u dosadašnjem razvoju nauke proizvelo bezbroj definicija. Zbog toga Kantova ironična primedba da pravници još ne znaju šta je pravo, iako o tome mnogo raspravljaju, ni danas nije izgubila na svojoj aktuelnosti. Dakle, postoji veoma veliki broj više ili manje različitih definicija prava i države, a među tim mnogobrojnim definicijama nije moguće pronaći dovoljno saglasnosti.

Iza toga razloga u različitim naukama se koriste različite vrste definicija, a čest je slučaj da se pored jedne, koja je polazna i osnovna, koriste kao dopunske i druga vrsta definicija. Kao što smo istakli, nauka o logici, u odnosu na različitost predmeta definisanja, razlikuje sledeće vrste definicija: definicija stvari, definicija pojma, definicija reči ili jezičkog simbola.

Ponovimo još jednom da postojanje mnoštva različitih definicija države i prava predstavlja posledicu jedne naizgled paradoksalne činjenice, a to je da su sve definicije tačne, ali samo delimično, i da su nepotpune. Pored toga, pravo i država su veoma složene društvene pojave o kojima postoje različita polazna i prethodna shvatanja i znanja, posebno filozofska, sa često suprotstavljenim sadržajima, usled čega imperativno zahtevaju korišćenje više definicija i tehnika, pri čemu se razlikuju one koje su dopunske i sekundarne.

U vezi sa definisanjem kao naučnim postupkom, uvek treba imati na umu da se definisanje jedne pojave jasno razlikuje od objašnjenja te pojave, kao i da su objašnjenja različite vrste naučnih iskaza u odnosu na definicije. Objašnjenja su iskazi koji sadrže uzroke, okolnosti nastanka i ciljeve neke pojave, a definicije su iskazi koji se odnose samo na svojstva - osobine te pojave. Definicija mora da bude kratka, mora biti jasna, ne sme biti cirkularna, ne treba da se sastoji od negacija obeležja.

## 2. POJAM DRŽAVE

### 2.1. Teorije o državi

Država, očigledno je čak i iz neposrednog iskustva, predstavlja po strukturi najsloženiju, a po značaju i najvažniju društvenu pojavu. Zbog toga je utvrđivanje njenog pojma, odnosno njeno određivanje, bilo izazov za brojne autore i proizvelo ogroman broj različitih naučno-metodološki uobličjenih teorija. Brojne su definicije države u pravnoj i političkoj teoriji. Postoji i množina reči kojima se označava ova politička zajednica u različitim istorijskim razdobljima.

Antički narodi nisu jasno razlikovali društvo od države. Rimski *status publicus* kao preteča modernog pojma "države u društvu" nije se razlikovao od pojma "društva u državi". Aristotel je mislio da je država njegovog vremena savršeno ljudsko društvo koje je postiglo cilj pune autarkije, koje, istina, nastaje iz životnih potreba, ali postoji da bi se omogućio najbolji život. Hegel je u državi video božansku ideju kakva postoji na zemlji. Po Aristotelu država je zajednica koja ima za cilj srećniji život i porodica i robova, život potpun i ekonomski nezavisan. I Platon i Aristotel su smatrali da je polis, grad-država, najviši izraz opšteg dobra, oličenje moralne vrednosti. Ciceron je definisao rimsku državu kao *res publica*. Izraz *res publica* u dužem istorijskom periodu ostaće rezervisan za označavanje širih zajednica, hrišćansku republiku, koja je obuhvatala sve vernike u jedan oblik zajednice.

Tek je Makijaveli u srednjem veku uspeo da razdvoji pojam države od moderne, stabilne i definisane političke zajednice od srednjovekovnog pojma društva i od tada je moguće razdvojiti državu od društva u smislu današnjih izraza *government* i *civil society*. Od tada se definiše shvatanje države kao izrazite društvene pojave sa brojnim vezama sa drugim društvenim pojavama. Odnosno, rečju država ubuduće je označavana posebna organizacija snabdevena sposobnošću vršenja i kontrolisanja upotrebe sile nad određenim ljudima koji su nastanjeni na datoj teritoriji. Tako je Marks je, za razliku od Hegela, shvatao državu kao klasnu organizaciju, Kelzen kao prinudni poredak s različitim mogućim funkcijama. te razlike u pogledu shvatanja suštine i funkcije države nisu prevaziđene ni u savremenoj pravnoj i političkoj teoriji države.

U grupi idealističkih teorija preovladava poimanje države kao pojave koja se nalazi van realnog sveta, koja je uzor i putokaz realno postojećih država, pri čemu ta uzor država nikada i nigdje stvarno nije postojala. U okviru ovih shvatanja mogu se razlikovati utopističke teorije (Platon, Mor, Prudon), koje opisuju kako teba da izgleda najbolja država, pri prirodopravne teorije (od Aristotela, sv. Avgustina, pa danas do Rolsa i Fulera), koje u brojnim i različitim varijantama zahtjevaju poboljšanje i unapređenje realno postojećih država. U sastavu ove grupe teorija nalaze se etičko-kulturološke teorije (Kont, Fihte, Šeling), za koje je država idealna pojava u sferi morala, kulture ili filozofije.

Grupa realističkih teorija nastala je kasnije i brojnija je od grupe idealističkih teorija i po unutrašnjim pravcima i po broju pripadnika, a zajednička karakteristika ove grupe je da državu određuje kao pojavu u realnom svetu. U okviru realističkih teorija mogu se razlikovati pravne teorije (Jelinek, Digi, Kelzen), za koje je država pravna ustanova, sociološke teorije (Henke, Habermas, Pareto, Parsonos), za koje je država izraz i odraz društva, i političke teorije (Marks, Mikels, Luman), koje državu smatraju sredstvom za postizanje određenih ciljeva.



Polazeći od tog kriterijuma, sve teorije možemo razlikovati na one kod kojih preovladava preskripcija (ocena). To su teorije koje izlažu kakva država treba da bude, a ne kakva država jeste. Preskriptivne teorije zastupaju oni teoretičari kojima je bliža filozofija nego naučne discipline. Druga grupa teorija do koje dolazimo primenom ovog kriterijuma, ima za zajedničku osobinu deskripciju-opisivanje, tj. radi se o teorijama koje izlažu kako države stvarno izgledaju i šta stvarno jesu.

Postoji neprekinuto uzajamno dejstvo između reči i smisla. Reč često pokazuje put celoj nauci jednog naroda ili jedne epohe. Zato nije bilo neočekivano što je Jelinek svoje izlaganje o državi započeo analizom imena države. Izbor realne definicije i analitičkog metoda daće različite rezultate od onih koje se dobijaju izborom nominalne ili leksičke definicije. Primenom leksičke analize koja je nesporno značajna za potpunost naučnog rezultata, moramo konstatovati da reč *država* u standardnu upotrebu ulazi tek u moderno doba u Evropi.

S druge strane posledica upotrebe realne definicije i analitičkog metoda biće da se suštinski ista pojava otkrije daleko u istoriji pre nego što ju je prvi dosledno upotrebio Makijaveli, i to u starom veku i prvim civilizacijama. Međutim, tada te pojave nisu nazivane državom ili nekim stranim korelatom ove reči (Stato, State il Staat), već rečju *polis* - u antičkoj Grčkoj, rečju *res publicae* i rečju *civitas* u Rimskoj državi, a u srednjem veku rečima *regnum*, *land*, *terre*, *gosudarstvo*. Takođe, treba imati u vidu da je slovenska reč sa istim značenjem - država, ima etimološko poreklo od reči *držanje* - upravljanje i da je, očigledno, sinonim za vlast.

#### Operativna značenja države

Kada se kaže država - pod tim se u najširem smislu misli na trodimenzionalan prostor određen državnim granicama, na kome živi stanovništvo nad kojim se rasprostire i vrši državna vlast. Taj trodimenzionalni prostor se drugačije naziva područjem države. Prostorne dimenzije države zajedno sa njenom vremenskom dimenzijom, tj. njenim vremenskim granicama, odnose se na *prostorno-vremensko značenje države*.

Država predstavlja i posebnu društvenu zajednicu koja je organizovana na takav način da bude središnji nosilac političke vlasti. Ona je svesno i planski stvorena društvena tvorevina, ustanovljena sa određenim ciljem i usmerena na izvršavanje određenih zadataka, koja raspolaže monopolom fizičke sile i donosi za sve obavezne političke i pravne odluke. U tome se sastoji *sociološko-političko značenje države*. Ali, država sa svojom organizacijom nije jedini politički činilac u društvu jer, pored nje, postoje i mnogi drugi politički činilci. građani, političke stranke, sindikati, crkve i druge organizacije kao legitimni učesnici u političkom i društvenom životu.

Država u *organizaciono-tehničkom značenju* predstavlja državnu organizaciju sa tačno utvrđenim organima za vršenje određenih poslova, a naročito sa posebnim organima za primenu državnih sankcija zbog prekršaja pravnih normi. Ona je organizacija sa najvećim brojem članova, najbrojnijim ciljevima, najrazvijenijom podelom poslova i hijerarhijom, najviše sredstava rada, kao i sa najrazvijenijim normativnim sastavom. Zbog toga se ističe da je država sveobuhvatna, najveća i najsloženija "megaorganizacija" sastavljena od mnoštva podorganizacija i organa.

## 2.2. Elementi države

Za saznavanje i proučavanje države pored određivanja njenog navedenog pojma, tj. njene suštine, korisno je izvršiti i strukturalnu analizu, s obzirom na to da se radi o složenoj i višestranjoj državnoj pojavi (društvenom odnosu). Strukturalna analiza, otkrivajući unutrašnji sastav sadržinu i međusobne odnose delova - elemenata osnovnog pojma države koji smo napred utvrdili, bogatiće i kvantitativno i kvalitativno taj osnovni pojam, čime će doprineti njegovom razumevanju. Iz toga proizlazi da će sva naša dalja izlaganja o državi biti zasnovana na strukturalnoj analizi države, koja polazi od njenog opšteg pojma.

Država, dakle, nije prostor bez stanovnika i vlasti. Ona nije ni stanovništvo bez prostora i vlasti, niti vlast bez prostora i stanovnika. Takvom tradicionalnom definisanju države na osnovu tri elementa (teritorija tj. prostor, stanovništvo i vlast) stavlja se i određene primedbe od kojih pažnju zaslužuje shvatanje da se pomoću tri navedena elementa država ne može pouzdano da razlikuje od drugih zajednica i organizacija.

### Teritorija

Teritorija države je drugi element države, koja takođe proizilazi iz elementa njenog osnovnog pojma, odnosno da je ona teritorijalna zajednica. Podsećamo, državna teritorija je celovit (integralni) trodimenzionalni prostor na zemlji koji zauzima jedna država. Trodimenzionalnost teritorije označava njeno svojstvo da se, pored zemljine kore (kopna), državnom teritorijom smatra i vazdušni prostor iznad kopna, kao i zemljina utroba ispod tog dela zemljine kore. Budući da je Zemlja u fizičkom smislu približno lopta, geometrijski oblik državnog prostora približno liči na izvrtanu kupu. Vrh te kupe nalazi se u geometrijskom središtu zemlje, a njen osnov u atmosferi i kosmosu.

Pravilo o celovitosti (integralnosti) državne teritorije znači da je državna teritorija povezan prostor, ali ono trpi retke izuzetke u postojanju razdvojenih delova teritorije jedne države (npr. Aljaska i Havaji u SAD, portugalska, španska, i grčka ostrva koja su jako udaljena od kopna). Nužno jedinstvo državne teritorije nije isto sa njenim geografskim jedinstvom, koje nije nužno. Ipak, svaka država pravno poseduje samo jednu teritoriju, bez obzira da li je njena teritorija jedinstvena ili rasparčana. Izuzetak je Antartik, koji odlukom Ujedinjenih nacija (Antarktičkim sporazumom) iz 1959. godine zajednički pripada svim državama kao i teritorija Meseca i drugih nebeskih tela na osnovu Ugovora o svemiru, koji su takođe usvojile Ujedinjene nacije 1967. i ponovo 1984. godine. U slučaju nebeskih tela korišćen je pravni model za Antartik, samo u strožijoj formi.

Sastavnim delom državnog prostora smatraju se i njegove fikcije: ambasade, konzulati, ratni i civilni brodovi, diplomatska vozila, diplomatske pošilje itd. Ipak, to nije bukvalno tako, jer za ambasade važi međunarodno pravilo "eksteritorijalnosti". Po njemu, na teritoriji ambasade važi pravni poredak države čija je ambasada, dok se zemljište na kome se nalazi ambasada smatra posedom države u kojoj se ona nalazi.

Teritorija države je ograničena državnim granicama koje su utvrđene u skladu sa unutrašnjim i međunarodnim pravom. Granice između država mogu da budu prirodne (reke, planinski venci) ili veštačke, ali one uvek imaju pravni karakter. Državna granica se prelazi na utvrđenim

mestima (graničnim prelazima) prema propisanim pravilima. Kao što država nije prostorno beskonačna, niti je postojana, tako nije ni vremenski večna, iako bi svaka to da bude. Zbog toga je za postojanje države potrebno da ona bude ne samo tačno prostorno određena već i vremenski.

### Stanovništvo

Države, polazeći od njenog osnovnog pojma, odnosno od činjenice da je ona zajednica ljudi, nema i ne može biti bez ljudi, koji su, dakle, njen suštinski i konstitutivni element. Ali nisu svi ljudi koji se u jednom momentu zateku u jednoj državi njen „narod“, odnosno oni nisu elementi države. Samo oni ljudi koji se nalaze u posebno pravno uređenom odnosu sa državom, koji podrazumeva međunarodna prava i obaveze i koji se naziva državljanstvom, predstavljaju njen „narod“. Stanovništvo, tako, čini svi ljudi koji žive na teritoriji jedne države, na kojem se u svakom trenutku nalazi najviše njenih državljana. Nekada je ovim elementom smatran narod, kako se i danas ponekad kaže, iako stanovništvo države mogu da sačinjavaju pripadnici jednog, dvaju ili više naroda, uključujući i manje delove naroda koji su većina u svojim matičnim državama (nacionalne manjine).

Stanovništvo države i narod, dakle, nisu isto, jer narod može da postoji bez države dok stanovništvo ne može. Zbog toga se kaže da je stanovništvo tvorevina države a narod istorije. Ali, narod i nacija takođe nisu isto jer nacija može da nastane iz dela jednog naroda, više različitih naroda ili etničkih zajednica. I nacija je tvorevina države. Kada se danas kaže nacija, time se pre ističe značaj jedinstva stanovništva kao političkog naroda u državi, u smislu posedovanja državljanstva i građanskih prava, nego nekog "etničkog naroda" u njoj. Retke su danas države čije se stanovništvo podudara sa jednim narodom koji je istovremeno i jedna nacija nastala od ljudi istog etničkog porekla.

Konkretne države se i danas istorijski međusobno manje ili više razlikuju po tome kako su uredile način sticanja, prestanka i sadržinu ovog odnosa, a pri tome su uvek sledile svoje istorijske, nacionalne, kulturne, ekonomske i druge interese. Na primer, države sa velikim i slabo naseljenim teritorijama imaju jedinstvene i lakše načine sticanja državljanstva, dok će države sa malim ili negativnim priraštajem nacionalnog stanovništva imati teže i komplikovanije načine.

Državljanstvo kao pravni odnos predstavlja ličnu vezu javnopravnog karaktera između nekog lica i države, na osnovu koje to lice stiče odgovarajuća građanska, politička, socijalna i druga prava i obaveze, tj. status državljanina. Državljanstvo se stiče rođenjem. U evropskim državama primenjuje se tzv. sistem krvi po kojem deca stiču državljanstvo prema državljanstvu svojih roditelja. Upis deteta u knjigu državljana, vodi se po službenoj dužnosti. Državljanstvo se može steći i za života, na osnovu ličnog zahteva i ispunjenja određenih uslova.

Pravilo je (i najčešća praksa) da jedan čovjek ima samo jedno državljanstvo, ali pod propisanim uslovima, u međunarodnim i unutrašnjim pravnim aktima, moguće je posedovati i dva (više) državljanstava, kao što se događa i to da pojedini ljudi nemaju, odnosno da sticajem okolnosti ostanu bez ijednog državljanstva (apatridi). Iako su apatridi lica bez državljanstva, oni nisu lica bez dokumenata jer imaju beli ili Nansenov pasoš.

## Državna vlast

Vlast je treći element u strukturološkom pojmu države i predstavlja svostvo države, odnosno njenih organa da izdaju obavezna pravila ponašanja kojima su dužni da se pokoravaju oni na koje se ta pravila odnose. Dakle, vlast predstavlja postojanje društvenog odnosa nadređenosti i podređenosti iza koga stoji, kao njegov garant, monopol sile. Državna vlast je najuočljivija manifestacija države. Zasniva se na organizovanoj sili kojom raspolaže država. Budući da je država preko svoje vlasti vezana za pravo, vršenje vlasti se sastoji iz stvaranja i primene prava.

Vlast - a ima ih najrazličitijih (porodična, crkvena, školska, društvena itd.) - predstavlja neku vrstu prinude te stoga obavezno treba imati u vidu postojanje svojstva legitimnosti, čije odsustvo znači da je ona samo najjača sila u društvu. Vlast nije ogoljena sila, koja je samo sebi cilj. Vlast je legitimni društveni odnos, što znači da značajan (većinski) broj državljana te države prihvata i odobrava vrednost - ciljeve za čije ostvarivanje se pravila propisuju, odnosno sila primenjuje. Samo državna vlast može da upotrebljava fizičku prinudu, tj. silu, moć. Sve druge vlasti mogu da koriste samo nenasilna sredstva. i kada upotrebljavaju fizičku prinudu, one to mogu da čine samo zbog toga što im je to dozvolila državna vlast.

Svaka državna vlast počiva na dva oslonca: autoritetu i sili. Autoritet uliva poštovanje, a sila strah. Ali, oba izazivaju strahopoštovanje prema vlasti. Oni se međusobno dopunjavaju jer je autoritet bez sile nemoćan, a sila bez autoriteta slepa. Sticanje i posedovanje legitimnosti je faktička i promenljiva činjenica (svojstva) državne vlasti i ona ne mora biti ni objektivna ni racionalna, već iz bilo kog razloga postojeća svest i uverenje da su propisana pravila primena sile opravdani i ispravni i da se na njih pristaje. Vlast mora imati adekvatno opravdanje koje prema nekim shvatanjima potiče ili od boga (teokratske teorije), ili je svojstvo jedne porodice, odnosno grupe (autokratske teorije), a većina savremenih autora smatra da se radi o prihvatanju od strane građana (Veber, Lipset).

Iako odsustvo legitimnosti vlasti neće promeniti ni suštinu vlasti, ni suštinu države, ono će biti pouzdan znak da prema obliku poretka (režima) ta država ne pripada demokratiji, nego nekom obliku autokratije, a u pogledu pravnog oblika da ne pripada pravnoj državi ili državi vladavine prava, već zakonskoj državi ili državi sa zakonima, o čemu ćemo opširnije govoriti u kasnijim izlaganjima. Ovde treba napomenuti još i to da pojam legitimiteta ne treba mešati sa legalitetom, iako im je leksički koren isti (lat. *lex*-zakon), Međutim, u Rimskom pravu *lex* je uvek pretpostavljao i unutrašnju saglasnost subjekta, dakle bio je bliži pojmu legitimiteta nego legaliteta.

Polazeći od jednog od prethodno utvrđenih svojstava države, a to je da je ona teritorijalizovani monopol sile, državna vlast ima dva svojstva koja u svojoj celini čine njenu karakteristiku koja se naziva suverenost. Prvo, prema drugim državama (državnim vlastima) njena vlast je nezavisna i ravnopravna, što znači da ne može i neće od drugih državnih vlasti primati nikakve naredbe i upustva. Drugo, na svojoj teritoriji (odnosno prema drugim zajednicama i nosiocima manje sile) državna vlast ima svojstva vrhovništva - suprematije, tj. sve zajednice i pojedinci na njenoj teritoriji moraju joj se pokoravati, odnosno poštovati njena pravila ponašanja. U vezi sa pojmom suverenosti treba ukazati na to da postoji primetna evolucija teorijskih shvatanja, koja su u klasičnoj teoriji (XIX i do sredine XX veka) suverenost određivala kao apsolutnu kategoriju,

smatrajući je ničim ograničenom vlašću (Kilzen, Jelinek, Laband), dok su savremena shvatanja fleksibilna i evolutivna (D. Antrev).

Slično kao legitimitet, i suverenost u praksi predstavlja faktičko svojstvo državne vlasti koja je promenljivog intenziteta, tj. kao i kod svake druge društvene pojave, ona nije uvek i samo binarna funkcija svog postojanja (ili postoji ili ne postoji), već je dinamička i evolutivna. Istorijski posmatrano, izneseni pojam suverenosti je kao svojstvo vlasti naučno objašnjavan različitim teorijama, od kojih su nastarije teokratske (suverenosti pripada bogu), a posle njih su dinastičke (suverenost pripada određenim porodicama), dok će u okviru prirodnog prava nastati teorija društvenog ugovora koja će suverenost i nastanak vlasti objasniti sporazumom.

To znači da je suverenost generalno svojstvo države, a da svi njeni pojavni oblici koji su se u praksi javili i danas postoje, bili su uvek prisutni, ali ne u istoj mjeri. Dakle, ona nije i ne mora biti ostvarena uvek u i punom obimu, kao što ni razvoj ne mora biti i nije samo progresivan, već može biti i regresivan (smanjivanje obima tog svojstva). Drugačije rečeno, i za srednjovekovnu državu, na visokom stupnju apstrakcije i generalizacije, takodje važi teorijska tvrdnja o suverenitetu državne vlasti koju je vršio vladar, u praksi je i konkretno njegov odnos sa lokalnim feudalcima često imao niz karakteristika ugovornog i sporazumnog uređivanja odnosa, naročito u ranim fazama feudalizma.

Tako posmatrano, razvijena i puna suverenost je svojstvo državne vlasti tek od apsolutne monarhije, a to je kasni srednji vek. Na isti način treba posmatrati i razumevati svojstvo savremenih država, naročito kad se imaju u vidu konkretni primeri koji su na krajnjim polovima pojma, kao što su SAD i Andora, odnosno Lihtenštajn, San Marino i slično. Ovo važi tim pre ako se, pored razlika između država koje nastaju zbog njihove veličine, ekonomske i vojne moći, tome dodaju i dobrovoljna ograničenja suverenosti kroz institucionalnu (OUN, EU) ili vaninstitucionalnu (putem preuzimanja obaveza ograničenja u međunarodnom pravu) povezanost savremenih država. Organizacija ujedinjenih nacija nastala je na temelju jednakosti velikih i malih država, odnosno, zasnovana je na suverenoj jednakosti svih njenih članica. ipak, u najvažnijem organu UN, u Savetu bezbednosti, prvenstveno zaduženom za održavanje međunarodnog mira i bezbednosti, pet stalnih članica tog tela imaju pravo veta na svaku odluku koju taj organ donosi.

Medjutim, time što smo odredili tri osnovna elementa države – stanovništvo, teritoriju i vlast, nismo završili njenu potpunu strukturalnu analizu, nego smo je tek otpočeli, jer smo samo ustanovili, koji su njeni sastavni elementi i koje su njihove najopštije osobine. Dalja i dublja analiza zahteva da se svakom od ovih elemenata posveti posebna pažnja. Mi ćemo se zadržati samo na jednom od njih - državna vlast, zbog toga što se suštinsko obeležje države vezuje upravo za ovaj element njene strukture.

### ***2.3. Vrste država prema odnosu njihovih elemenata***

Svi navedeni elementi su nužni za postojanje i opstanak države, ali njihov odnos - a time i značaj - nije bio isti u proteklim epohama. svi sastavni elementi države postoje u prostorno velikim ili malim, mnogoljudnim ili maloljudnim državama, sa jakim ili slabom vlašću. Kakve god da su, sve države moraju njima da raspolažu. I samo se za takve države, koje raspolažu jednim uravnoteženim odnosom svojih glavnih elemenata, može reći da su prave ili tipične države. pored njih postoje i atipične države, prividi država i nedovršene države.

Kada je reč o atipičnim državama, već više od dvanaest vekova svojom blistavom postojanošću prkosi jedinstveni, pravi izuzetak među svim drugim državama, monaška Sveta Gora, najdugovečnija evropska država. Samostalnu upravu je stekla u IX veku, a već 972. godine dobila svoj, najstariji napisani i sačuvani ustav u svetu, još uvek važeći. Sveta Gora raspolaže svim elementima države, jedino što oni nisu uobičajeni kao kod tipičnih država. Zbog toga ona i nije potpuno suverena, ali nije ni nesuverena. Sveta Gora je država koja je suverena unutar sebe, ali ne i prema drugima, predstavlja izuzetak. I Vatikan je atipična država koja na prvi pogled raspolaže svim nužnim elementima i spoljašnjim oznakama tipične države, zbog čega je međunarodno potpuno priznat kao država (odbio je ponuđeno mesto člana UN a zadržao mesto posmatrača). ipak, o njemu je teško govoriti kao o pravoj ili tipičnoj državi zbog neznatne državne teritorije - Vatikan je najmaloljudnija država na svetu.

Pored Svete Gore i Vatikana postoje i prividi država (Monako, San Marino, Lihtenštajn, Andora, Luksemburg itd.), koji takođe predstavljaju izuzetke od pravila koja važe za tipične države. Pojedine od njih su toliko male i maloljudne, sa tako nerazvijenom unutrašnjom organizacijom, da je nemoguće da tako mali broj ljudi čini državu. stoga su one prividi država, a ne izuzeci od pravila: rečju, prihvaćeni ostaci tradicije srednjeg veka.

#### **Svetska država**

Ideja svetske države samo je nešto mlađa od ideje države, jer je prvo trebalo doći do ideje države da bi zatim bilo moguće razmišljati o svetskoj državi kao ideji koja ovaplođuje celokupno čovečanstvo uređeno pod jednom zajedničkom političkom vlašću. ta ideja se postojano rasprostire od antičkih kosmopolitskih početaka, od kiničke i stoičke škole do danas.

Iako se odavno radi na stvaranju svetske države, i dalje je reč o društvenoj utopiji, ali ovog puta sa mogućnošću da se ona zbilja ostvari putem globalizacije. Danas mnogi stručnjaci i laici upravo u jačanju globalističkih težnji prepoznaju ozbiljnu ili najveću pretnju demokratiji u savremenim liberalnim društvima. Mnogi drugi, pak, u globalizaciji vide put ka uspostavljanju svetske države za koju se treba zalagati svim raspoloživim sredstvima

### **3.DRŽAVNI OBLIK**

Svaka država je izuzeno složena društvena pojava koju kao celinu određuje veliki broj činilaca koji mogu biti u različitim međusobnim odnosima. Posebna i jedinstvena rezultanta, proizvod delovanja svih tih činilaca za svaku državu, čini njen državni oblik i on je odlikuje kao stvarnu - realnu pojavu.

Navedeni činioci mogu se podeliti na objektivne i subjektivne. Među objektivne se ubrajaju: klima, reljef, geografski položaj, veličina teritorije, socijalna struktura društva - broj, vrste i svojstva društvenih grupa i organizacija i njihovi međusobni odnosi. Svi ovi činioci postoje i deluju istovremeno, ali su i promenljivi, pri čemu se češće i brže menjaju subjektivni, nego objektivni. Pri tome, oni ne deluju uvek skladno i na isti način u svakoj državi, te se u praksi javljaju države u različitim oblicima. Vremenom, i promenom međunarodnog uticaja činilaca, jedna država menja svoj državni oblik.

Proučavanjem državnog oblika bave se pored prava i druge društvene nauke - npr. sociologija sa svojim mnogobrojnim disciplinama, politikologija, filozofija i druge. Ovo, razume se, sa stanovišta svoje metodologije koja je različita od metodologije pravnih nauka.

Očigledno je da se zbog toga nijedna varijanta državnog oblika (i ni za jednu konkretnu državu) ne može sa stanovišta teorije smatrati ni boljom ni lošijom. Očigledno je netačno i neumesno tvrditi da je, polazeći od naučnih argumenata, npr. bolja republika od monarhije u Velikoj Britaniji ili da je britanski oblik parlamentarizma (tzv. vestminsterski oblik) bolji od drugih oblika parlamentarizma u Evropi. Drugačije rečeno, za svaku državu je najbolja ona kombinacija elemenata državnog oblika koja, u datom istorijskom periodu, odgovara njenim konkretnim potrebama i koja predstavlja legalan i legitiman izbor njenih građana (Monteksje).

#### ***3.1. Oblici državne vlasti***

Prilikom određivanja pojma države, odredili smo opšti pojam državne vlasti, i to kao delatnost u donošenju pravila ponašanja i obezbeđivanja ostvarivanja ovih pravila. Međutim, kad se ovaj opšti pojam preciznije i strukturalno analizira, vidljivo je da se radi o delatnosti koja je veoma složena i koja obuhvata više različitih poslova koji se međusobno obavljaju, zbog čega se opšti pojam državne vlasti širi na različite vrste državnih poslova.

Pojedini teoretičari pravne misli ukazali su na to da po svojoj suštini postoje samo naređenja i izvršenja, dakle samo zakonodavna i izvršna funkcija, i ova shvatanja su nazvana dualističkim (Lok, Ruso, Kelzen). Drugi su tvrdili da po svojoj suštini postoje tri državne funkcije (trijalističke teorije) - zakonodavna, izvršna (upravna) i sudska, pri čemu su neki priznavali da postoji podoblik, upravna funkcija, a neki ne (Monteskje, Laband, Jelinek). Treća grupa je tvrdila da se pored zakonodavne i sudske, jasno mogu razlikovati izvršna funkcija vlade i izvršna funkcija uprave, čime se tvrdi da postoje četiri državne funkcije, tzv. kvadrilističke teorije (Oriju, Rivero, Marković).

Napominjemo da je uobičajeno da se upotrebljava termin „vrste vlasti“, kao i da se uz svaku vrstu vlasti, kako i ovde sledi, upotrebljava, takođe, termin „vlast“ (npr. zakonodavna vlast, sudska

vlast, itd.). Ovakva upotreba termina ne znači da postoji više različitih vlasti, jer u jednoj državi u tom smislu može postojati u organizacionom i funkcionalnom pogledu samo jedna državna vlast, već da postoji mnoštvo poslova koji se u svom obavljanju grupišu u nekoliko srodnih kategorija koje obavljaju različiti državni organi.

Radi potpunosti i razumevanja, neophodno je da na kratak i uopšten način odredimo pojam osnovnih i pretežnih državnih organa koji vrše poslove državne vlasti u svakoj savremenoj državi. Dakle, razmotrićemo i materijalni i funkcionalni pojam državnih poslova jer je to pretpostavka za sva dalja razmatranja države i prava.

### Zakonodavstvo i parlament

Prvu vrstu državnih poslova čini donošenje pravila ponašanja kojim se na uopšten način, za unapred neodređen broj subjekata i situacija, propisuju ta pravila. Ovi državni poslovi nazivaju se zakonodavstvo, a deo državne vlast - zakonodavna vlast, iako ona nije jedina koja donosi opšta pravila ponašanja, tj. onih kojima se uređuju prava i obaveze svih subjekata. Naziv ovih poslova, odnosno vlasti, potiče od naziva najznačajnijeg opšteg pravnog akta - zakona. Zakone u modernoj državi donosi zakonodavni organ čiji je generički i naučni naziv parlament, a u praksi se različito naziva od države do države (Kongres, Kortese, Narodna skupština, itd.)

Parlament je skup izabranih i organizovanih ljudi koji, kao kolektivni subjekt, vrše zakonodavstvo. Iako će zakonodavstvo u modernoj državi biti posle XVIII veka najvažnija funkcija parlamenta, parlament je nastao u Engleskoj iz drugog razloga. Naime, u sukobu plemstva i apsolutne kraljeve vlasti da propiše kakve god želi poreze u XIII veku, nastaje prvi zametak parlamenta, a njegova suština izražena je engleskom maksimom: *No taxation without representation*.

Samo institucija parlamenta nastala je kao tvorevina više vekovnog evolutivnog ograničavanja britanskog monarha, dok će širom Evrope biti uveden odmah posle talasa buržoaskih revolucija, u kojima je zakon postao i sredstvo i simbol demokratije. Inače, istorijski je kuriozitet da najstariji parlament potiče sa Islanda, od 930. godine, koji je kao repulikanska država nastao bekstvom nekoliko porodica od norveškog monarhijskog apsolutizma.

Parlament je izraz narodne (opšte) suverenosti i kao takav samo on vrši ustavotvornu i zakonodavnu vlast u ime građana, koji su nosioci suverenosti i koji ga povremeno biraju. U viševekovnoj istoriji prošao je u svom razvoju tri faze, savetodavnu u staleškim monarhijama, fazu ravnopravnosti sa monarhom u razvijenom feudalizmu i dostigao fazu samostalnosti koja postoji u savremenim državama.

Današnji parlamenti pored ustavotvorne i zakonodavne vlasti donose budžete i završne račune, odlučuju o ratu i miru, kontrolišu i utiču na rad izvršne vlasti (budžetom, traženjem obaveštenja, postavljanjem pitanja, izborom brojnih drugih nosilaca državnih funkcija - ustavni sud, ombudsman guverner narodne banke, itd. a ponekad i veoma retko obavlja i kvazisudske poslove, tako što se pretvara u sud za najviše državne funkcionere - šefa države, članove vlade. Njegovo poreklo i razvoj ostaviće trag na njegovu strukturu i način unutrašnjeg organizovanja, a u svojoj suštini izražava položaj birača i širinu ravnopravnosti birača. U savremenim državama



parlamenti se javljaju kao jednodomni i dvodomni, dok su višedomni veoma retki (npr. po Ustavu Francuske iz 1799.godine, po ustavima ranije SFRJ od 1963. do 1990. godine).

Jedan državni organ nekada je vršio sve državne poslove. Dalji istorijski razvoj države odvijao se u pravcu povećanja obima i vrste državnih poslova, što je dovelo do obrazovanja tri glavne vrste organa u državnoj organizaciji: zakonodavnih, izvršno-upravnih i sudskih.

Za zakonodavstvo se kaže da je predstavništvo onih nad kojima se vlada. Ono je nastalo iz potrebe da se unapred propisanim opštim pravilima reguliše celokupna delatnost državnih organa, društvenih organizacija i građana. Zakonodavna vlast predstavlja kolegijalni, predstavnički i politički organ koji raspolaže širokim uvidom u društvene odnose i sposobnošću da uoči glavne probleme i reši ih u opštem interesu društva. Zbog toga je ona prirodni ambijent unutar koga dolaze do izražaja najrazličitiji pogledi i interesi njegovih članova kao ovlašćenih zastupnika najrazličitijih delova društva.

Izvršni i upravni državni poslovi - vlade i ministarstva

Sledeća vrsta državnih poslova sastoji se u: obezbeđivanju uslova i pretpostavki za primenu, nadzoru nad primenjivanjem i neposrednoj primeni navedenih opštih pravila koje donosi zakonodavna vlast. Na primer, opšte pravilo, koje donosi zakonodavna vlast, propisuje obavezu svih građana da na određenu visinu određenih vrsta prihoda treba da plate određen procenat poreza. Ovim državnim poslovima, u navedenom primeru, prvo će se stvoriti uslovi i pretpostavke za primenu opšteg pravila ( npr. odrediće gde, kada i kako se plaća porez), pratiće se i nadzirani delatnosti građana i preduzeća u kojima se ostvaruju prihodi, da bi se odredilo kada i na koga se odnosi propisno pravilo, odrediće na koji prihod koji građani treba da plate tačno određen iznos poreza i, na kraju, prateći izvršavanje, taj iznos će prinudno (primenom sile) naplatiti, ako građani tu obavezu ne ispune dobrovoljno.

Prvi deo napred navedenih poslova u okviru izvršne vlasti obavljaju posebni organi čiji je generički i naučni naziv vlada, dok se u praksi i istorijski sreću raznovrsni drugi nazivi, naročito ministarski savet, državni savet i drugi. Istorijski, vlade su nastale u Engleskoj, u formi kraljevih saradnika nazvanih ministrima (na latinskom *sluge*) koje je on postavljao i njima upravljao. Ta faza se u parlamentarnoj istoriji naziva fazom feudalnih ministara, jer su oni radili u ime i za račun monarha. Od tih ministara vremenom će postepeno nastajati današnji ministri - tako što je monarh za ministre počeo da bira ljude iz sastava parlamenta i sa ugledom i podrškom na parlamentu.

Vlada obrazuje, bira na svojstven način tako što im dodeljuje poverenje, svaki novoizabrani parlament, a one ostaju na funkciji onoliko dugo koliko uživaju poverenje - podršku većine u parlamentu. Da bi jedno kolegijalno telo sa izvršnim ovlašćenjima koje bira parlament, bilo vlada u smislu u kojem mi govorimo, a ne neko drugo telo ( npr. federalna vlada u Švajcarskoj po Ustavu iz 1999. godine) nužno je da postoji poseban tip međusobnih odnosa između vlada i parlamenta u kojima parlament utiče na vladu (izjašnjavanjem o nepoverenju, poslanička pitanja, interpelacija), ali u kojima i vlada utiče na parlament (ostavka, raspuštanje parlamenta), i koji su suština parlamentarizma.

Vlade su kolegijalni organi koji u savremenim državama parlamentarnog tipa obavljaju veći i značajniji deo izvršne funkcije i poslova, a njeni članovi imaju dve uloge - političku kao članovi

vlade i upravnu (administrativnu) kao šefovi nekog od upravnih organa - ministarstva. Iako rede, u nekim vladama postoje članovi bez ministarskih zaduženja (bez portfelja).

Već smo istakli da u teoriji države i prava postoji spor da li u okviru ovih poslova postoji samo jedna vrsta vlasti koja vrši sve navedene poslove - izvršna vlast, ili se izdvajaju dve povezane, ali različite vrste vlasti. Upravna vlast neposredno sprovodi i primenjuje opšta pravila tako što donosi pojedinačne akte i neposredno preduzima materijalne radnje radi primene prava.

Bez obzira na ispravnost i uverljivost mnogobrojnih argumenata za ili protiv, koji su korišćeni u teorijskom sporu o navedenom pitanju, činjenica je da su u realnom životu u svim državama državni organi koji vrše izvršnu vlast (vlada, ministarski savet i sl.) posebno organizovani i odvojeni od drugih državnih organa koji vrše upravnu vlast (ministarstva, sekretarijati, uprave i sl.), te da zato treba smatrati da postoje ove dve odvojene, ali funkcionalno povezane vrste vlasti.

Izvršno-upravna vlast je oduvek postojala u državi, dok je posebna zakonodavna vlast tvorevina novog doba. U početku se izvršno-upravna delatnost sastojala uglavnom iz materijalnih radnji koje su obavljali sami državni organi. Te poslove su neposredno izvršavali organi uprave, tj. državna administracija. Do promene karaktera izvršno-upravne vlasti došlo je tek u moderno doba razvojem zakonodavstva kao posebne delatnosti. Kada je reč o promenama u organizaciji izvršno-upravne vlasti, tj. do jačanja njene izvršne vlasti nad upravnom stranom, nekadašnja organizacija države bila je tako podešena da istovremeno obavlja i izvršnu i upravnu vlast.

Međutim, u novom dobu nastala je potreba da se izvršna vlast istakne u korist upravne, pošto se ona najviše razvila u modernim državama. U savremenoj pravnoj nauci se izvršnoj vlasti obično pridaju dva glavna značenja kako bi se razlikovala od upravne. U širem značenju izvršna vlast donosi pravne akte za izvršenje zakona, svojim opštim ili pojedinačnim pravnim aktima konkretizuje dispozicije opštih zakonskih normi, organizuje vršenje materijalnih akata fizičke i druge prinude zbog primene zakona, ili sama izvršava zakone i druge akte svojim pravnim i materijalnim radnjama.

U užem značenju, izvršna vlast se stara o izvršenju odluka zakonodavne vlasti. Ona vrši samo opšti nadzor i daje samo najopštije smernice upravi za izvršenje odluka zakonodavne vlasti. U njenu nadležnost spada i donošenje političkih akata, koji su u sadržinskom smislu ponekad isti kao i akti suverene vlasti. Jedino što su ovi akti prema pravnoj snazi formalno podređeni aktima zakonodavca. S druge strane, i uprava, izdvojena na ministarstva ili sekretarijate, a zatim na komitete, uprave, zavode, direkcije, inspektorate, urede, odeljenja, odseke, ispostave itd., donosi pravne akte koji mogu da sadrže čak i opšte norme (instrukcije, pravilnike, naredbe, odluke) pored uobičajenih pojedinačnih akata i normi (rešenja).

Ali njen glavni posao je da neposredno vrši materijalne radnje primene prava. Zbog toga se upravna vlast jasno razlikuje od izvršne samo kada vrši materijalne akte primene prava, dok to sa njenim drugim značenjima nije slučaj. Pomenuta značenja pokazuju da je i dalje reč o jedinstvenoj izvršno-upravnoj vlasti, koja je unutar sebe znatno deferencirana prema vrstama poslova za razliku od zakonodavne i sudske vlasti.

## Sudski državni poslovi

Posao kojim, polazeći od monopola sile, državni organ rešava spor između dva lica o tome čije je ponašanje u skladu sa pravom a čije nije, ili kojim se kažnjavaju prekršioc i nekog pravila ponašanja, predstavlja sudsku funkciju. Ovako određeni sudski poslovi i njihova funkcija - suđenje, znatno je istorijski stariji od suda kao posebnog državnog organa, jer ga je, istorijski posmatrano, dugo vršio vladar lično ili neko iz njegove oligarhijske grupe, ali u njegovo ime i za njegov račun. Više od toga, može se smatrati da su se prvi državni poslovi svodili na vođenje ratova i održavanje unutrašnjeg mira i poretka rešavanjem sporova.

Zbog toga je sudska funkcija u Evropi do Francuske revolucije, a u Engleskoj do 1688. godine (Slavna revolucija), bila praktično najvažnija i nezamenljiva državna funkcija, a čitavo pravo je do kraja XVIII veka, uz male izuzetke, u stvari bilo prvo koje je nastalo u sudu - sudsko pravo.

Zbog prirode svog posla sudovi u svim oblicima vlasti imaju slično uređenje i organizaciju i različiti oblici vlasti ne utiču na njihovo razlikovanje. Danas, sa specijalizacijom državnih poslova, najvažniji deo sudske funkcije obavljaju sudovi kao državni organi koji se organizuju kao sudovi opšte nadležnosti (parnični, krivični) ili specijalni sudovi (trgovački, pomorski, carinski, poreski, organizovani kriminal, itd), ali uvek tako da se odluke donose najmanje u odvojenom dvostepenom odlučivanju koje garantuje realno pravo žalbe.

Sudstvo predstavlja treći glavni oblik državne vlasti. Sudstvo rešava sporove između najrazličitijih pravnih subjekata. Ono je organ koji razmatra sve važne okolnosti za rešenje spornog slučaja. Njegov zadatak je da pažljivo dođe do tačnog rešenja rukovodeći se načelima materijalne istine, zakonitosti i pravičnosti. Sudski organi obično nisu sastavljeni od velikog broja članova, kao što je slučaj sa zakonodavnim organima, niti su inokosni kao upravni organi. Budući da im je posao vrlo složen, oni su organizovani kao sudska veća sastavljena od nekolicine članova (tri u malom i pet članova u velikom sudskom veću).

Zbog toga se u istoj materiji sudovi organizuju kao prvostepeni čije odluke nisu konačne ni pravosnažne, kao drugostepeni (apelacioni) koji odlučuju po žalbama na odluke prvostepenih sudova i čije su odluke po pravilu i konačne i pravosnažne. Često postoje i trećestepeni (kasacioni) sudovi koji odlučuju po vanrednim pravima lekovima, a ne o meritumu - suštini spora.

Poseban značaj za demokratičnost i pravnost svake države ima postojanje upravno-sudske funkcije, bilo u obliku specijalnog suda, bilo u sudovima opšte nadležnosti. Naime, ova funkcija je po svojoj suštini odlučivanje o zakonitosti upravnih akata, čime se još jednom preispituje odluka upravnog organa i efikasno postiže najviši mogući stepen pravne zaštite građana.

U različitim državama sudije se biraju na različite načine, pri čemu u Evropi preovlađuje sistem izbora od strane posebnog kolegijalnog tela (najčešće nazvanog provosudni savet ili savet magistrature) koga je prethodno izabrao parlament, i u čiji sastav pored političara ulaze i sudije, tužioc i, advokati, profesori prava i dr. Drugi način izbora sudija je kada taj izbor obavlja (imenuje) šef države, pri čemu on to obično čini na predlog vlade ili nekog drugog organa, a potpuno izuzetno i veoma interesantan je sistem primenjen u Francuskoj, gde se izbor sudija vrši kroz izuzetno teške specijalističke studije u posebnim državnim školama (ENM).

Razvoj državnih poslova i njihovi odnosi

Počeci državne vlasti i države na poznaju ni različite vrste državnih poslova, ni različite državne organe, već ih je sve vršio pojedinac, odnosno mala grupa ljudi. Danas te poslove vrše ne samo državni organi podeljeni u navedene četiri vrste, već pojedine vrste obuhvataju čitavu mrežu brojnih specijalizovanih posebnih organa - npr. poslove uprave ne vrši samo jedan državno-upravni organ, već brojne specifične organizacije: za školstvo, zdravstvo, nauku, informisanje, poljoprivredu, građevinarstvo, itd., u obliku tzv. agencija.

Posebno valja istaći da u savremenim državama postoji još jedan broj centralnih državnih organa koji obavljaju važne, ali specifične i netipične poslove sa stanovišta dosad iznetih vrsta vlasti i državnih poslova, a to su: narodne banke, ombudsmeni, oditorski sudovi, provosudni saveti, saveti za telekomunikacije i dr., a naročito veliki broj raznovrsnih i često neobičnih agencija, organizacija i tela, ali njihovo postojanje ne menja u suštini osnovne odrednice o oblicima državnih poslova jer, su suviše malobrojni i nisu od suštinskog značaja za državnu vlast.

### **3.2. Oblici vladavine**

Postoje dva glavna oblika vladavine: monarhija i republika, sa brojnim vrstama i podvrstama. Moderna monarhija je nastala u Engleskoj, a republika u SAD. Najdugovečnija monarhija je u Japanu, a republika u San Marinu, čiji prvi republikanski statut potiče iz 1263. godine, izuzme li se monaška republika Sveta Gora.

#### **Monarhija**

Monarhija je oblik vladavine u kome je poglavar države lice sa izuzetnim privilegijama. Te privilegije u modernim monarhijama nisu vezane za vlast koju monarh vrši kao poglavar, već za njegovo svojstvo suverene ličnosti. To svojstvo ga uzdiže nad svim drugim licima i formalno čini "natpravnim" i "izvanpravnim" činiocem.

Iz najizrazitijeg obeležja monarha - da predstavlja suverenu ličnost, proizlazi drugo monarhovo važno obeležje - on je pravno neodgovoran. Kao pravno neodgovorna, a ne kao pravno neograničena ličnost, monarh ne podleže pravnim propisima. Važno obeležje monarha sadrži se i u tome što su njegov položaj i vlast određeni osnovnim, a ne običnim zakonima. Osnovnim zakonima se određuje nasleđivanje, imovinski, pa čak i porodični odnosi monarha. Njima se monarhu dodeljuje javnopravni položaj kakav mu pripada kao državnom poglavaru i, eventualno, kao šefu države.

Sledeće obeležje se tiče monarhove ličnosti koja je posvećena i nepovrediva. Svaki nasrtaj na njegov život ili čast kažnjava se naročitom strogošću, kao kvalifikovano krivično delo. Monarhu pripada titula kraljevskog veličanstva "po milosti Božjoj" ili "po milosti Božjoj i volji narodnoj". Monarh je po pravilu nasledan, što se takođe reguliše osnovnim zakonima.

Prema pravnom položaju monarha, tj. prema tome da li je monarh šef države ili samo suverena ličnost, tj. poglavar države, određuju se dve glavne vrste monarhije: neograničena i ograničena. Karakterističan oblik neograničene monarhije predstavlja apsolutna monarhija, u kojoj je

monarh, oslobodivši se ugovornih odnosa, postao u pravom smislu suveren. Suština njegove vlasti dvojako se objašnjava: kao lični ili državni apsolutizam. U ograničenoj monarhiji monarhova vlast je određena ustavom, nekim predstavničkim organom ili parlamentom kao predstavničkim organom. U prvom slučaju reč je o ustavnoj, u drugom o staleškoj i dualističkoj, a u trećem o parlamentarnoj monarhiji.

## Republika

Republika je oblik vladavine u kome poglavar države nije lice sa izuzetnim privilegijama koje ga uzdižu nad svim drugim licima. Zbog toga predsednik republike nije suverena ličnost. Iz svojstva da nije suverena ličnost, proizlazi drugo najvažnije predsednikovo obeležje - on je pravno odgovoran, odnosno podleže pravnim propisima, iako ne kao obični građani. Predsednik, a ne drugi umesto njega, odgovara za svoje političke i druge postupke vlasti, kao i za svoje lične postupke. On podleže sudskoj odgovornosti jer na njega može da se primeni pravna sankcija države. pored pravne odgovornosti, predsednik odgovara i moralno, politički, običajno itd.

Položaj predsednika i vlast određeni su običnim zakonima. Oni predsedniku dodeljuju javnopravni položaj kakav mu pripada kao državnom poglavaru i, eventualno, kao šefu države. Predsednik republike je obično inokosni državni organ, pojedinac, a retko ili privremeno kolegijalni organ (predsedništvo, prezidijum). Takođe, predsednik je izabran, a ne nasledan.

Prema pravnom položaju predsednika, tj. prema tome da li je on šef države ili poglavar, određuju se dve glavne vrste republike - neograničena i ograničena. U neograničenoj republici predsednik je istovremeno šef države i njen poglavar. U ograničenoj republici predsednik je obično poglavar države, dok funkciju šefa države obavlja drugi organ samostalno ili zajedno sa predsednikom. Ograničene republike se, dalje, dele na republike sa kabinetskom vladom (Nemačka, Italija itd.) i predsedničke republike (SAD). U republikama sa kabinetskom vladom predsednika po pravilu bira parlament, a u predsedničkim republikama narod.

## 4. DRŽAVNA ORGANIZACIJA

### 4.1. Pojam državne organizacije

Državna organizacija se jasno razlikuje od društva i drugih društvenih organizacija i po tome što je jedino ona osposobljena da poseduje i kontroliše monopol fizičke sile. Od drugih društvenih organizacija država se razlikuje i prema vrstama organa i službenih lica koja ulaze u njen sastav. Ta lica delaju na osnovu svoje prethodno utvrđene nadležnosti i unapred tačno znaju šta treba da rade.

Državna organizacija nije data jednom zauvek i ona se menja. Kada se posmatra razvoj državne organizacije od njenog nastanka do danas, može se zapaziti da je ona prešla dug put od veoma jednostavne, primitivne državne organizacije sa malim brojem ljudi i zadacima koji se nisu sasvim jasno razlikovali od društvenih zadataka i poduhvata. Tak kasnije se povećao broj ljudi koji ulaze u njen sastav, što je dovelo do uvećavanja obima poslova predatih u nadležnost specijalizovanim držanim organima. Danas se državna organizacija toliko razvila i iskomplikovala da je postala izuzetno značajan, ako ne i najznačajniji činilac društvenog života. taj razvoj je svoju najvišu tačku doživeo u sadašnjim najrazvijenijim državama.

Ma koliko državna organizacija bila složena i razvijena, ona se uvek sastoji iz dva glavna elementa: državnih službenih lica i državnih organa. Državnim službenim licima se nazivaju lica koja vrše državnu vlast. Ona se razlikuju od građana upravo po tome što vrše državnu vlast. Čak i u demokratijama obični građani razlikuje se od onih koji ulaze u sastav državne organizacije. S druge strane, državni organi su posebne celine u državnoj organizaciji sastavljene od državnih službenih lica. Na njihovu jedinstvenost ne utiče činjenica da li se oni sastoje od jednog ili više državnih službenih lica (na primer, sudija je isto tako državni organ kao i skupština).

Već je više puta pokazano i dokazano da je država izuzetno složena društvena tvorevina sa mnoštvom činilaca koji imaju razičite uloge u vršenju brojnih i raznovrsnih državnih poslova. Ti činiooci se nalaze u različitim i mnogobrojnim međusobnim vezama i odnosima.

Pojam državne organizacije najčešće se upotrebljava u njegovom najužem vidu, ali tako da se ne svodi samo na državni aparat, tj. na profesionalne vršioce državnih poslova (tzv. činovnike), već i na druge učesnike u obavljanju državnih poslova koji ih ne vrše kao zanimanje, već kao političku (državnu) funkciju pored svoje redovne profesije (poslanici u skupštinama, sudije porotnici, i neki drugi politički funkcioneri).

Razlikovanje organizacije države od države je posledica obima, tj. obuhvata, jer je država, naročito savremene države koja je preuzela i obavlja niz delatnosti koje nisu isključivo za nju vezane i zbog toga za nju karakteristične, mnogo šira tvorevina od svoje organizacije. S druge strane, u ljudskom društvu postoje mnogobrojne i raznovrsne uže zajednice, svaka sa svojom organizacijom. Od svih tih zajednica, država kao zajednica i njena organizacija se bitno i vidno razlikuju zbog dva elementa - monopola fizičke sile i karaktera organizacije.

Državna organizacija je pretrpela promene i razvila se, prateći promene i razvoj države od njenih najprimitivnijih, prostih oblika, pa sve do savremene složene tvorevine. U tom postepenom rastu

koja i vrsta državnih poslova, kao i broja ljudi koji su te poslove obavljali, najznačajniji trenutak koji je označio prekretnicu u razvoju predstavlja doba apsolutne monarhije i industrijske revolucije. Tada je naglo i u kratkom vremenu porastao i broj i složenost državnih poslova, kao i broj ljudi koji te poslove obavljaju. Taj proces rasta broja i uporedo s tim, specijalizacije vrsta državnih poslova koji usložnjava državnu organizaciju do danas nije prestao, niti može prestati ubuduće, s obzirom na to da je objektivno uslovljen razvojem i složenošću društvenih odnosa.

#### **4.2. Vrsta načela državne organizacije**

Načela državne organizacije predstavljaju pravila o načinu uspostavljanja veza i odnosa između činilaca državne organizacije-državnih organa, tako da su svi ti različiti i mnogobrojni činioци u svojoj delatnosti skladno i neprotivrečno funkcionišu kako bi se najefikasnije i najracionalnije ostvarili uloga i cilj države. Iako se bez razrađene šeme vrsta načela ne može čak ni zamisliti savremena država, uloga, značaj i broj načela organizacije su se menjali tokom istorije države. Tako su u prvobitnoj državi bili malobrojni, ako ne i svedeni samo na jedno od njih (načelo hijerarhije), dok su druga nastajala kasnije.

Drugi kriterijum razvrstavanja načela vezuje se za domen njihove primene, pa su to državne, pravne i državno-pravna (mešovita) načela. Shodno tome, postoje načela organizacije koja se primenjuju samo u državnoj organizaciji (npr. podela vlasti) ili samo u pravnom sistemu (npr. pravnosnažnost), ali postoje i ona koja se podjednako primenjuju i u državnoj organizaciji i u pravnom sistemu, tako da organizaciono i funkcionalno povezuju državu i pravo (npr. načelo raspoređivanja državnih organa i pravnih akata na različite stepene i nivoe).

Treći kriterijum razlikovanja i razvrstavanja načela zasniva se na ulozi načela u organizaciji, i na osnovu njega postoje: statička načela, koja se odnose na sastav (strukturu) organizacije ili nekog njenog dela (npr. načela o sastavu sudova pri suđenju), i dinamička načela, koja se odnose na delatnost i načela rada državnih organa (npr. načelo saslušanja stanaka, itd.). Iz mnoštva načela državne organizacije po svojoj ulozi i značaju za državu izdvajaju se tri načela: načelo hijerarhije, načelo centralno-periferne povezanosti i načelo koordinacije.

##### **Načelo hijerarhije**

Najvažnije načelo državne organizacije, bez kojeg se država uopšte ne može ni zamisliti ni funkcionisati, jeste načelo hijerarhije. Međutim, ovaj njegov značaj se ne ograničava samo na državnu organizaciju već se prostire na sve složene celine u kojima postoje činioци koji se vertikalno povezuju i koji imaju nejednak položaj i ulogu u odnosu na celinu. Dakle, radi se o načelu koje je karakteristično za sve oblike organizovanja u ljudskom društvu.

Kako je neosporno da je državna organizacija složena celina činilaca koji se povezuju vertikalno, treba ustanoviti prirodu nejednakosti činilaca u ovoj celini, koja je osnova njihove hijerarhijske organizacije. U mnoštvu delova državne organizacije svih delova nemaju istu ulogu i značaj, a priroda te nejednakosti nalazi se u različitom i nejednakom rasporedu moći - sile, zbog čega su svi oni međusobno i nadređeni (nižima od sebe) i podređeni (višima od sebe). To je, dakle, odnos u kome jedan činilac, na osnovu veće količine moći, naređuje drugom činioци, a drugi se tome povinuje. Od ovako ustrojenih odnosa postoje dva izuzetka, za najviši i za najniži državni

organ. Naime, najviši državni organ - suveren nije nikome potčinjen, već svima nadređen, dok najniži (kojih je mnoštvo) nisu u državnoj organizaciji nikome nadređeni, već su samo potčinjeni. S obzirom na to da broj delova činilaca raste sa opadanjem količine moći kojom raspolažu ti delovi, obrazuje se na osnovu tog principa piramidalna struktura.

Ovo načelo, prema vrstama koje samo izložili, pripada opštim, mešovitim i statičkim načelima, pri čemu je od posebne važnosti to što je ono mešovitog karaktera, tj. odlikuje i državnu organizaciju i organizaciju prava, tako da se pravo kao celina zasniva na hijerarhiji pravnih normi (propisa kao skupova normi), a nju prati i sa njom je neodvojivo povezana hijerarhija državnih organa.

Hijerarhija pravnih normi je zasnovana na različitoj i nejednakoj pravnoj snazi pravnih normi - da niže pravne norme imaju manju pravnu snagu i moraju biti u skladu sa višim pravnim normama koje imaju veću pravnu snagu, pri čemu se na vrhu nalazi norma (propisa) najviše pravne snage (ustav), a u onovu mnoštvo pojedinačnih pravnih normi. Dakle, više mesto - položaj norme u pravnom poretku daje normi veću pravnu snagu u odnosu na niže norme, a veća pravna snaga se ispostavlja u obaveznosti saglašavanja onih normi koje imaju manju pravnu snagu.

Veza državne i pravne hijerarhije uspostavljena je tako što najviši državni organ - suveren donosi najvišu pravnu normu, odnosno njihov skup u obliku pravnog akta pod nazivom ustav, a ostale pravne norme donose drugi, niži, podređeni organi. Njihove norme su manje pravne snage onoliko za koliko je njihov donosilac na nižem stepenu od drugog, neposredno višeg. Na taj način može da se obezbedi potpuni sklad i neprotivrečnost u funkcionisanju državnih organa i u sadržini pravnih normi koje oni donose u svom funkcionisanju.

#### Načelo centralno-periferne povezanosti

Država i kao zajednica i kao organizacija je teritorijalno određena, tj. ima prostornu (geografsku) karakteristiku. Ustrojavanje takve organizacije u prostoru zahteva da čitava teritorija države bude ravnomerno i efikasno pokrivena vršenjem državne vlasti. Posledica takog zahteva je da se državna teritorija prekriva mrežom državnih organa koji se nalaze u različitim vertikalnim i horizontalnim vezama u vršenju državne vlasti. Pri tome celina i delovi celine, u teritorijalnom smislu, treba da budu povezani da bi se, s jedne strane, obezbedila neophodna mera celovitosti i jedinstvenosti, a s druge, neophodni stepen samostalnosti.

Drugačije rečno, između centralnih i necentralnih državnih organa, bez obzira na to da li su centralizovani ili decentralizovani, mora se obezbediti sklad integracionih i dezintegracionih procesa i odnosa koji na toj osnovi objektivno nastaju. Ti odnosi i procesi nisu ni samo vertikalno ni samo horizontalni, već su posebnog tipa vezanosti koji je logična posledica prirode države kao organizacije, i zakonita su tendencija da svaka teritorijalizovana vlast objektivno i nužno teži da na svojoj teritoriji bude najviša, odnosno da se emanipuje od druge vlasti čiji je suštinski i teritorijalno samo potčinjen deo.

#### Načelo koordinacije

Za sve celine (sisteme) izrazite složenosti, a državna organizacija je takva celina, načelo koordinacije predstavlja posebno važnu prepostavku za efikasno funkcionisanje celine. To je



načelo da svaki deo celine obavlja svoj deo delatnosti i da time ne ometa delatnost drugih delova i to horizontalno i vertikalno, prostorno i vremenski. U izvesnom smislu, može se reći čak i da je ovo načelo pretpostavka za postojanje načela hijerarhije i centralno-periferne povezanosti, tako što su oni posebni oblici koordinacije u opštem smislu.

Koordinacija može biti, prema načinu ostvarivanja: organska i mehanička, neposredna i posredna, a prema dejstvu u državnoj organizaciji: strukturalna, funkcionalna i ciljna. Organska koordinacija je usklađenost između delova državne organizacije na osnovu njihovih unutrašnjih svojstava, a mehanička je sklad koji se obezbeđuje spoljnim delovanjem posebnih instrumenata ili postupaka. Neposredna koordinacija je direktno usklađivanje delova državne organizacije između sebe, dok posredna pretpostavlja umetanje posebnog subjekta ili procedure čiji je zadatak da između dva dela obezbedi potreban stepen sklada.

U okviru državne organizacije, usklađivanje se može odnositi na sastav organizacije - strukturalna koordinacija, na delatnost organizacije - funkcionalna koordinacija i za krajnji rezultat koji se želi postići - ciljna koordinacija. Očigledno je da zbog brojnosti i složenosti činilaca i delatnosti državne organizacije potpunu koordinaciju nikada nije moguće postići, već ona predstavlja cilj, odnosno stanje kome se teži, a da se u stvari može govoriti samo o manjem ili višem stepenu koordinacije, pri čemu viši postoji onda kad državna organizacija funkcioniše bez većih i ozbiljnih problema i prepreka.

Načelo koordinacije je očigledno složeno i da bi proizvelo očekivane posledice - ono se ostvaruje u tri istovremena i povezana aspekta: kooperacija (saradnja), korelacija (uzajamnost) i komplementarnosti (dopunjavanje). Drugačije rečeno, pravovremena i efikasna koordinacija ne bi mogla da bude postignuta kad delovi državne organizacije ne bi uzajamno sarađivali, i dopunjavali svoje delatnosti, jer se time izbegavaju moguće smetnje u ostvarivanju državnog cilja. Posledica koordinacije je obezbeđivanje sklada i pre nego što se pojavi potreba za primenom posebnih sredstava i postupaka (npr. upravni nadzor ili upravno - sudska kontrola), jer se već kooperacijom, korelacijom i komplementarnošću postigao potreban stepen usklađenosti.

### **4.3. Državni organi**

#### **Pojam**

Za državni organ se kaže da predstavlja organizacionu jedinicu državne organizacije. On ne označava neku osobu ili materijalni objekt, već jednu normativnu pojavu, skup srodnih pravnih poslova koji su određeni pravnim normama i povereni mu na vršenje. Po tome se državni organ jasno razlikuje od državnog službenog lica i države.

Državni organ se razlikuje od državnog službenog lica po tome što je državno službeno lice jedno fizičko lice, dok je državni organ organizaciona jedinica sastavljena od jednog, nekolicine ili velikog broja državnih službenih lica. Državnu organizaciju uvek sačinjava grupa ljudi, a ne jedan čovek, kao što može da bude slučaj sa državnim službenim licem. Državni organ se razlikuje i od države. On je deo državne organizacije kao što je sastavnica deo celine ili poseban deo opšteg. Da bi postojao i obavljao svoje poslove svaki državni organ mora da se sastoji iz

četiri elementa: ličnog (službena lica); materijalnog (sredstava i imovine); ciljnog (svrsishodnog vršenja određenih državnih poslova) i vrednosnog (vođenje računa o ostvarivanju osnovnih državnih, pravnih i društvenih vrednosti).

### Svojstva i vrste državnih organa

Prvo svojstvo tiče se lica koja dejstvuju kao državni organi. Ona nemaju nikakva subjektivna prava prema poslovima koje vrše u ime države. Drugo svojstvo tiče se osnivanja državnih organa. Ono mora da bude određeno i usklađeno s pravnim poretkom. Treće svojstvo tiče se volje državnih organa. Ona ne sme sasvim da se izjednači sa voljom države. Četvrto svojstvo pokazuje da državni organi moraju da budu odgovorni za posledice svojih protivpravnih radnji, naročito za zloupotrebu vlasti. Peto svojstvo se odnosi na fizička lica koja ulaze u sastav državnih organa i vrše poslove za njih.

Državni organi su organizacione jedinice državne organizacije, i vrše državnu vlast. Kako državnu vlast čine veliki broj različitih i složenih poslova, obavljanje tih poslova organizuje se tako što se oni povezuju u srodne grupe, a svaku od tih grupa poslova obavlja najmanje jedan, a često i više državnih organa. Usklađen skup svih državnih organa čini državnu organizaciju i ona kao celina obavlja sve državne poslove, odnosno vrši državnu vlast. Razume se da na ovaj način određen pojam državnog organa ima u vidu savremenu državu, a ne njene prvobitne oblike u kojima je broj državnih poslova bio jako mali i ispočetka je mogao biti obavljan od strane samo jednog državnog organa, ali je zato postepeno i neprekidno rastao. Dakle, državna organizacija pretpostavlja razvijeni broj i vrstu državnih poslova, što je slučaj s modernom, a ne s prvobitnom državom. Do sada smo državnu vlast posmatrali sa stanovišta vrste poslova koji je čine.

Skup državnih poslova koje obavlja jedan državni organ smatra se njegovom nadležnošću. Nadležnost državnih organa može biti određena prema vrsti poslova - stvarna nadležnost, i prema teritoriji gde se poslovi obavljaju - mesna nadležnost. Državni organi mogu imati istu stvarnu nadležnost (vrstu poslova), ali je tada ne vrše na istom delu državne teritorije, zbog čega imaju različitu mesnu nadležnost. Tako, na primer, svi opštinski sudovi imaju istu stvarnu nadležnost, obavljaju istu vrstu državnih poslova, ali te poslove obavljaju na različitim delovima državne teritorije. Do iste stvarne a različite mesne nadležnosti dolazi zbog velike državne teritorije, i to u svim državama u oblasti izvršne, upravne i sudske vrste poslova, a u oblasti zakonodavne ređe i to po pravilu u federacijama (parlamenti savezne države i država članica), ali i u nekim drugim slučajevima kao što je regionalna država ili država sa autonomijom.

Državni organi se obrazuju i njihov položaj se uređuje pravnim popisima, što znači da se precizno zna početak i prestanak rada, kao i vrsta poslova koje on obavlja. Samo u nerazvijenim državama državni organi su nastajali faktički, tj. nepravim putem, Iz činjenice da se državni organi obrazuju i uređuju pravom, proizilazi činjenica da su oni za svoj rad, koji nije u skladu s propisom o njihovom osnivanju i uređenju, odgovorni i podložni sankcijama. To, s druge strane, znači da vršenje državne vlasti nije proizvoljno i samovoljno, već ograničeno i precizno uređeno. I na kraju, u stvarnom svetu državni organi postoje kao fizička lica (živa bića), a samo izuzetno se pod državnim organima podrazumeva pravno lice, zbog čega će biti reči i o tim fizičkim licima - državnim službenim licima.

## Vrste državnih organa

S obzirom na ogroman broj različitih vrsta poslova koje obavljaju državni organi, ne samo da je moguće, nego je i potrebno izvršiti njihovo grupisanje, odnosno razvrstavanje. Naime, tako se lakše stiče pregled i razumeju državni organi. Prema suštini posla koji vrše, državne organe je moguće razlikovati na one koji imaju pravo zapovedanja i na one koji poslove obavljaju bez prava zapovedanja, tj. bez izdavanja obaveznih pravila ponašanja.

Međutim, postoji i jedan broj državnih organa koji u obavljanju svojih poslova na izdaju nikakve zapovesti, već za potrebe države obavljaju različite stručne i tehničke poslove, pri čemu se, zbog značaja prava za državu, u ovoj grupi poslova posebno razlikuju pravni od ostalih stručno-tehničkih poslova. U obavljanju ovih poslova se ne vrši vlasti, već se stvaraju tehnički i stručni uslovi za rad tih organa.

Sledeće razlikovanje državnih organa je na oružane i civilne, i ono iskazuje samu suštinu državne vlasti. Naime, redovno i uobičajeno vršenje državnih poslova odvija se mirnim putem i bez primene sile, a te mnogobrojne i raznovrsne poslove obavljaju brojni državni organi koji su sa ovog stanovišta isti i oni se nazivaju civilni (ne oružani). Tek kad i ako se državni poslovi ne mogu obaviti mirnim putem i dobrovoljno, stupaju na scenu državni organi koji raspoložu silom (fizičkom ili oružanom), te uz pomoć te sile (njenom pretnjom ili primenom) obavljaju državne poslove. Iako se, a na to smo više puta ukazivali, obavljanje državnih poslova u svojoj suštini svodi na silu, sila je odvojena od samog državnog posla, tako da istom organu nije povereno da odlučuje i o primeni sile i da silu primenjuje.

Jedni organi (civilni) donose odluku o potrebi primene sile, a silu primenjuju drugi organi - oružani. Na taj način izbegava se da dođe do toga da oni koji raspoložu silom - nepotrebno je i neodmereno upotrebe. Ovo razdvajanje se smatra demokratskim standardom države. U savremenim državama navedeno razdvajanje se postiže tako što se vrhovno zapovedništvo vojskom poverava, po pravilu, šefu države ili drugom civilnom organu, a parlamenti i vlada obavljaju različite vrste kontrole, nadzora i praćenja rada oružanih organa svih vrsta. Praktična i faktička odstupanja od navedenog razdvajanja nazivaju se militarizovanom državnim ili policijskom državom. Ta kvalifikacija znači da su oružani organi (vojska ili policija) u toj državi preuzeli ulogu civilnih organa, odnosno da civilni organi nemaju punu i stvarnu kontrolu nad njima.

U istoj meri i na sličan način u praksi može biti i jeste sporna podela državnih organa na političke i stručne. Politički su oni organi koji odlučuju o opravdanosti i svrsishodnosti državnog posla, kao i o njegovom cilju. Pri tome nisu vezani objektivizovanim pravilima. Nasuprot tome, oni državni organi koji državne poslove obavljaju primenjujući objektivizovanu opštu struku i veštinu su stručni organi.

Moguća je i podela na inokosne i zborne državne organe prema tome da li u državnom organu donosi odluke jedno fizičko lice ili više fizičkih lica kolektivno. Pri tome, treba imati u vidu da i u prvom slučaju može postojati, a u praksi i postoji, veći broj drugih fizičkih lica koja tom jednom fizičkom licu na različite načine pomažu u donošenju odluka, odnosno u obavljanju državnih poslova.

Ovdje je bitno da su to uvek odluke jednog fizičkog lica, odnosno proizvod samo njegove volje. Kod zbornih državnih organa radi se o odluci koja je proizvod volje većeg broja fizičkih lica, a tu je izuzetno važno pitanje kako se do tog proizvoda volje dolazi. Naime, do odluke je moguće doći jednoglasnošću svih članova ili većinom, u kom slučaju se postavlja pitanje kakvom većinom. Većina može biti obična ili relativna, i to znači da se za odluku izjasnila većina onih koji su glasali: zatim, većina može biti apsolutna - što znači da se za odluku izjasnila polovina i još jedan član organa i na kraju, većina može biti kvalifikovana, kada je svaka većina veća od apsolutne, što znači npr. 2/3, 3/5, 3/4 i slično. U savremenim državama najvažnije odluke, odnosno odluke od opšteg značaja ili sa važnim posledicama po sve subjekte, donose zborni, kolektivni organi - kao što su parlamenti (kad su u pitanju opšte odluke) ili sudska veća (kad su u pitanju pojedinačne odluke).

Primenom izloženih razvrstavanja državnih organa na već izložena osnovna četiri tipa, dobićemo njihov precizan i jasan opis. Tako, zakonodavni organi (parlament) je odlučujući, civilni, demokratski, politički i izborni državni organ. Izvršni organ (vlada) je odlučujući, civilni, birokratski, političko - stručni i zborni državni organ. Upravni organi (ministarstva i dr.) su civilni ili oružani, stručni - politički, birokratski i inokosni državni organi. Sudovi su civilni, stručni, birokratski, odlučujući i zborni (retko inokosni) državni organi.

U savremenim državama postoji veliki broj stvarno i mesno nadležnih organa. Državni organi mogu da se podele na različite načine i vrste. Podela državnih organa *na centralne i periferne* postoji u svakoj iole razvijenoj državnoj organizaciji. Ova podela postoji jer centralna vlast sa svojim centralnim organima odavno ne može neposredno da obavlja sve državne poslove. Umesto nje te poslove u različitoj meri vrše periferni organi vlasti, koji primaju naređenja centralnih organa.

*Odlučujući i izvršni organi* – najviši državni organ je odlučujući organ (monarh, diktator, parlament). Na drugom mestu je organ koji je isključivo izvršni. Podela na *političke i stručne organe* zasniva se na podeli *na organe koji donose glavne državne odluke i na one koji te odluke sprovode u život*. Državni organi mogu se deliti i *na demokratske i birokratske, inokosne i zborne (kolegijalne), oružane i civilne*. Oružani organi su oni koji raspolažu fizičkom silom i primenjuju je. To su vojska i policija, a u pojedinim zemljama postoji i mešoviti oblik – žandarmerija.

#### **4.4. Državna službena lica**

Državna službena lica su fizička lica koja vrše državnu vlast. Ona se dele na službenike i neslužbenike prema tome da li svoju delatnost obavljaju kao stalno zanimanje (profesiju). Državni službenici su lica koja vrše državnu službu kao stalno zanimanje, tako da im upravo ona predstavlja glavni izvor prihoda. Njihova plata zavisi od ranga (platnog razreda, klase) koji im pripada na službenoj lestvici. Broj državnih službenika u svim državama sveta sve više raste. tako ogroman rast rezultat je ne samo razvoja savremenih država i sve brojnijih i raznovrsnijih poslova koje one obavljaju već i njihove sve veće potrebe za službenicima koji raspolažu specijalizovanim zvanjima, a ne samo stručnom spremom.

Na taj način se u državnom aparatu obrazuje poseban sloj stalnih državnih službenika. taj sloj ljudi koji obrazuje svoj poseban pogled na mesto i ulogu države u društvu, naziva se birokratijom

i tehnokratijom. Birokratija se prvenstveno odnosi na rukovodeće državne organe koji upravljaju ili zauzimaju vodeće položaje u državnoj organizaciji, a tehnokratija na one stručne organe koji su osposobljeni u oblastima egzaktnih nauka. U savremenim razvijenim državama, tehnokratija predstavlja privilegovan sloj unutar birokratije.

Pojam i vrste nadležnosti državnih službenih lica

Srodne vrste državnih poslova grupišu se u celine i poveravaju jednom ili nekolicini službenih lica, koji čine državni organ kao jedinstvenu službenu jedinicu. Državni posao koji vrši jedan državni organ naziva se nadležnošću (delokrugom, kompetencijom). Ona predstavlja skup poslova koje obavlja državno službeno lice kao organ državne organizacije. Nadležnost može da bude redovna i vanredna. Redovne su stvarna i mesna nadležnost, dok je vanredna funkcionalna nadležnost.

Stvarna nadležnost se određuje prema vrsti poslova koja obavljaju državna službena lica. Na primer, sud ima različitu stvarnu nadležnost od skupštine ili organa uprave. Zbog toga i službena lica, raspoređena u glavnim vrstama državnih organa, imaju različitu stvarnu nadležnost. Kada istu stvarnu nadležnost ima više službenih lica, odnosno organa na različitim mestima, oni tu nadležnost vrše u određenim teritorijalnim granicama. Takva nadležnost naziva se mesnom nadležnošću.

Pravna nauka pokazuje da postoji i treća, vanredna vrsta nadležnosti, koja se vrši povremeno i traje privremeno, iako se ona izričito ne pominje u pozitivnom pravu. Takva posebna vrsta nadležnosti naziva se funkcionalnom nadležnošću. Ona postoji kada se odlukom višeg državnog organa obrazuje poseban organ sastavljen od stvarno i mesno različito nadležnih državnih službenih lica. Organ sa funkcionalnom nadležnošću obrazuje se prema potrebi i samo za izvršenje tačno postavljenog zadatka i postoji sve dok se zadatak ne obavi (na primer, krizni štab) ili dok ne bude ukinut odlukom višeg organa - osnivača (na primer, Haški tribunal).

Odnos državnih službenih lica prema državi

Težnja državnih službenih lica, a pogotovo državnih službenika, da se osamostale, čak i da se izuzmu od zakona i prava, usložnjava pitanje njihovog odnosa prema državi. Reč je o pitanju na koji način država može da se izdvoji od ljudi koji je čine, odnosno o pitanju kakav je pravni položaj ljudi koji ulaze u sastav državne organizacije.

Dejstva radnji državnih službenih lica ne uračunavaju se neposredno njima, već odnosnom državnom organu, jer je država trajnija od ljudi koji je sačinjavaju. Ona ne zavisi od konkretnih ljudi koji vrše vlast kao pojedinci, već od pojedinaca koji kao subjekti prava u granicama svoje pravno utvrđene nadležnosti vrše vlast kao njeni državni organi.

Danas je preovlađujuće gledište o *državi kao posebnoj organizaciji – ustanovi*, a ne kao o prostom skupu lica koja je čine. Država jeste sastavljena iz službenih lica ali koja rade u njeno ime, za nju i umesto nje, pozajmljujući joj deo svoje svesti, volje i htenja. Državna vlast ne pripada ljudima kao ličnostima već samo kao službenim licima, koji kao javne ličnosti treba da služe državnim a ne ličnim interesima.

Već smo istakli da državne organe, s obzirom na to da su nežive tvorevine, čine fizička lica, a ta fizička lica koja su državnim organima obavljaju državne poslove nazivaju se državna službena lica. Državna službena lica državne poslove mogu obavljati kao svoju profesiju (zanimanje) i tada im je to osnovni (glavni) izvor prihoda, odnosno za obavljanje takvog posla dobijaju novčanu naknadu. Ova lica se nazivaju službenicima i za njihov status je vezan zahtev za propisanom i određenom stručnom spremom i radnim iskustvom.

Nasuprot ovoj vrsti državnih službenih lica postoje tzv. neslužbenici, koji takođe vrše državne poslove, ali ne kao profesiju (imaju neku drugu). Službena lica - neslužbenici su poslanici u skupštinama, sudije porotnici i drugi. Ova podela po svojim karakteristikama (profesije, stručna sprema, plata) se u savremenim državama često dovodi u pitanje i posledica je prirode savremenih društvenih odnosa i javnih poslova. Njima se zbog toga ne mogu baviti ljudi bez struke, znanja i obrazovanja, a često ih je nemoguće raditi uz neki drugi posao.

U savremenim državama broj službenika stalno raste - na prvom mestu iz objektivnih razloga, tj. zbog narastanja broja i složenosti društvenih odnosa koji su predmet državnih poslova, ali i iz subjektivnih i iracionalnih razloga. Kad bi narastanje tog broj bilo samo finansijsko-organizaciono pitanje, ono ne bi postavljalo veći problem, iako ne zanemarljiv, ali to sa sobom nosi i jedan poseban problem politikološko-sociološkog karaktera. On nastaje zbog toga što taj sloj ljudi ima neposredno važan uticaj na tokove društvenih odnosa, a državne poslove i državu tretira kao svoju, odnosno kao ostvarenje sopstvenih interesa - koje se očigledno i značajno razlikuju od interesa svih ostalih građana. Taj sloj se naziva birokratijom ili tehnokratijom, što su, suštinski, sinonimi - birokratija sadrži tehnokratiju, kao uži sloj izrazitih stručnjaka.

## 5. TEORIJE O PRAVU

Pravo je društvena, politička, ekonomska, logička, jezička, ili čisto "pravna" pojava, ali i znanje, i tehnika, ili pogled na svet i rešenje konkretnog slučaja, u smislu umeća dobrog i pravičnog. Zbog toga se, sasvim ispravno kaže kako pravo ima tri glavna značenja: ***prirodnopravno, pozitivnopravno i sociološko-pravno.***

I dok se vrednostima bavi pravna aksiologija kao posebna grana pravne filozofije, a analizom normativnih sadržaja pravna dogmatika kao posebna pravna teorija, društvenim kontekstom i delotvornošću normativnih teorija bavi se pravna sociologija. Pored vrednosti i normi, za pravo su podjednako važne i činjenice koje se odnose na pravne subjekte i pravna dobra i pravna ovlašćenja i obaveze. Zahvaljujući pravnim činjenicama, problematika pravnih odnosa približava se oblastima pravnog rasuđivanja, uzročnosti, pravnoj tehnici itd.

Razmatranjem ove tri velike dimenzije prava, koje čine osnov pravnog iskustva i institucionalnog pravnog znanja, ipak nije obuhvaćena celokupna oblast prava. Ne treba zato da čudi što su na pitanje šta je pravo, davani najrazličitiji odgovori, što su formirani različiti pravci i škole. Shvatanja o pravu u okviru pravne teorije prava mogu se podeliti u dve mnogobrojne grupe: idealističke i realističke. Njihova razdelnica nalazi se u određenju krajnje suštine prava, tj. da je ono idealna pojava ili da je ono realna pojava, dok će se unutar svake od ovih grupa shvatanja razgranati brojne i raznovrsne podgrupe i pravce.

U okviru idealističkih teorija najznačajnije su prirodnopravne teorije, kako po broju pripadnika, tako i po uticaju koje su izvršile. Međutim, i među pripadnicima prirodnopravnih teorija mogu se uočiti jasne razlike između grčke teorije, crkvene teorije, racionalističke teorije, teorije nemačkog idealizma, nove prirodnopravne teorije i savremene prirodnopravne teorije. Ovoj grupi teorija, budući da su po svojoj suštini idealističke, pripadaju još i apriorističke, fenomenološke, egzistencijalističke i kulturološke teorije. U grupi realističkih teorija mogu se razlikovati tri osnovne podgrupe: pozitivističke, sociološke i integralističke, dok se, nadalje, same pozitivističke razdeljuju u pet, a sociološke u deset pravaca.

### ***5.1. Idealističke teorije***

#### Prirodnopravna shvatanja

Ove teorije izložene su u brojnim i raznovrsnim radovima, nastalim u drugom periodu od antike od danas, a koje povezuje zajednička suština. Ta suština je u tvrdnji da postoji jedan poseban sistem pravila - normi, koji se nalazi izvan i iznad ljudi i društva, tako da taj sistem postoji i važi objektivno, trajno i univerzalno, bez obzira na konkretna društva - države i različite periode. Taj sistem pravila nazvan je prirodno pravo, čime se potcrtavaju dve njegove najvažnije osobine, tj. objektivnost i stalnost.

Suština prirodnopravnih teorija nalazi se u čvrstom povezivanju i međuuticaju prava i morala, čime se pojam prava proširuje i uslovljava vrednostima, a sve u nameri da se pronađe tzv.

idealno pravo, kroz ukazivanje na nedostatke realnih, konkretnih pravnih poredaka određenih država.

Prva ovakva shvatanja nastaju u vreme antičkih sofista (Hipija, Antifont, Kalikle), ali se prepoznaju i kod Platona i Aristotela, u stoičkoj školi (Epikur) i u starorimskoj filozofiji (Seneka, Ciceron). Prisustvo ovih shvatanja u antičkom Rimu odigralo je važan uticaj na koncerciju rimskog prava, koja je i osnova celokupnog današnjeg evropskog prava. Naime, pravo starog Rima već jasno razlikuje, na jednoj strani, *ius gentium* i *ius civile* kao pravo koje donosi država, i na drugoj strani, pravila koja su izvan i iznad ovog državnog - pozitivnog prava, koja se nazivaju prirodno pravo - *ius naturale*, i predstavljaju skup najviših vrednosti i ciljeva ljudskog društva.

Tokom srednjeg veka pa sve do XVIII veka, prirodnopravna shvatanja se razvijaju u okviru hršćanske crkve (sv. Avgustin, sv. Toma Akvinski), s tim što su izvor i suštinu prirodnog prava pripisali bogu, nadređujući božije pravo državnom pravu, a crkvu državi. Uporedo sa rimokatoličkom prirodnopravnim teorijom, od XVI veka na tlu Zapadne Evrope razvija se protestantska prirodnopravna teorija, čiji su glavni predstavnici Martin Luter i Žan Kalvin.

Druge idealističke teorije

Već smo istakli da grupa idealističkih teorija, pored navedenih različitih varijanti prirodnopravne teorije, pripadaju još i određena prava kao "čistog fenomena", koji zbog toga nema veza sa stvarnošću (fenomenaloške teorije - Huserl, Anselek), ili određenje prava kao sredstva kojim se obezbeđuje izvesnost i proračunljivost (egzistencijalističke teorije - Hajdeger), lepezu idealističkih shvatanja upotpunjavaju još i formalne teorije prava (Fiveg, Perelman). Ovi autori pravo shvataju kao iskaze o pravnoj topici (najviše načela prava u obliku popularnih iskaza), pravnoj retorici (veština dobrog pravnog govora) i pravnoj logici, kao i različite teorije koje pravo tretiraju kao pojavu u sferi kulture (Kosio).

## **5.2. Racionalističke teorije**

Ove teorije predstavljaju skup međusobno različitih iskaza njihovih mnogobrojnih predstavnika čija je zajednička karakteristika da negiraju i odbacuju postojanje prirodnog (nadiskustvenog) prava, a pravo smatraju iskustvenom, (realnom) pojavom. Prema sadržini, mogu se razložiti na tri osnovna pravca: pozitivistički, sociološki i integralistički.

Pozitivističke teorije

Pozivističke teorije su mnogobrojan skup različitih shvatanja prava sa zajedničkom osobinom da pravo razmatraju onakvim kakvo ono stvarno jeste, a da pri tom ne otvaraju pitanja ocene njegove vrednosti. Ovu grupu teorija čine četiri pod grupe: dogmatičke, analitičke, istorijske i normativističke teorije.

Dogmatički pozitivizam svodi pravo na državno pravo, a pojam i suština prava i po ovom shvatanju je samo ono što se nalazi u državnim normama. Ove teorije su nastale u Francuskoj



odmah posle revolucije i pod njihovim uticajem je došlo do visokog uvažavanja prava i oblika zakona, kao i izrade svih velikih kodifikacija (Bulije, Puhta, Vinštajn).

Analitički pozitivizam je skup brojnih i različitih shvatanja, koje objedinjava primena analitičkih metoda. Ovom skupu pripada mnogi značajni filozofi (Hart, Holmes i Hegestrem), a javio se u anglosaksonskim i skandinavskim državama. U sklopu analitičkih teorija posebno ukazujemo na školu ekonomske analize prava, tzv. čikaška škola, koja je ukazala na vezu prava i ekonomije tako što je analizirala vrste ekonomskih posledica koje nastaju pri različitim pravnim pravilima (Pozner). Iz tog okrića i na tom metodološkom pristupu izraše mnogi savremeni nastavni predmeti i naučne discipline prvenstveno u anglosaksonskom svetu (Public choice, Rational choice).

Istorijski pozitivizam određuje pravo kao specifičan izraz konkretnih istorijskih okolnosti svakog naroda i države, zbog čega ne mogu postojati opšti i zajednički pravni instituti i kategorije. Ova su shvatanja nastala kao suprotnost izraženom univerzalizmu i globalizmu prirodnopravnih teorija i pokušaju da se po tom osnovu iste vrednosti primene na sve države (Montesquje, Savini, Hugo, Puhta). Prema normativističkim teorijama, pojam prava se izvodi iz skupa svih pravila i njihovih odnosa, pri čemu se ističe značaj forme i strukture prava, dok se sadržina pravila potpuno isključuje (Kelzen).

#### Sociološke teorije

Sociološki pozitivizam pravo direktno uslovljava društvenih odnosima i potrebama, ukazujući na to da je pravo samo jedna od društvenih pojava koje se moraju objašnjavati društvenim činjenicama, pri čemu se ono odvajava od države (Jering, Dugi, Veber, Paund, Gurvič, Bloh).

Ove teorije su nastale u XIX veku, a izrazila su se u brojnim varijantama, od teorija organskog pojma, ciljne jurisprudencije i slobodnog stvaranja prava, preko solidarističkih i marksističkih teorija, dok u savremenom periodu ovoj grupi teorija pripada, na primer, superteorija sistema (Luman) i teorija kibernetičkih pravnih modela (Dojč).

Veliki doprinos sociološkim pravnim teorijama dao je Maks Veber, koji je razvio istoricističku sociološku pravnu teoriju. Po Veberu, važno je da u pravu postoji "pravilnost u ponašanju". Ona ima osnovno, a ne izvedno značenje "šanse", "verovatnoće" sa kojom se računa u odnosima među ljudima.

#### Moderne (integralističke) teorije

Treću grupu pozitivističkih teorija čine savremena teorijsko - filozofska shvatanja prava, koja se odlikuju pokušajem da se prevaziđe isključivost, nepomirivost i suprotstavljenost dotadašnje pravne misli, s obzirom na to da je svaka od njih ukazala samo na jednu stranu pojma i uloge prava. Iako se osnovanost i utemeljenost svake od izloženih teorija ne može u potpunosti oboriti, ipak je slika dobijena njihovom odvojenom primenom nepotpuna i zbog toga netačna i necelovita. To je posebno uočljivo u suprotnosti prirodnopravnog idealizma i normativističkog racionalizma.

Prilikom naučnog određivanja neke pojave moraju se obuhvatiti svi njeni pojavni oblici, što se čini analitičko-deskriptivnom definicijom, pa se tek potom i u tom okviru, primenom drugih definicija, izdvajaju tzv. središnj i osnovna (žarišna) određenja i značenja jedne pojave koja ima, pored toga, i druga značenja koja su periferna, granična i netipična.

Pri tome samo ona realna određenje i pojave koje ispunjavaju vrednosne zahteve, mogu se smatrati pravim i prihvatljivim. Navedenu suštinsku dvostrukost - dihotomiju, vidno i jasno terminološki razlikuju još grčko i rimsko pravo (themis-dike ius-lex), ali i mnoga današnja prava (loi-droit, law-right, pravo-zakon). U toj dvostrukosti prvi pojam označava vrednosno ispravno pravo, a drugi-formalno obavezujuće. Njihov međusobni odnos je takav da se ovo drugo samo ponekad više ili manje približava prvom značenju, nikad ga ne dostižući potpuno i nikad se ne poistovećujući s njim.

Sredinom XX veka, spoznajom nedovoljnosti navedene teoretske isključivosti, nastao je niz pravno-filozofskih radova s ciljem da se postigne kvalitativno objedinjavanje prirodnopravnih pozitivističkih shvatanja. Zbog takvog pristupa koji je objedinjavajući o obuhvatajući njegovi predstavnici su često, nazivani integralistima ili sintetičarima, a svaki je od njih u svojoj osobenosti polazio i smatrao osnovim jedan od izločenih pravaca koji je nadopunjavao i obogaćivao ostale.

Integralističke pravne teorije nastoje da prevaziđu isključivosti redukcionizma u pravnoj nauci i odrede integralni pojam prava u kome najvažnije mesto pripada normativnoj, sociološkoj i aksiološkoj strani prava. Najnovije multidisciplinarnе pravne teorije imaju cilj da prošire interesovanje pravne nauke na samo naizgled različite teme koje su sve doskoro bile na obodu pravnog interesovanja ili uopšte nisu razmatrane u pravnoj nauci.

## 6. DRUŠTVENE NORME - POJAVE SRODNE PRAVU

Izložen pregled teoretskih stavova o pravu ukazuju na to da se s razlogom opredeljujemo za integralistički pristup pojma pravu. Iz istog razloga koristimo prvenstveno realne definicije i primenjujemo normativni i analitički metod. Međutim, polazeći od toga susrećemo se sa problemom da određivanje najbližeg roda, grupe pojava srodnih pravu, zavisi od opšteg filozofskog i teorijskog pristupa pravu, zbog čega dolazi do različitog određivanja tog roda.

Čak i iz najkraćeg izlaganja o razvoju shvatanja o pravu koje smo učinili, očigledno je da je pravu moguće pristupiti na više različitih načina, a tri od njih su teorijsko-filozofska polazišta najčešća. Prvo, pravo je moguće shvatati kao etičku idealnu pojavu koja se svodi na sistem vrednosti. Ovaj pristup se naziva jusnaturalistički ili prirodnopravni.

Drugi pravo smatra normativnom idealnom pojavom koja pravo svodi na sistem pravila ponašanja, a naziva se normativistički ili legalistički pristup. Treći pristup pravo određuje kao izraz i poredak društvenih odnosa, dakle kao realnu i društvenu pojavu. Praktična posledica ovih različitih pristupa je da se po prvom, kao najbliži rod ili najbliža vrsta pojava - označava vrednost ili cilj, po drugom shvatanju to je pravilo ponašanja, a po trećem - društveni odnos.

Mi se opredeljujemo da pravu prvenstveno pristupamo kao normativnoj pojavi, tj. kao skupu pravila ponašanja, ali ćemo i pored toga uvek voditi računa da je to pojava koja nije sama sebi cilj, već da je to društvena pojava sa određenom ulogom, odnosno ciljevima koje teže da ostvari ili koja realno proizvodi u društvenim odnosima, te da ga je potrebno kompleksno izučavati i shvatiti.

Pre daljeg i dubljeg razmatranja društvenih normi, njihovih vrsta, osovina i odnosa, potrebno je, radi potpunijeg i preciznijeg razumevanja društvenih normi, ukazati na njihove razlike u odnosu na dve druge posebne grupe normi koje po svojoj suštini jesu norme (pravila ponašanja), ali nisu društvene, već su posebne vrste pravila - prirodni i tehnički zakoni.

Prirodni zakoni postoje i deluju objektivno i automatski, kao izraz prirodnih sila, dok su svest i volja čoveka ključni za nastavak i primenu društvenih normi. Prirodni zakoni deluju uvek i svuda (bez izuzetaka), a društvene norme samo onda kad se svest i volja čoveka za njih opredele. Prirodni zakoni deluju neposredno na živu i neživu prirodu, dok je dejstvo društvenih normi posredovano svesću i voljom čoveka. Delovanje prirodnih zakona nema ni cilj ni vrednost, niti se prirodni zakoni mogu sa tog stanovišta ocenjivati, dok je postojanje cilja, odnosno postizanje vrednosti, kao i ocena tog cilja i vrednosti suštine svake društvene norme i razlog njenog postojanja. I na kraju, prirodni zakoni nemaju nikakvu sankciju jer se i ne mogu prekršiti, dok je postojanje sankcija svojstvo društvene norme. Na izložen način smo jasno izdvojili posebnu grupu pravila ponašanja - prirodne zakone, u odnosu na društvene norme.

Pored prirodnih zakona potrebno je precizirati i konstatovati još jedan poseban tip, rekli bismo prelaznih prirodno - društvenih normi, koje se često nazivaju i tehničkim normama. Radi se o specifičnom spoju objektivno - subjektivne i prirodno - društvene pojave u kome društvo formuliše, izražava svoja saznanja o načinu na koji se mogu postići određeni ciljevi (vrednosti), a koji su vezani za poštovanje prirodnih zakona, odnosno sila. Dakle, u pitanju su saveti i preporuke kako da se uz poznavanje i poštovanje prirodnih zakona postigne neka vrednost koja,

po pravilu, nosi samo ličnu, privatnu korist ili pogodnost. Tako npr., postoji čitav niz tehničkih normi o gradnji kuća koje omogućavaju da se one ne sruše, da ne prokišnjavaju, da se postave u prostore prema suncu, vetru, i slično. Ova pravila - norme su samo naizgled društvene jer ih je društvo iskazalo, a u stvari su saznanja o delovanju prirodnih zakona, a na volji je pojedinca da li će ih uvažavati pa postići cilj, ili ne uvažavati i ne postići cilj.

Iznetim razlikama između društvenih normi, prirodnih zakona i tehničkih zakona na kraju treba dodati još jednu osobinu društvenih normi, a to je da one uvek propisuju željeno, a ne postojeće stanje, odnosno da se društvenim normama pripisuje i izražava poredak stvari koji može, ali ne mora postojati i koji ne postoji uvek. To svojstvo društvenih pravila da propisuju željna a ne postojeća stanja, za stvaraoce tih pravila proizvodi veoma složen problem - objektivna mogućnost za ostvarivanje propisanog pravila.

### ***6.1. Vrste društvenih normi***

Društvo, kao globalna zajednica ljudi, veoma je složena pojava jer se u njemu dešava mnoštvo raznovrsnih događaja između pojedinca i užih grupa u vidu najrazličitijih odnosa. Zbog toga postoji veliki broj najraznovrsnijih pravila - društvenih normi, kojima se uređuju ti procesi i odnosi. Po sebi se razume da isti stepen brojnosti i raznovrsnosti nije postojao oduvek, već je izraz razvoja - do savremenih složenih društava. Društvenim normama se regulišu najrazličitiji društveni odnosi, zbog čega postoje njihove najrazličitije vrste: učtivost, bonton, pristojnost, takt, moda, higijena itd. Pravnim društvenim normama najbliži su zahtevi. Nalaze se na sredini između "trebanja bez zapovesti" karakterističnog za molbe, savete, preporuke i obećanja, i "zapovednog traženja" karakterističnog za prave društvene norme.

Društvene norme možemo razvrstati na osnovu mnogo različitih kriterijuma, prema cilju razvrstavanja - klasifikovanja. Za potrebe pravnih tumačenja i proučavanja, najpogodnije i najproduktivnije je koristiti klasifikacije koje polaze od suštine prava. Društvene norme razlikovaćemo prema pet karakterističnih osobina koje one poseduju, i to: ko stvara norme, način stvaranja norme, vrste sankcija, ko primenjuje sankcije i sadržinu norme.

Prvo, norme mogu da stvaraju delovi društva, njegove uže zajednice (npr. razne organizacije ili udruženja - crkva, ribolovci, političke stranke, itd.), celo društvo kao globalna zajednica (npr. država) ili čak skup svih globalnih zajednica u svetu ili jedan njihov deo (Organizacija ujedinjenih nacija, Evropska unija i dr.).

Drugo, norme se mogu stvarati spontano, stihijski, u dužem periodu i bez posebno donete odluke i plana. Zbog toga su tako nastale norme, po pravilu, nekodifikovane, nepisane i nedovoljno precizne. Ali, norme se mogu stvarati svesno i planski i tada su, po pravilu, pisane, kodifikovane i precizne u formulacijama.

Treće, za prekršaj norme mogu biti predviđene različite sankcije u vidu organizovane fizičke prinude ili neorganizovane sankcije druge vrste (podsmeh, prezir, bojkot). Ovo razlikovanje je bitno ne samo zato što je primena organizovane fizičke sile po sebi kvalitativno različita sankcija, već i zbog toga što njena primena, u jednom tipu društvenih odnosa, bitno menja prirodu tih odnosa i proizvodi niz drugih društvenih posledica.

Četvrto, norme je moguće razlikovati prema tome ko primenjuje sankciju kao deo norme. Iako ovaj kriterijum izgleda izveden iz kriterijma načina stvaranja norme, on je bitan jer omogućava identifikovanje pravnih normi čak i onda kad po svim drugim kriterijumima te norme pripadaju nekoj drugoj grupi. Dakle, po ovom kriterijumu, razlikujemo norme čije sankcije primenjuju neorganizovana zajednica, i to tako da se sa sigurnošću unapred ne zna ni ko, ni kada, ni koju od mogućih sankcija će primeniti, i norme čije sankcije primenjuju posebni i specijalizovani organi zajednice, u posebnom i precizno propisanom postupku.

Peto, društvene norme se mogu razlikovati prema oblastima društvenog života na koje se odnose i prema kojima se grupišu da bi se lako i potpuno utvrdio pregled ukupne uređenosti društvenih odnosa u toj oblasti (npr. brak i porodica, finansije i porezi, saobraćaj, itd.). Naime, bez razlikovanja različitih vrsta i broja donosilaca normi (norme donose parlamenti, vlade, ministri i brojni državni i paradržavni subjekti), kao i različitog vremena njihovog donošenja, ne bi se imala potpuna i sveobuhvatna slika normativnog stanja. Kada se navedeni kriterijumi primene na sve društvene norme, dobijaju se tri grupe koje imaju veći broj zajedničkih karakteristika.

U prvoj grupi se nalaze malobrojne nepisane, neprecizne i jednostavne norme, nastala stihijski i spontano, u dužem periodu. Njih je stvaralo i sankcioniše ih neorganizovano društvo. Ove norme se odnose na različite i mnogobrojne društvene odnose. Primena fizičke prinude (sile) u sankcijama kod ovih normi je retka, ali drastična (npr. linč), dok su tipične sankcije druge vrste - prekor, prezir, bojkot, izolacija. U ovoj grupi se nalaze norme morala, mode, pristojnog ponašanja.

U drugoj grupi se nalaze pisane, brojnije, složenije i preciznije norme koje stvaraju organi užih zajednica u okviru društva i oni primenjuju sankcije za njihovu povredu. Predmet ovih normi su uža i specifični društveni odnosi posebnih grupa ljudi. Primena fizičke prinude je retka, a sankcije se, po pravilu, odnose na delimični ili potpuni gubitak statusnih prava u toj zajednici (npr. ograničenje nekih prava u udruženju ili isključenje iz udruženja, odnosno organizacije). U ovoj grupi su crkvene norme, norme političkih partija, raznih udruženja.

Treću grupu čine pravne norme koje su najbrojnije, najsloženije i najpreciznije određene. Stvaraju ih, po pravilu, specijalizovani organi globalnog organizovanog društva - države, a postoje i posebni organi države za primenu sankcija, koje se od drugih društvenih organa razlikuju posedovanjem monopola fizičke sile. Pravne norme se odnose na sve vrste društvenih odnosa. Primena ili pretnja primenom fizičke prinude je bitno svojstvo ovih normi, a postoji velika raznovrsnost i brojnost sankcija.

## ***6.2. Uloga i odnosi vrsta društvenih normi***

Uloga, značaj i međusobni odnosi navedenih grupa društvenih normi menjali su se kroz istoriju ljudskog društva. U predržavnom periodu javljaju se samo norme iz grupe, dok druga i treća grupa nastaju i razvijaju se potiskujući ulogu i značaj prve grupe paralelno sa pojavom države i prava, odnosno sa organizovanjem globalnog ljudskog društva.

Norma prve i treće grupe su po svojoj prirodi uvek bile pravila globalnog ljudskog društva (neorganizovanog - pre države, ili organizovanog - period države), dok su norme iz druge grupe uvek bile i ostale norme - pravila, samo za delove ljudskog društva koje je organizovano. Uloga i značaj normi druge grupe su ipak nesporni i pored njihove parcijalne prirode, jer su sredstvo za uobličavanje parcijalnih interesa i rešavanje sporova i sukoba po tom osnovu. Dakle, sa društvenog stanovišta ove norme imaju važnu ulogu, jer, kad su u pitanju društveni odnosi, ili ima ili nema opšteg društvenog interesa ili on nije bitan i precizno određen.

Poseban značaj za državu imaju norme iz treće grupe i njima država, kao organizovano društvo, posvećuje najveću pažnju. To, naravno, ne znači da na norme iz druge grupe i organizacije koje ih stvaraju država i pravo ne vrše uticaj, kao i da te norme ne vrše povratan uticaj na državu i pravo. Naprotiv, brojni su i različiti mehanizmi kojima se ove parcijalne norme i parcijalne društvene organizacije drže pod kontrolom i uticajem globalne organizacije (države) i globalnih normi (pravo), ali su njihova uloga i značaj bili ne samo uvek manji, nego i različiti u istoriji države.

Uloga i značaj društvenih normi iz prve grupe - običaj i moral - uglavnom su izgubili značaj kod savremene države i prava, a veći značaj zadržavaju u anglosaksonskim pravnim sistemima. Odvajanje i razlikovanje moralnih normi od pravnih normi je nekad i teško i složeno, jer se radi o isprepletanim i višestruko povezanim društvenim pavilima koja vrše složene međusobne uticaje (Jering). Ostavljajući po strani kao očigledno jednostrana, ali moguća i prisutna shvatanja o potpunoj odvojenosti prava i morala, odnosno, suprotno tome, o potpunom jedinstvu prava i morala, čini se logičnim da se prihvati stav da se dugoročno radi o vezi u kojoj postoji jak uticaj morala na pravo-naročito kad je reč o moralu širih ili najširih zajednica u društvu. Naime, iskustvo pokazuje da ni pravo ni država ne mogu opstati u direktnom sukobu sa moralom, jer autoobavezujuća norma, kakva je moralna norma, stiče prednost nad prinudno obavezujućom normom, kakva je pravna norma.

Inače, sukovi pravnih i moralnih normi, naročito uži zajednica u društvu, nisu tako retki i njihove posledice ponekad nisu ni društveno ni pravno bezazlene (npr. u vezi sa dozvolom abortusa i eutanazije, obavezom vojne obuke i upotrebe oružja, itd.) i u njima često prevagu odnosi moral nad pravom.

### **6.3. Osnovni pojam prava**

Izlaganje o pojmu, vrsti i odnosima društvenih normi jasno ukazuje na to da pravo kao pojava pripada široj grupi pojava - društvene norme, koja u sebi sadrži brojne vrste, od kojih svaka ima, pored zajedničkih i srodnih karakteristika koje ih povezuju u tu širu grupu (*genus proximum*) i svoje posebne karakteristike (*diferentia specifica*). One ih jasno i dovoljno međusobno razlikuju.

Pri tome smo, takođe, utvrdili da je posebna karakteristika pojma prava njegova veza sa pojmom države, odnosno organizovanom primenom monopola fizičke sile. Tesna i neraskidiva povezanost prava sa državom kao organizacijom koja je monopolista fizičke sile, odnosno postojanja činjenice da jedino za prekršaj pravne norme postoji mogućnost primene najjače sile u društvu, državne sile, jasno i nedvosmisleno razlikuje od društvene norme od drugih

društvenih normi za čiji prekršaj uopšte nema fizičke sile ili postoji retka i tako što je uvek slabija i pod kontrolom državne sile.

#### **6.4. Potpuni pojam prava**

Taj pojam, kao i svaki drugi pojam, nastao je visokim stepenom apstrakcije i generalizacije brojnih i različitih osobina svih društvenih normi, tako da je krajnje razlikovanje i razdvajanje prava od drugih društvenih normi, ostalo državno svojstvo u stvaranju i primeni. Zato je taj pojam nazvan osnovnim - a mogao bi se nazvati i statičnim jer ne obuhvata promene svojstva i njihovog intenziteta koje nastaju kao posledica izrazite promenljivosti prava kao društvene pojave.

Zbog toga se taj osnovni pojam, zasnovan na statičkom metodu, mora dopuniti dinamičkim i evolucionističkim određenjem da bi pojam bio potpun i da može da obuhvati svaki njegov pojavni oblik, odnosno sve oblike normativnosti - pravnosti. Danas pravo uglavnom stvara i primenjuje država. Bilo je perioda kad ga je ona skoro isključivo i stvarala i primenjivala, ali je bilo i perioda kad ga je samo primenjivala, kao što je bilo i perioda kad ga ona nije samo primenjivala, ili kad ga nije samo ona stvarala. Drugačije rečeno, pravo nije uvek i samo državno pravo, nego obuhvata sve one društvene norme, kao poseban skup osobina, koje imaju svojstvo pravnosti.

U tom širokom prostoru se prepliću i međusobno stiču sve vrste društvenih normi, odnosno država se javlja kao samo jedna u mnoštvu, makar najvažnija i najorganizovanija društvena organizacija. Pravo je ne samo državno pravo, nego skup svih onih društvenih normi sa potrebnim i dovoljnim stepenom "pravnosti". Taj drugi deo prava naziva se autonomnim pravom.

Ovaj "nedržavni" dio prava obuhvata veliki broj različitih vrsta normi koje potiču iz navedene druge grupe društvenih normi, ali pri tome samo one koje imaju dovoljan stepen pravnosti. Taj deo prava, u najširem smislu, obuhvata: običajno pravo, crkveno pravo, statutarno, gradsko i zemaljsko pravo, esnafsko-cehovsko i pravo gildi; trgovinsko pravo: međunarodno pravo i prirodno pravo. Već sam njihov naziv upućuje na izvor i vreme njihovog nastanka, odnosno na grupu društvenih normi iz kojih su postale pravo onda kad su stekle navedene elemente pravnosti.

Zbog toga su se menjale ili gubile pojedine vrste društvenih normi koje su činile autonomno pravo. Tako su prestale da postoje kao autonomno pravo one norme koje su činile statutarno, gradsko, zemaljsko, esnafsko-cehovsko i pravo gildi, iz ostalih starijih vrsta i izvora autonomnog prava. Na izvorima savremenog funkcionalnog pluralizma i partikularizma, nastale su savremene vrste autonomnog prava - socijalno pravo, sindikalno i poslodavačko, arbitražno pravo.

## 7. PRAVNA NORMA

### 7.1. Pojam i vrste

Sve norme predstavljaju pravila ponašanja, zbog čega se još nazivaju društvenim propisima, konvencijama, standardima itd. Najvažniju vrstu društvenih normi predstavljaju pravne norme. Pravna norma je najbitniji deo, elemenat prava. Pravo se sastoji iz pravnih normi, ono je skup pravnih normi. Pravna norma bi se mogla nazvati pravnim atomom. Ona je poslednji, najprostiji elemenat prava, koji se više ne može razložiti na prostije pravne elemente.

Pravne norme su pravila ponašanja koja su u savremenim i razvijenim državama daleko najbrojnija. To je posledica "jake" moderne države, koja je takvom nastala zbog složenosti i razvijenosti savremenih društvenih odnosa. Pravna norma predstavlja najprostiji činilac prava do koga se ono, u analizi, može raščlaniti, a da pri tome to pravilo zadrži karakteristike prava i razlike u odnosu na druge društvene norme. Dakle, to ne znači da se radi dubljeg proučavanja i sama pravna norma ne može dalje raščlaniti na svoje sastavne elemente, što ćemo mi nadalje i učiniti, ali ti pojedinačni elementi pravne norme, uzeti van celine, gube karakter prava, odnosno više nisu pravo i ne razlikuju se od drugih društvenih normi.

Prilikom korišćenja pravnih tekstova bilo koje vrste, nestručnjaci su skloni da se pravnim normama izjednačavaju članove (paragrafe) ili njihove delove u pravnim aktima. Naime, ustaljena pravila nomotehnike pisanja propisa, a naročito potreba za sistematikom i preglednošću dovodiće do toga da se jedna pravna norma kao celina nalazi u više članova - paragrafa pravnog akta, nekad i u više različitih pravnih akata, tako da pravnu normu, u stvari, čine delovi tih iskaza sakupljeni u jedan.

Tek tako se dobija potpuni pregled kvaliteta i kvantiteta i uređenosti jednog društvenog odnosa pravom. To istovremeno znači da sadržina nekog člana - paragrafa ili druge sistematske jedinice skoro nikad nije pravna norma, već samo jedan njen deo ili su to delovi više različitih normi koje se nalaze zajedno iz drugih razloga (npr. zbog logičnosti sleda misli, koncentracije sadržaja itd).

Kao pravila ponašanja koja uređuju odnose među ljudima, pravne norme mogu biti u različitom odnosu prema konkretnoj i trenutnoj stvarnosti, odnosno u različitom odnosu prema sadašnjosti. Jedna grupa normi se donosi sa ciljem da uredi društvene odnose koji već postoje i te norme se nazivaju bezuslovnim ili konkretnim normama. Ali, pored njih postoji potreba da se donesu pravila ponašanja - norme i za društvene odnose koji još uvek ne postoje u trenutku donošenja norme, već se razumom i na osnovu prethodnog iskustva očekuje da ti odnosi mogu nastati, a društveno je opravdano i korisno da već u trenutku njihovog nastanka pravilo postoji. Ta druga grupa normi se naziva uslovnim normama. Dakle, razlika između ove dve grupe normi je trenutak njihove primene, tj. bezuslovne se primenjuju odmah po njihovom donošenju, dok se uslovne norme primenjuju onda kad nastupi slučaj na koji se one odnose.

Pored razlikovanja uslovne i bezuslovne norme moguće je razlikovati opšte i pojedinačne norme, prema tome da li se norme donose za unapred neodređen broj subjekata i sličnih situacija, ili se radi o pravilima ponašanja koje se donose i važe samo za precizno određene subjekte u konkretnoj situaciji utvrđenoj u samoj normi. U pravu postoje i jedne i druge norme i između



njih postoji čvrsta veza iskazana u načelu hijerarhije, ali i u drugim načelima kojima se obezbeđuje usklađenost i jedinstvo prava. Veza između podele na uslove i bezuslovne norme i na opšte i pojedinačne norme su bezuslovne, ali ima i izuzetaka. To je slučaj kad se konkretno imenovan subjekt vezuje za buduću i u tom trenutku nepostojeću situaciju (npr. Jovan Jovanović ima pravo na socijalnu pomoć, ali ako posle toga stekne nepokretnu imovinu, to pravo će izgubiti).

## **7.2. Delovi**

Već smo istakli da je pravna norma najprostiji činilac prava i da se ona dalje ne može razlagati, a da ti delovi zadrže osobine prava. Međutim, norma je unutar sebe složen iskaz koji ima svoje sastavne delove, koji su neraskidivo pojmovno vezani, a to su: pretpostavka dispozicije, dispozicija, pretpostavka sankcije i sankcija.

Kao složen iskaz, pravna norma sadrži dva pravila ponašanja od kojih je jedno primarno sa stanovišta interesa koji se propisivanjem normi želi postići i ono se naziva dispozicija, a drugo pravilo ponašanja je sekundarno sa stanovišta interesa koji se želi postići i ono se naziva sankcija. Primarnost interesa za primenu dispozicije proizlazi iz poželjnosti da se uvek, odnosno što je moguće češće, primenjuju pravila ponašanja koja su sadržana u dispoziciji, a što ređe pravila koja su sadržana u sankciji.

Tako, na primer, pravilo ponašanja (dispozicija) koje zahtijeva da svi koji ostvare određenu vrstu i visinu prihoda treba da plate porez, se blagovremeno jeftinije i jednostavnije ostvaruje ako sami subjekti dobrovoljno plate porez, i zbog toga to je primarni interes donosioca norme. Sekundarni interes je da se obaveznik ponašanja različitim radnjama državnih organa na to prisili, jer to izaziva troškove koji smanjuju očekivani prihod, a samo prihod je neblagovremen.

Nadalje, najslabiji je interes da se obaveznik poreza kazni zatvorom zbog neplaćanja poreza, jer u tom slučaju ne samo da nije naplaćen porez (prihod države!), makar i uz gubitak zbog troškova rada državnih organa, već porez uopšte nije naplaćen. Državni organi su napravili troškove svojim radom u vezi s tim, a zatvaranjem subjekta obaveze je dalji trošak za državu. Sankcija je sekundarno pravilo ponašanja kad posmatramo cilj koji se želi postići i redosled primene, s obzirom na to da do primene sankcija dolazi samo ako nije primenjeno primarno pravilo koje sadrži dispozicija.

I dok ova dva dela pravne norme uzeti svaki za sebe imaju normativni karakter (karakter pravila ponašanja), ali ne i pravni karakter ako nisu uzeti u celini, pravna norma sadrži obavezno još jedan, a često i dva elementa, koji ne samo da nisu pravnog, već nisu ni normativnog karaktera. Ovi elementi pravne norme nazivaju se pretpostavkama dispozicije i sankcije. S ovim u vezi treba primetiti da uslovne pravne norme, po pravilu, sadrže četiri elementa, a bezuslovne tri elementa, tj. bezuslovne pravne norme se odnose na situacije - društvene odnose koji već postoje, te dakle nema potrebe za postojanjem pretpostavke dispozicije.

## Pretpostavka dispozicije

Pretpostavka dispozicije (hipoteza) je nenormativni deo pravne norme koji sadrži opis događaja koji treba da nastupi, koji dakle još ne postoji, iako ne samo da je moguć, nego je i verovatan - s obzirom na to da se u suprotnom norma ne bi ni propisivala. Već smo istakli da pretpostavku dispozicije, po pravilu, sadrže bezuslovne norme, ali je moguće da je sadrže i uslovne norme.

Ovaj element norme je lako prepoznati jer ne sadrži pravilo ponašanja i iskazan je u uslovnom obliku. Sam opis faktičke situacije koji treba da nastupi može biti manje ili više precizan, odnosno konkretan, što zavisi od vrste društvenog odnosa na koje se odnosi. Razume se da manja preciznost pretpostavke dispozicije otvara složeno pitanje poređenje istovetnosti činjeničnog stanja u pretpostavci dispozicije i stvarnom životu. Taj posao je zbog toga ponekad toliko složen da zahteva posebna pravila i tehnike za primenu prava, a ponekad nije ni stvar slobode subjekta - slučajevi kad pravo primenjuju državni organi.

## Dispozicija

Dispozicija je primarno (osnovno) pravilo ponašanja koje kao normativni element pravne norme predstavlja nalog jedne volje (države, vlast), upućen drugim subjektima u društvu kako treba da se ponašaju. Ovaj nalog upućen je svesti i volji subjekta u cilju da je dobrovoljno ispuni, i u tome smislu postoji sloboda subjekta da postupi po dispoziciji ili ne, odnosno subjekt ima alternativu. Naime, on može da bira između dva pravila ponašanja od kojih primena prvog zavisi od njegove volje (dispozicija), a promena drugog ne zavisi od njegove volje, tj, obavezno će biti primenjen ako ne dođe do primene prvog pravila (sankcije).

Naređenje, zabrane ili ovlašćenje koje dispozicija sadrži, po pravilu i u najvećem broju slučajeva su jasno i neposredno uočljivi iz dikcije norme, tj. iz nakina na koji je norma iskazana. Ali, u nekim slučajevima i granama prava, događa se da se norme formulišu u neutralno-indikativnom obliku, usled čega na prvi pogled nije jasno da li je dispozicija naređujuća, zabranjujuća ili ovlašćujuća, što je izuzetno važno sa stanovišta subjekta na koje se odnosi. Tako, na primer, u porodičnom, ustavnom pravu ili u nekim procesima zakonima postoje pravne norme koje glase: Brak je zakonom uređena zajednica života muškaraca i žene ili, Ustavni sud sačinjavaju devet sudija, itd. I pored drugačije dikcije i ovde se radi o obaveznim i naređujućim dispozicijama, samo što je dikcija prilagođena prirodi odnosa i subjekta na koji se odnosi.

Preciznost i konkretnost iskaza pravila ponašanja koje sadrži dispozicija su različitog stepena, i oni direktno zavise od prirode društvanog odnosa koji je u pitanju, kao i od cilja koji se želi postići. Mogu se kretati od izričito navedenog i tačno označenog ponašanja, npr. propisanim brojnim iskazima (npr. brzina kretanja ograničena 60 km/h) ili precizno opisanog ponašanja, pa sve do ovlašćenja subjekta da sam stvori dispoziciju prema svom interesu. Stepenn određenosti, odnosno neodređenosti iskazanog pravila ponašanja ili, drugačije rečeno, stepen slobode obaveznog subjekta u okviru primene dispozicije stvar je izbora stvaraoaca dispozicije, odnosno njegove procene na koji način se željni interes najbolje postiže.

Pri tome i stepen neodređenosti dispozicije raste kako ulazimo u domen onoga što ćemo kasnije nazvati privatnim pravom (porodično, bračno pravo, itd.), gde je društveni interes da se

subjektima omogućiti što veća sloboda u okviru propisanog ponašanja. Tako se, na primer, propisuje pravilo da su roditelji dužni da vaspitavaju decu, ali se konkretni i precizni oblici i metodi tog vaspitanja ne propisuju.

Dispozicija sa nedovoljno određenim pojmovima sadrži nedovoljno precizno iskazano pravilo ponašanja, pri čemu se za precizno određivanje pravila ovlašćuje drugi subjekt, po pravilu, sud ili upravni organ da to učini u potrebnoj meri i prema svim specifičnim uslovima tog slučaja.

Ovakve dispozicije se primenjuju onda kad je raznovrsnost mogućih situacija i činilaca koji utiču na prirodu tog odnosa toliko da je neracionalo (ima ih previše) ili nemoguće unapred do kraja precizirati pravilo ponašanja. Tako je, na primer, sud ovlašćen da, uzimajući u obzir niz bitnih okolnosti) visinu zarade, stepen i vrstu pomoći, učešće u "kućnim" poslovima i odgajanju dece, i sl.), odredi koliko je učešće svakog bračnog druga u zajedničkoj imovini stečenoj u braku, prilikom njene podele zbog razvoda. Bitno je napomenuti da, iako sadržina pravila u okviru mnogobrojnih mogućih značenja pravnog standarda nije unapred određena, ne znači da tih pravila ima bezbroj u konkretnom slučaju. Upravo je suprotno, jer za svaki konkretan slučaj postoji samo jedno ponašanje koje odgovara dispoziciji i koje treba utvrditi, a sva druga moguća ponašanja su suprotna dispoziciji i predstavljaju njen prekršaj.

Dispozicija sa diskrecionom vlašću su posebna vrsta dispozicije koje državnom organu, po pravilu, upravnom ili sudskom, daju ovlašćenje da utvrdi pravilo ponašanja koje se odnosi na obavezani subjekt. Tom prikom je državni organ da savesno, odgovorno i stručno propiše dispoziciju kojom se maksimalno ostvaruje cilj države, odnosno njen interes. Ovakva vrsta ovlašćenja državnog organa naziva se diskrecionom vlašću ili slobodnom ocenom državnog organa, i njena suština se sastoji u oceni svrsishodnosti - podobnosti nekog ponašanja da se postigne neki cilj, pa se na osnovu toga utvrđuje pravilo ponašanja. Upravni i sudski organi imaju ovakva ovlašćenja pri donošenju nekih pojedinačnih akata, npr. sud je ovlašćen da izrekne kaznu zatvora u trajanju od jedne do tri godine na osnovu ocene svih relevantnih i konkretnih okolnosti.

Izložena suštini dispozicije ukazuje na zaključak da je dispozicija ne samo primarno pravilo ponašanja, nego da prava uopšte ni nema bez dispozicije. Iako je ovaj zaključak toliko očigledan da ga ne treba dokazivati ni obrazlagati, ipak treba imati u vidu da postoji i jedna posebna vrsta dispozicije koja nije izričito iskazana, formulisana i napisana, već je više kao virtuelno pravilo - pretpostavlja se i toliko je očigledna da se ne iskazuje u pravu, odnosno pravnoj normi, te se norma sastoji samo iz pretpostavke sankcija i same sankcije.

Takve norme su one koje se nalaze u krivičnom pravu, gdje su, u stvari, opisane samo pretpostavke sankcije - delikti i vrste sankcija, a dispozicije nema. Tako nisu izričito iskazane dispozicije: zabranjeno je ubiti, telesno povrediti, ukrasti, falsifikovati, itd., već postoje samo nepotpune norme koje kažu: ko ubije - kazniće se. Dakle, teoretski potpun i tipičan model pravne norme je potpuna norma, tj, norma sa svim njenim ovde opisanim delovima dok u praksi od tog pravila dolazi do odstupanja.

## Pretpostavka sankcije

Pretpostavka sankcije (delikt) je drugi nenormalni element pravne norme i sastoji se od opisa događaja, odnosno svih njenih činjenica koje treba da nastupe da bi se mogle primeniti sankcija. Zbog toga je pretpostavka sankcija (delikt) nužni i obavezni deo pravne norme jer bez njega nema sankcije, tj. sankcija se bez ispunjenosti ovog uslova - delikta, ne može primeniti. Drugačije rečeno, sankcija se može primeniti samo ako se neki subjekat ponašao na način koji je izričito opisan u pretpostavci sankcije, odnosno u modernim i demokratskim pravcima važi načelo da nema kažnjavanja bez propisivanja kažnjive radnje zakonom (nullum crimen, nulla poena sine lege).

Pretpostavka sankcije, delikt, je ponašanje koje je suprotno dispoziciji i može da se sastoji, zavisno od dispozicije, od pozitivne radnje (činjenja) ili negativne radnje (nečinjenja). Pored toga, delikt kao uslov za primenu sankcije često sadrži i opis drugih činjenica koje ga bliže određuju, a koje su bitne za određivanje vrste i visine sankcija. Delikti su očekivani i pretpostavljeni događaji na osnovu ranijeg iskustva, s obzirom na to da se dispozicija može, a ne mora primeniti, usled čega toga dolazi do primene sankcije kao sekundarnog pravila ponašanja.

Delikti se dele u dve velike grupe, ne delikte prema svojini (građansko-pravni delikti) i na delikte prema državnom poretku (delikti protiv vlasti). U modernom pravu ovim dvema glavnim grupama dodaju se još dve: disciplinski delikti-manje povrede službene dužnosti i radnopravnih pravila službenih lica i drugih zaposlenih i administrativni delikti - povrede javnog reda i mira. Oni su o svojoj suštini istovetni deliktima prema državnom poretku, ali toliko laki po svojoj prirodi i posledicama, da se izdvajaju u posebnu grupu.

## Sankcija

Sankcija je drugi normativni element pravne norme u obliku sekundarnog pravila ponašanja i primenjuje se zbog toga što nije primenjena dispozicija, a sastoji se u nalogu upućenom državnom organu ili samom prekršiocu dispozicije. U primeni sankcija državni organi se pojavljuju kao krajnji garant njihovog izvršenja, odnosno u značajnom broju slučajeva će sam prekršilac postupiti po sankciji bez prinude i učešća državnog organa (npr. sam će platiti novčanu kaznu ili će se dobrovoljno prijaviti na izdržavanje kazne zatvora).

Državni organ će primeniti sankciju onda kad prekršilac to nije učinio sam, i to primenom različitih materijalnih radnji (npr. prodajom stvari prekršioca radi namirenja poreza ili potragom i privođenjem prekršioca radi upućivanja na izdržavanje kazne zatvora). Dakle, subjekt obaveze-prekršilac dispozicije može da bira, tj. da postupi dobrovoljno ili da očekuje prinudnu primenu sankcije na osnovu delatnosti državnog organa. Od ovog, pravnog značenja treba razlikovati faktičko značenje sankcije, koje znači samu radnju primene prinude ili drugu radnju kojom se proizvodi propisana posledica.

Mogućnost primene sankcije nad subjektom naziva se odgovornošću, a ona može biti objektivna (bez ikakve veze sa krivicom) i subjektivna i tu se utvrđuje krivica - povezanost svijesti i volje sa deliktom. Sankcije se na subjekte primenjuju samo kad postoji određena vrsta i stepen između svijesti i volje tog subjekta i delikta koje je učinio. Međutim, od ovog pravila postoje izuzeci -

tzv. objektivna odgovornost, gdje se primenjuje sankcija na osnovu poveznosti druge vrste: službenog položaja i ovlašćenja, upotrebe opasnih stvari i slično.

Prema oblasti prava kojoj se javlja, odgovornost može biti, na primer, krivičnopravna, građanskopravna, disciplinska, prekršajna, privredno-prestupna. Sankcije prema licima po svojoj vrsti razlikuju se zavisno od toga u kojoj oblasti društvenih odnosa, odnosno oblasti prava, je došlo do delikta. U krivičnom pravu, gde se deliktom povređuju najveće vrednosti – život, telo, zdravlje, imovina i td., sankcije se sastoje u različitim radnjama čija je suština u privremenom ili trajnom oduzimanju ili ogničavanju raznih vrednosti ili dobara. Time se utiče na ličnost prekršioca: život, telo, slobodu, imovinu, određena prava i slično.

Savremeni pravni poreci, izuzimajući islamske fundamentalističke države, ne koriste sankcije prema telu, (sakaćenje, bičevanje i sl.), dok se oduzimanje života, kao sankcija, danas koristi u malom broju država, a u njima izuzetno. Poznato je da su u starom i srednjem veku tipične sankcije bile telesne i sa smrtnim ishodom. Pomenuta promena je povezana s uticajem i razvojem kulture, za pojavu robno-novčanih odnosa i privrede, a i ona je dovela do stvaranja većih materijalnih vrednosti i pojave novca kao univerzalne vrednosti, što je postalo objekt sankcionisanja.

Sankcije prema pravim aktima se sastoje u otklanjanju njegovih važenja i dejstva u pravnom poretku i to na dva načina. Prvo, takvi se akti poništavaju, briše se njihovo postojanje i dejstvo od trenutka njihovog donošenja u prošlosti, i drugo, ti se akti ukidaju, što znači da prestaje njihovo dejstvo od trenutka donošenja odluke o ukidanju pa nadalje. Iako se sankcije prema pravnim aktima primenjuju na pravne akte jer je delikt učinjen donošenjem pravnog akta. Ipak, s ozirom na to da pravne akte donose fizička i pravna lica, to su ove sankcije nekad povezane i pratnje sankcijama prema licima koja su ih donela.

## 8.PRAVNI AKT

### 8.1.Pojam pravnog akta

Pravni akt je skup više pravnih normi (izuzetno može da sadrži samo jednu normu), koji je iskazan i uobličen u odgovarajućoj formi. Dakle, pravne norme se ne donose i ne nastaju stihijski, pojedinačno i u slobodnoj formi, već grupno, organizovano i u propisanoj formi - obliku. Drugačije rečeno, pravna pravila ponašanja nastaju kao rezultat skupa različitih psiholoških i materijalnih radnji koje su uređene u formalizovan postupak. Takav skup normi koji je uobličen i uređen naziva se pravni akt. Dakle, pravni akt ima dve strane, unutrašnju i spoljašnju, i o tome uvek mora da vodi računa, jer se radi o dva bitno različita svojstva pravnog akta. Ova svojstva su međusobno povezana i to na složen a ne na jednosmeran način, tj. ne samo u pravcu psihičko - realno, već i povratno, od realnog prema psihičkom.

Oblik pravnog akta određuje se kao skup materijalnih činilaca i načina pomoću kojih se akt stvara i ispoljava. On je strože određen nego kada je reč o sadržini pravnog akta, gde je veća sloboda stvaralaca prava. tom većom slobodom u pogledu sadržine akta može da se objasni potreba za donošenjem nižeg akta, jer se višim aktom često dovoljno ne određuje sadržina nižeg akta.

Materijalizacija pravnog akta koji je nastao kao unutrašnji (psihički) akt, vrši se njegovim izgovaranjem, pisanje, simboličnim saopštavanjem (pokreti tela, zvuci, zastavice i dr). U tom smislu, spoljašnja manifestacija pravnog akta je samo sredstvo da se njegov unutrašnji oblik, psihički akt, može saznati od drugih subjekata kojima je namenjen. Kad su ova dva vida u međusobnoj saglasnosti, tj. kad spoljašnji akt verno izražava unutrašnji vid, nema nikakvih problema. Tako stanje se naziva slaganjem volje (unutrašnji vid) i izjave volje (spoljašnji vid).

Međutim, brojni su i različiti slučajevi kada se javlja nesaglasnost volje i izjave volje, odnosno kad dolazi do razlikovanja ova dva vida pravnog akta. Usled toga su posledice u pravnom sistemu (u društvenim odnosima) neodgovarajuće, odnosno neželjene sa stanovišta donosioca, s obzirom na to da su posledice nastupile prema sadržini izjave volje - spoljašnjem aktu, ne prema volji - unutrašnjem aktu - odnosno donosilac akta nije želeo posledicu koja je nastupila.

Ti slučajevi prvenstveno nastaju zbog nedovoljne savršenosti jezika (usmenog i pisanog), zbog čega dolazi do nemoći jezika da izrazi precizne psihičke procese; ali oni mogu nastati i nastaju i iz drugih razloga. Ti drugi razlozi su posledica neznanja, odnosno neobrazovanja, što znači da se ne znaju pravila nauke o jeziku, ali mogu biti posledica svesnog korišćenja nesavršenosti jezika kako bi se namerno dobila nejasna, dvosmislena i besmislena značenja. Na primjer - ugovorom se navodi da se obaveza ima izvršiti do određenog datuma, ali navedeni datum ne postoji u kalendaru (npr. 39. april), ili se navede datum koji je protekao u trenutku zaključenja ugovora.

Na osnovu analize sadržine pravnog akta uočavamo da se ona sastoji iz dve grupe iskaza. Prva je primarno normativnog karaktera i sastoji se od jedne ili više pravnih normi sa njihovim elementima. Druga je sekundarno normativnog karaktera i čine je svi ostali sadržaji koji jesu normativnog karaktera, ali nisu norme i pravila ponašanja, već služe da se taj pravni akt potpuno i precizno individualizuje i odredi u pravom poretku i tako primeni. U ove, sekundarne

sadržaje spada naziv akta, veza sa višim (opštijim) aktima - tzv. pravni osnov donošenja, naziv donosioca, datum i mesto donošenja, datum stupanja na snagu, potpis, pečat - overa, poslovni broj, i drugi. To ne znači da su ovi sadržaji manje važni od prvonavedenih ili da se bez njih može.

Upravo suprotno, bez njih se ne bi moglo znati niz neophodnih činjenica za pravilnu primenu prava. Pored sadržine koju čini pravilo ponašanja, svaki pravi akt ima i svoj oblik - formulu koja predstavlja skup elemenata za njegovo donošenje. Na osnovu njih se vrši materijalizacija pravnog akta, njegovo donošenje i čini je nadležnost, postupak i način materijalizacije. Na osnovu izloženog možemo zaključiti da svaki pravni akt ima svoju formalnu i materijalnu (sadržinsku) stranu, odnosno pojam, koji zajedno čine celovit pojam i određenje pravnog akta. Istakli smo da konkretno razmatranje svakog pravnog akta mora da uvaži činjenicu postojanja ove dve strane pravnog akta, jer se one nalaze u tesnoj međusobnoj vezi.

## **8.2. Opšti pravni akt**

### Pojam i vrsta

Pojam opšte norme, koji smo već odredili, poklapa se sa pojmom opšteg pravnog akta, utoliko što je opšti pravni akt skup opštih pravnih normi. Ovi akti, zbog svog položaja utvrđenog u pravnom poretku, određuju nastanak i sadržinu pojedinačnih pravnih normi i akata, te se zbog toga u Evropi mogu simbolično nazivati "izvorom prava", zbog što iz njih, kao iz izvora "izviru", nastaju posjedinačne norme i pravni akt.

Razume se da ovakav položaj i ulogu imaju opšti pravni akti samo u evropskokontinentalnom sistemu prava, dakle u anglosaksonskom sistemu izvor prava i pojedinačni akt, a u drugim vanevropskim sistemima to svojsvo imaju i nepravni (religijski, filozofski) spisi. Samo uz tu ogradu može se izjednačiti pojam opšteg pravnog akta i izvora prava. Dakle, izvor prava se može i mora celovito naučno shvatiti kao jedinstvo materijalog, idejnog i formalnog izvora, u okviru kojih će za naše potrebe, centralno mesto i glavno izlaganje biti posvećeno formalnom (normativnom) izvoru, ali će pre toga biti određeni i materijalni (sociološki) i idejni (aksiološki) izvori.

### Materijalni izvori prava

Materijalni (sociološki) izvori prava su realni uzrok zbog koga pravo, odnosno pravni akti nastaju. I pored ne samo brojnih već suprostavljenih mišljenja o ovom pitanju – naročito između onih koji su pokušavali da kao uzrok tome odrede samo jednu pojavu, izgleda opravdanije da se za uzrok smatraju brojni, složeni i protivrečni društveni odnosi. Život u zajednici - društvu je objektivno uslovljena osobina ljudskog roda, i to kako fiziološki tako i psihološki. Dakle, slično nekim drugim vrstama, a opet različito od drugih vrsta, čovek nužno živi u grupi unutar koje nastaju objektivno izazvani sukobi. Rešavanje odnosno usmeravanje tih sukoba je zadatak svih vrsta društvenih normi, pa i prava. Ovako shvaćen izvor prava ne samo da je realna činjenica nego je objektivna činjenica, tj. ne samo da postoji van svesti već i van volje ljudi.

## Idealni izvori prava

Idealni (aksiološki) izvori prava su ciljevi, odnosno vrednosti koje se stvaranjem i delovanjem prava žele postići. Radi se o složenoj nematerijalnoj (idealnoj) društvenoj pojavi koju čini splet ciljeva koji opredeljuju donosioca prava da u razrešenju sukoba interesa obezbedi ostvarivanje određenih vrednosti. Propisivanje prava, ali i svih drugih društvenih pravila nije samo sebi cilj, odnosno uvek se u osnovi i suštini svakog pravila nalazi neka vrednost koja se ostvaruje baš tim i takvim pravilom ponašanja, odnosno društvenim odnosom koji je uređen na takav način. I opšta aksiologija, kao deo opšte filozofije i pravna aksiologija, kao deo pravne filozofije, detaljno proučavaju ova pitanja.

Pravda u pravu (pravna pravda) je samo jedna od vrsta pravdi koje postoje kao vrednost i u svim drugim društvenim normativnim sistemima - moralu, religiji, i drugim. Za razliku od drugih vrsta pravde, pravna pravda se u osnovi shvata na način koji je postavio još Aristotel, i to kao ravnoteža i jednakost u međusobnim odnosima ljudi koji su uređeni pravom. Pravičnost je srodni i dopunski aksiološki pojam pravde, a u klasičnom Aristotelovom shvatanju nije bila izdvojena čak ni kao posebna vrednost, već je bila samo jedan od dva oblika pravde (distributivna i komulativna).

Mir se čak može smatrati osnovnom vrednošću ne samo u pravu, nego i u svim vrednosnim sistemima, jer je kao pretpostavka postojanje svake vrednosti, odnosno odsustvo mira je generalno nevrednost. Tako, bez mira prava uopšte i ne može biti, odnosno pravo i postoji da bi se nemir (haos, bezakonje, anarhija) otklonio, a prinudni element u pravu upravo tome i služi.

Red se kao vrednost u pravu vezuje za samu suštinu uređivanje društvenih odnosa, s obzirom na to da država i društvo kao ukupnost društvenih odnosa, zahtevaju da se odvijanje tih odnosa i mnogobrojnih ponašanja uskladi tako da predstavljaju cjelinu u kojoj se neće ometati ostvarivanje ni pojedinačnog, ni posebnog, ni opšteg interesa. Mogućnost postojanja reda kao vrednosti jasno je povezana sa postojanje mira kao više vrednosti, jer bez mira ne može biti reda i poretka stvari.

Sigurnost je, za razliku od ostalih idejnih izvora prava, tipično pravna i pretežno pravna vrednost koja je toliko usko vezana sa pravom da je teško zamisliti pravo bez sigurnosti. Sigurnost je izvesnost da će do primene prava (njene dispozicije ili sankcije) doći - zato svi pravni subjekti izgrađuju svest o pouzdanosti tokova društvenih odnosa i načinu ostvarivanja svojih interesa.

Sloboda ne samo da nije isključivo pravna vrijednost, nego je i uzrok postojanja prava koji se povratno, javlja kao njegov cilj. Drugačije rečeno da nema slobode ponašanja ljudi, tj. da nema mogućnosti izbora između više ponašanja, ne bi bilo potrebe da se jedno ponašanje zabranjuje, drugo naređuje, treće dopušta, odnosno da postoji pravo.

Ljudsko dostojanstvo nije izvorno pravna vrednost, niti je pravo po svojoj vrednosti podobno da ovu vrednost adekvatno i potpuno štiti. Ljudsko dostojanstvo je izraz primarne jednakosti ljudi i njihovog razlikovanje od biljaka, životinja i stvari. Dakle, dostojanstvo kao primarna jednakost ljudi, bez obzira na sve druge subjektivne i objektivne razlike među njima, štiti se svim društvenih sistemima vrednosti (moralom, religijom, pravom itd.).



U pravnom poretku, kao celovitom skupu pravnih akata, pretpostavlja se sklad i uravnoteženost u postojanju svih navedenih najviših vrednosti, a ne pojedinačna apsolutizacija ili međusobna nadređenost. Ovo zbog toga što svaka od navedenih vrednosti ima svoju posebnu i izuzetno važnu ulogu i značaj, ali tako da nijedna ne može zameniti druge ili ih potisnuti.

Formalni izvori prava

*a) Pojam i vrsta*

Postojanje materijalnih i idejnih izvora prava ne znači da postoji pravo kao normativni sistem. Postojanje ovih izvora znači da postoje društveni uzroci i uslovi za nastajanje prava i da su određene vrednosti koje se žele pravom postići, ali samo pravo u obliku prava ponašanja još nije oblikovano - formalizovano. Dakle, postojanje materijalnih i idejnih izvora su pretpostavke da se pravo može stvoriti, ali ono nastaje tek stvaranjem samih pravila. Sa stanovišta pravne nauke i njenih disciplina, sami pravni akti - formalni izvori prava - su primarni, dok materijalni i idejni izvori služe potpunom naučnom objašnjenju pojma prava i igraju važnu, ali sekundarnu ulogu. Za druge nauke, npr. sociologiju, politikologiju itd., veći značaj imaju ovi drugi izvori.

Formalnim izvorom prava nazivaju se oni pravni akti koji sadrže pravila ponašanja iz kojih i na osnovu kojih nastaju (izviru) konkretna prava i obaveze za konkretne subjekte. Izvorima prava u formalnom smislu, u evropsko-kontinentalnom sistemu prava smatramo pisani, opšti pravni akt čija će sadržina poslužiti za donošenje pojedinačnih pravnih akata kojima se utvrđuju pojedinačna prava i obaveze za svakog konkretnog pravnog subjekta u istim i dovoljno sličnim pravnim situacijama. U drugim pravnim sistemima izvor prava ne samo da nisu uvek opšti akti, ni samopravni akti tj. u tim pravnim sistemima izvori prava su pojedinačni, nepravni i nepisani akti (npr. sudska presuda, verski spisi, običaji). Drugačije rečeno, formalni izvor prava je stalni proizvođač i osnov za nastanak pojedinačnih prava i obaveza konkretnih pravnih subjekata u konkretnim društvenim odnosima.

Specifičnosti ekonomske promene sistema uvođenjem kapitalizma prvo u Francuskoj, a onda širom Evrope, zahtevaju drugačiji pravni poredak u kome postoje individualne slobode, prava, jednakost, ravnopravnost i sigurnost. Te ciljeve omogućavaju pisani pravni akti - zakoni koje donose narodno - građansko predstaničko telo - parlament, u kome se dogodila i koji je izveo revolucionarnu zamenu feudalizma kapitalizmom. To je naizgled paradoksalno, ali se objašnjava različitim prilikama, iako je takva uloga i značaj parlamenta u Engleskoj postojalo već znatno pre nego u Francuskoj. Promjena ekonomskog sistema je u Engleskoj izvršena postepeno - evolutivno, a ulogu koju su imali zakoni u Francuskoj u Engleskoj su odigrali nezavisni slobodni sudovi svojim odlukama i kasnije obaveznošću tih odluka kroz sistem precedentata.

Dakle, zbog tadašnje realno različite uloge i položaja sudova u Francuskoj (konzervativna i dekadentna) i Engleskoj (liberalna i progresivna), objektivne društvene potrebe koje su bile iste u obe države biće ostvarene na različite načine, stvarajući razlike u sistemima i u položaju i ulozi sudova, koje će ostati do danas ključna tačka njihovog razlikovanja. Više od toga, nastaće dve različite grupe pravnih sistema i značajne bazične razlike izmedju njih.

## *b) Ustav*

U savremenim pravnim porecima država na evropskom kontinentu i u drugim državama koje su pod njihovim uticajem obrazovale svoje pravne poretke, najvažniji i najbrojniji izvor prava je zakon. Da bi se odredio pojam zakona kao pravnog akta, potrebno je odrediti njegove i formalne i materijalne (sadržinske) karakteristike, odnosno osobine. U formalnom smislu zakonom se smatra svaki onaj pravni akt koji ima najvišu pravnu snagu i koga je doneo poseban (zakonodavni) organ, po posebnom (zakonodavnom) postupku. U materijalnom (sadržinskom) smislu zakonom se smatra svaki opšti pravni akt, koji sadrži opšte pravne norme. Jedinstvom ove dve grupe karakteristika dobija se opšti pojam zakona kao izvora prava.

Međutim, ovaj opšti pojam zakona nije dovoljan za precizno određivanje zakona u najvećem broju pravnih poredaka, i to iz dva razloga. Prvo zbog toga što evropsko-kontinentalni pravni poreci sadrže i druge opšte pravne akte "najviše" pravne snage - ustave i ustavne zakone, kao i što sadrži i druge, brojne opšte akte. Zbog toga je navedeni opšti pojam zakona potrebno precizirati i u formalnom i u materijalnom pogledu, tako da se dobijeni pojam može jasno razlikovati od drugih koji su mu slični. U najvećem broju pravnih poredaka stvarno postoji samo jedan opšti pravni akt koji ima najvišu pravnu snagu, a to je ustav. Iako postoje zakoni u tim pravnim porecima, oni stvarno nisu pravni akti najviše pravne snage, već je to ustav. Dakle, neophodno je razlikovati ustav od zakona jer su njihovi pojam, uloga i značaj različiti.

Ustav u formalnom smislu donosi poseban ustavotvorni organ ili zakonodavni organ, ali po posebnom ustavotvornom postupku koji se razlikuje od zakonodavnog. Poseban organ za njegovo donošenje je poseban postupak donošenja koji rezultira posebnim aktom sa najvišom pravnom snagom, izraz je nastojanja da se određene opšte pravne norme izdvoje u posebnu celinu, da im se obezbedi više pravna snaga i veći značaj, a mogućnost njihove promene što više oteže i uspori.

Razlika u postupku donošenja je suštinska razlika između ustava i zakona u formalnom smislu i ona nam omogućava da svaki konkretni pravni akt individualizujemo i klasifikujemo. U praksi, ustav u formalnom smislu ne mora biti ni pisani akt (npr. u Velikoj Britaniji), kao što ne mora biti ni kodifikovani akt, tj. jedan celovit akt (npr. Ustav Novog Zelanda čini 13., a Ustav Izraela 11. akata), pa čak ni akt koji nosi naziv ustav (npr. u SR Nemačkoj zove se Osnovni zakon, u istoriji francuske ustavnosti javlja se naziv Ustavna povelja 1814. godine i Instrumenti vladanja u Škotskoj, itd). Interesantno je da, iako Velika Britanija nema pisani i kodifikovani ustav, njen parlament je takve tekstove ustava doneo za njene bivše kolonije: Novi Zeland, Kanadu, Australiju i Južnu Afriku.

Pored toga, u državama koje imaju i pisan i kodifikovan akt pod nazivom ustav, javljaju se i akti pod drugim nazivima koji su formalno i materijalno ustav, jer su doneti po istom postupku i sa istom pravnom snagom kao ustav (npr. u Italiji - zakoni o posebnim oblastima i ustavnom sudu, u Danskoj i Finskoj - zakoni o nasledjivanju krunice i parlamentu, itd.)

Dakle, ustav, u formalnom smislu, postoji uvek onda kad se pravna pravila koja su ustav u materijalnom smislu, donose i menjaju na način i po postupku različitom od običnog zakona i kad ta pravila imaju veću pravnu snagu od zakona i drugih pravnih pravila. Ali, i pored toga što u većini pravnih poredaka postoji samo jedan akt najviše pravne snage, često se može u

svakodnevnom govoru i za zakon čuti da je to pravni akt najviše pravne snage, jer je ustav jedan, po pravilu se retko i malo menja, dok su zakoni brojni, češće se donose, a zbog svoje sadržine bliži su praksi, odnosno upotrebi i primeni.

Ustav, dakle, sadržinski ima dve vrste opštih normi različitog nivoa opštosti i potpunosti uređivanja jedne, kojima se precizno uređuju pitanja državne organizacije i koje će ređe i manje razrađivati zakonima, i druge, koje sadrže samo najopštija, načelna određenja na kojima se temelji pravni, politički i ekonomski poredak u državi i koje će se često i mnogo razređivati donošenjem zakona. Ovakvo restriktivno određen sadržaj doveo je do toga da je obim najvećeg broja ustava u svetu takav da se radi o relativno kratkim tekstovima, u proseku 200 kraćih članova. Ali, u praksi se sreću i ekstremno detaljizirani i obimni tekstovi, kao što su indijski, ranije SFRJ, brazilski, peruanski i drugi, takozvani ustavi telefonski imenici, koji pored svoje detaljistike veoma često zalaze čak i u pitanja za podzakonsku nadležnost.

### *c) Zakoni*

Prelazeći na određivanje pojma zakona, konstatujemo da bi precizan i potpun formalni pojam zakona glasilo da je to: opšti pravni akt donet po posebnom postupku propisanom za njegovo donošenje (zakonodavni postupak), od organa ovlašćenog za njegovo donošenje (po pravilu parlament), pod nazivom zakon, i pravne snage od ustava ili ustavnog (organskog sistemskog) zakona, a veće pravne snage od ostalih opštih akata.

Na kraju pomenimo još i to da se u nekim državama u njihovim pravnim procesima pravi razlika i između samih zakona po načinu njihovog donošenja i pravnoj snazi (npr. u Italiji postoje dve vrste zakona, od kojih jedne donosi parlament u celini, a druge parlamentarne komisije po ovlašćenjima parlamenta, ili u SR Nemačkoj gdje jedne zakone donose oba doma parlamenta, a druge samo Bundestag. Iako je reč zakon (kao i neki korelati na stranim jezicima - lex, law, loi) znatno starija od pojave koju u modernoj teoriji prava tako nazivamo, zakon je realna pojava novog veka i novog poretka koje su donele građanske demokratske revolucije sa kraja XVIII i tokom XIX veka u Severnoj Americi i Evropi. Ti novi poreci su zasnovali i zahtevali pravnu sigurnost i unifikaciju nasuprot dotadašnjoj svednjovekovnoj arbitrarnosti, rasparčanosti i podeljenosti. Akte takvih osobina može da donosi samo organ koji je izraz narodne suverenosti i "opšte volje" (Francuska deklaracija iz 1789. godine).

Zbog toga će nove zakone donositi demokratski izabrani parlament, a ta će se praksa preko Francuske, i u drugim evropsko-kontinentalnim državama postati najvažniji izvor prava. Nasuprot tome, Velikoj Britaniji su upravo sudovi, sadržinom i precedentnim dejstvom svojih odluka, bili instrument lakog i brzog prilagođavanja i promene prava zbog novonastalih društvenih okolnosti.

Iz toga proizilazi da podzakonski opšti akti koji donose upravni i izvršni organi mogu sadržati smo one opšte norme koje ne ustanovljavaju nova prava i obaveze subjekata, već služe primeni i prava i obaveza koje su utvrđene zakonom. Iako je ovo određivanje jasno i teorijski precizno, u praksi može biti vrlo sporno, s obzirom na činjenicu da često nije dovoljno jasno kad se zasnivaju nova prava i obaveze, a kad se, radi njihovog ostvarenja i primene, oni razrađuju, preciziraju i dopunjuju.

Na osnovu svega izloženog precizno smo odredili osnovni pojam zakona kao opšteg pravnog akta u formalnom i u materijalnom smislu razlikujući ga od ustava kao opšteg pravnog akta, s jedne strane, i podzakonskih opštih pravnih akata, s druge strane.

Na kraju, ukazaćemo i na posebnu vrstu zakona koji se retko javljaju, ali koji treba poznavati - formalne zakone. Formalni zakoni su, kao što im samo ime kaže, zakoni samo u formalnom smislu, tj. donosi ih zakonodavni organ po zakonodavnom postupku i u formi zakona. Međutim, ono što ih razlikuje je to što ne sadrže opšte, nego pojedinačne norme te zbog toga nisu i zakoni u materijalnom smislu. Takvi su zakoni o ratifikaciji međunarodnih ugovora, budžetu i završnom računu, garancijama za državne kredite, proglašenju neke oblasti za nacionalni park, proglašenju neke godine za "godinu neke ličnosti" ili događaja.

#### *d) Podzakonski propisi*

Treća vrsta izvora prava su opšti pravni akti koji imaju nižu pravnu snagu od zakona, donose ih raznovrsni državni i nedržavni organi, po različitim postupcima i u različitim formama i sa različitim nazivima, a sadrži samo one opšte pravne norme koje služe izvršavanju i sprovođenju opštih normi utvrđenih zakonom. Ovi organi, naročito izvršni i upravni donose, pored navedenih, i veliki broj pojedinačnih pravnih akata, ali oni nisu izvori prava.

Prilikom razgraničavanja u sadržinskom smislu u odnosu na zakon, ukazali smo na to da ovi akti ne mogu utvrđivati nova prava i obaveze subjekta, već ih samo razrađivati, precizirati i dopunjavati. Drugačije rečeno, moramo se osloniti na one osobine ovih akata koje je poznati francuski pravnik Portalis formulisao: "uredbe su akti činovnika, a zakoni akti suverena", i da su „uredbe zbirke detalja“.

Ovi opšti akti se po pravnoj snazi u pravnom poretku nalaze ispod zakona i po tome su dobili ime. Oni su veoma brojni i veoma raznovrsni, a donose ih svi državni i brojni nedržavni organi, a neke od njih donosi i više vrsta ovih pravnih akata. Zakonodavni organ (skupština, parlament) ove akte retko donosi, i tada po drugačijem postupku od zakonodavnih i to pod nazivom-odluka, zaključak i slično. Ovom vrstom akata se ne može vršiti osnovna i najvažnija uloga zakonodavnog organa, ali se njima obavljaju druge normativne, ali manje važne funkcije ovog organa.

Ipak, najbrojnije i najraznovrsnije opšte podzakonske akte donose izvršni i upravni organi. Šef države donosi ukaze i odluke, vlada donosi uredbe, odluke, naredbe i slično, a organi uprave pravilnike, rešenja, naredbe. Od svih ovih brojnih i raznovrsnih akata po svom pravnom i politikološkom-socijaloškom značaju, izdvajaju se uredbe kao podzakonski opšti akti. Ovu vrstu akata donosi samo vlada kao izvršni organ, dok neke druge vrste podzakonskih opštih akata donose i drugi državni organi (npr. odluke donose i parlamenti i šefovi i vlada, itd.). Uredba je pravna forma u kojoj vlade odlučuju o najvažnijim pitanjima iz svoje nadležnosti. Za razliku od nekih drugih podzakonskih opštih akata koji se mogu javiti i kao opšti i kao pojedinačni (odluka, naredba, rešenje), uredba je uvek opšti pravni akt.

Uredba se, kao vrsta podzakonskog akta, donosi na osnovu posebnog ovlašćenja u pojedinom zakonu ili na osnovu generalnog ovlašćenja za donošenje ovakih akata, koji su u ustavima obično nalazi u delu gdje se utvrđuju poslovi koje obavlja vlada. Ove dve vrste uredbi se

razlikuju po mogućnostima vlada da ih donose, tako da prve donose samo kad je posebno ovlašćena, a druge uvek kad oceni da je za primenu nekog zakona to potrebno. Po svojoj sadržini i pravnoj snazi ove uredbe su *secundum et intra legem*, što znači manje pravne snage od zakona i u okviru sadržine zakona.

#### *e) Autonomni opšti akti*

Četvrti izvor prava u pravnom poretku savremene države su različiti opšti normativni akti koje donose (stvaraju) mnogobrojne organizacije i zajednice u društvu. Iako ove akte donose subjekti koji su ispod i unutar države, koji su brojni i raznovrsni, to ne znači i odsustvo svake veze države i njenih organa sa ovim subjektima i njihovi aktima. Kada ta veza postoji, autonomni opšti akti postaju izvor prava.

Dopunjavajući i nastavljajući ranije izlaganje o autonomnom pravu i njegovoj vezi sa potpunom (celovitim) pojmom prava, konstatujemo da su broj, vrsta i osobine ovih opštih akata veliki i u složenim su povratnim i dinamičkim odnosima sa državnim pravom i njegovim normativnim aktima.

Formalni pojam autonomnih opštih akata ukazuje na to da se oni, u odnosu na formalne osobine, značajno razlikuju od akata državnog prava, i to po svim delovima formalnog pojma: donosioci, način - postupak donošenja i oblik akta - naziv, stuktura, jezik. Donosioci ovih akata su, pored individualnih subjekata (samo na strani poslodavca), i kolektivni subjekti - udruženja, organizacije i savezi. Način donošenja ovih akata može biti, zavisno od njihove vrste dvojak - pregovorima, sporazumevanjem i dogovaranjem poslodavca i zaposlenih i jednostranim propisivanjem (često uz konsultovanje, ali bez formalne obaveznosti) od strane poslodavca na osnovu prava vlasništva.

Po obliku mogu biti spoljašni - kolektivni ugovori i unutrašnji - ugovori u preduzeću, statuti i drugi opšti akti niže pravne snage od statuta (pravilnici i dr.). Tako kolektive ugovore zaključuju dva kolektiviteta - poslodavci i zaposleni, a u nekim od njih u svojstvu posrednika i garanta učestvuju i državni organ (vlada) ili društvena organizacija (komora, odnosno drugo strukovno udruženje). Kolektivni ugovori se zaključuju na teritorijalnom principu - regionalno u državi ili za celu državu, ili po funkcionalnom principu - za jednu delatnost, a obavezuju samo njihove učesnike. Ugovori u preduzeću konkretizuju kolektivne ugovore i sa njima su sadržinom povezani.

Autonomni opšti akti u oblasti rada i povodom rada se izdvajaju kao izuzetno važni izvori prava i u toj oblasti po značaju konkurišu i izjednačavaju se sa državnim opštim aktima za tu oblast društvenih odosa.

#### *f) Naddržavni izvori prava*

Određujući potpuni pojam prava, ukazali smo na to da njegov nužan deo čini autonomno pravo, a da u okviru njegove istorijski uslovljene složenosti, raznovrsnosti i promenljivosti, u savremenom doba posebnu ulogu, pored socijalnog radničkog i poslodavačkog prava ima međunarodno pravo. Čini ga, kako smo istakli, skup opštih normi koje su istorijskim razvojem

stekle potreban i dovoljan stepen pravnosti, a čiji su donosioci više (najmanje dve) države, a ponekad i međunarodne organizacije.

Ovim objašnjenjem se naizgled nejasan i neuobičajen naslov ovog odeljka čini jasnijim i održivim, jer korespodira sa tri nivoa (vrste) na kojima se stvara društvena norma - podržavnim ili unutardržavnim (uže društvene zajednice), državni (globalno društvo) i nadržavni (više društava ili sva), koje pod određenim uslovima stiču svojstva prava, a njihove opšte norme svojstvo izvora prava. Kao i u unutrašnjem pravu prvi izvori međunarodnog prava su bili nepisani i nekodifikovani - međunarodni običaji, dok se pisano pravo u obliku pravnih akata javilo kasnije i potisnulo ulogu i značaj običaja, ali ih nije isključilo.

Ovi izvori prava se javljaju u najvećem broju slučajeva u obliku akata koji nose različite nazive, međunarodni ugovor, konvencija, pakt, protokol i sl., ali im je suština uvek ista. Tim aktima njegovi, učesnici - države ili međunarodne organizacije dobrovoljno i sporazumno uređuju međunarodne odnose, stvarajući norme koje važe samo između njih (*res inter alia acta*). Ovi akti po svojoj sadržini mogu biti politički (mirovni, odbrambeni, o uređenju granica), trgovački, carinski, u oblasti kulture. Posebna vrsta ovih akata su legislativni akti i njima se uređuju pitanja od međunarodnog značaja, odnosno od značaja za sve ili veći broj država - npr. pomorska plovidba, autorska prava i drugo.

Unutar država koje su učestvovala u donošenju navedenih akata, ovi akti proizvode pravno dejstvo putem potvrđivanja - ratifikacije koja se obavlja u obliku zakona ili podzakonskih propisa zavisno od toga šta je predmet ugovora i kakva je organizacija vlasti u svakoj od država učesnica.

### *g) Običaji*

Običaj je, kako smo takođe već istakli, posebna vrsta društvene norme koja pripada njegovoj prvoj grupi i koju čine pravila izražena u nepisanom obliku, nastala spontano i stihijski u društvenoj zajednici. Za njihov prekršaj sankcije su neorganizovane, nespecijalizovane i slabo izdiferencirane (prekor, prezir, bojkot), a veoma retko i netipično javlja se primena fizičke sile (tzv. linč). Pravila koja čine običaj mogu nastati i važiti za nivo lokalne zajednice, regionalno, a retko i za globalno društvo. Osobnost ovih društvenih normi ogleda se u posebnim uslovima koji moraju da budu ispunjeni da bi običaj postojao, odnosno da bi se jedno ponašanje moglo smatrati običajem.

Prvi uslov je da se pravilo dugo primenjuje pri čemu ta dugotrajnost nije kvalifikovana, već predstavlja deo kolektivne svesti o tome da jedno pravilo dugo traje. Pri tome običaji u raznim vrstama društvenih odnosa imaju nejednaku trajnost, što je posledica različitosti tih društvenih odnosa. Drugi uslov za nastavak običaja je da se pravilo više puta primenjivalo i ponavljalo, pri čemu, takođe, nema precizne kvantifikacije, već to zavisi od vrste društvenih odnosa - npr. očigledno je da je potrebno brojčano veća primena običaja u trgovini nego u vezi s obrazovanjem i radom vlade. Treći uslov za nastavak običaja je postojanje svesti o obavezности poštovanja običajnog pravila.

Iz svega navedenog proizilazi da je utvrđivanje nespornog postojanja običajnog pravila veoma teško i složeno i da ponekad zaheva dugotrajna i raznovrsna istraživanja i proučavanja.

Običajna pravila spadaju u najstarija društvena pravila nastala u predrđavnom stanju, a sve do kraja XVIII veka bili su najbrojniji i najvažniji izvori prava. To što su u tom periodu retki bivali zapisivani ne utiče na njihovu prirodu i ne menja njihov karakter. Međutim, prva državna prava su nastala ili preuzimanjem sadržine običaja i njegovim preoblikovanjem u formu državnog pravila ili propisivanjem državne sankcije običajnom pravilu.

Danas se veći značaj običaja zadržao u Velikoj Britaniji, naročito u oblasti ustavnog prava u obliku tzv. ustavnih konvencija. Međutim, iako je to generalno tačno, treba ukazati na zanimljive izuzetke koji svedoče o značajnoj ulozi običaja u pojedinim specifičnim situacijama. Tako, na primjer, u grupi pravila koje primenjuje Međunarodni sud pravde kao i u SR Nemačkoj na osnovu njenog ustava, međunarodno običajno pravo je izvor prava, a u švedskom trgovačkom zakonu predviđeno je da se njegove odredbe primenjuju samo ako nema običajnih pravila za konkretan slučaj, kao što i veći broj evropskih trgovačkih prava trgovačkom običaju dodeljuju ulogu sekundarnog i supsidijarnog izvora prava.

### *i) Sudski precedent*

Uloga suda kao državnog organa (kao vrste držane vlasti) je da pri rešavanju sporova o pravnosti između konkretnih pravnih subjekata donošenjem pojedinačnim pravnih akata u obliku presuda i drugih akata - rešenja, samo primenjuje neki izvor prava (zakon, običaj i sl.) na konkretan slučaj. Dakle, tom prilikom sud sam ne stvara pravo (ne donosi opšte akte), zbog čega njegove odluke nisu izvori prava, već pojedinačni akti. U vezi s tim treba podsetiti na Monteskieove reči da sudija treba samo da izgovori reči zakona.

Međutim, dok izneti stav važi samo za evropskokontinentalno pravo, a u anglosaksonskom pravu odluke nekih sudova, iako donete u pojedinačnim predmetima i u konkretnim situacijama, imaju karakter izvora prava za sve buduće iste, odnosno dovoljno slične slučajeve. To znači da one postaju izvor prava tako što im se proširuje dejstvo od jedne pojedinačne situacije na sve buduće situacije koje su dovoljno slične.

Precedent kao izvor prava ima najveći značaj u Velikoj Britaniji, potom u SAD, dok u drugim državama anglosaksonskog pravnog sistema ima znatno manji značaj jer je mnogo razvijenije i brojnije pisano pravo. Svojstvo precedentu u Engleskoj imaju odluke dva apelaciona suda, višeg suda u Londonu i vrhovnog suda - Doma lordova u parlamentu Velike Britanije. Jednom doneta odluka se svojstvom procedenata, odnosno postojeći precedent se može promeniti drugačijom odlukom višeg suda od onog koji je doneo prvobitnu odluku, ako takvog suda uopšte ima, ili donošenjem zakona u parlamentu koji uređuje to pitanje.

Ovaj izvor prava ima niz nedostataka i prednosti. Osnovni nedostatak je nepouzdanost (odsustvo pravne sigurnosti) a uz njega su izvedeni i nepreciznost i nepotpunost, što sve smanjuje njihovu vrednost. U vezi sa sudskom presudom, treba napomenuti i to da, iako nalikuje izvoru prava, tzv. sudska i upravna praksa, u evropskim državama, pa i kod nas, pod kojom se podrazumeva ujednačavanje odluka nižih sudova i upravnih organa kroz stavove viših, nije izvor prava u pravnom smislu.

Na osnovu tih načela viši sudski i upravni organi, kad postupaju po redovnim i vanrednim pravnim lekovima (žalbe, razni zahtevi za zaštitu zakonitosti, ponavljanje postupka, itd.), imaju

obavezu da ujednačavaju odluke mnoštva od sebe nižih instanciono podređenih organa. Oni će njihove pojedinačne akte ukidati i vraćati na ponovno odlučivanje ili preinačavati njihovu sadržinu u nameri da se obezbedi jednakost i pravičnost.

#### *j) Pravna nauka*

U evropsko-kontinentalnom sistemu prava u periodu od osnivanja prvog univerziteta u Bolonji 1088. godine, i na njemu predavane škole rimskog prava, pa sve do revolucije u XIX veku koje su sa podelom vlasti u Evropi donele zakon kao najvažniji izvor prava, pravna nauka je bila glavni izvor prava. U tom periodu najvažniji izvor prava, bila su shvatanja profesora prava na bolonjskom ili drugim evropskim univerzitetima. Taj značaj i uloga su bili toliko veliki da se ovaj deo pravne istorije čak ponekad naziva i profesorskim pravom.

U modernim pravnim sistemima (posle XIX veka) pravna nauka nije formalni izvor prava, jer nije pravno obavezna. Međutim, kako ona sistematski, produbljeno i argumentovano proučava pozitivno pravo (jedno, više ili sva) i kako se time dobijaju znanja i objašnjenja koja ukazuju na, i otklanjaju nejasnoće i protivrečnosti tog prava, otkrivaju veze i odnose unutar jednog pravnog poretka ili sa drugima, uloga pravne nauke i njen značaj su zbog toga nesumnjivi i veliki i zasnivaju se na autoritetu znanja i argumenata.

Dakle, iako formalno neobavezna, pravna nauka je u evropsko-kontinentalnom sistemu u modernim državama i radovima velikana kao što su npr. Planiol, Kapitan, Digi, Žez, Oriju, Girke, Jering, Jelinek, Kelzen, Radbruch i dr., izvršila značajan uticaj, a u pojedinim periodima i u nekim državama neki od navedenih velikana su potpuno obeležili pozitivno pravo tih država.

#### *k) Izvori prava u Evropskoj uniji*

Izvori prava Evropske unije, odnosno opšti pravni akti koji nastaju normativnom delatnošću različitih organa i tela Evropske unije, predstavlja specifičnu i značajnu realnost među savremenim pravnim porecima koji su i ustoj meri specifični i značajni onoliko koliko je to sama Evropska unija.

Ti izvori prava (opšti pravni akti) specifični su i hibridni po svojoj pravnoj prirodi, načinu nastanka (subjekti donošenja i postupak donošenja), sadržini, nazivima, terminologiji i formi, u tolikoj meri da se jasno razlikuju od izvora prava samih država članica, kao i od pravnih sistema kojima one pripadaju. Ti akti, kojima se uređuju međusobni odnosi članica Evropske unije, nisu međunarodni pravni akti, već pravni akti jednog specifičnog pravnog poretka koji je u nastanku i razvoju. O ulozi, značaju i posledicama tih pravnih akata na sve ostale države u Evropi i van nje, zbog uticaja i značaja Evropske unije za druge države nije potrebno posebno raspravljati, jer su oni očigledni.

Među izvorima prava Evropske unije posebnu ulogu i značaj imaju presude Suda pravde, koje su precedentni izvori. Međutim, ovaj sud je svojom ukupnom aktivnošću na tumačenju svih navedenih izvora prava Evropske unije otišao i korak dalje, postajući i sam stvaralac opštih pravnih normi. Iako ova tumačenja suda nisu formalno utvrđena primarnim aktima Evropske unije, ni kao akti ni kao izvori prava, ona su u praksi takvu ulogu i značaj dobila.



## Promene uloge formalnih izvora prava

Navedene vrste formalnih izvora prava nisu sveprisutne i nemaju istu ulogu i značaj u svakom pravnom sistemu, a naročito ne u različitim periodima njegovog razvitka. Zakoni i podzakonski akti su navažniji i najbrojniji formalni izvori prava u evropsko-kontinentalnom sistemu prava, dok su precedenti i običaji najvažniji i najbrojniji formalni izvori prava u anglosaksonskom sistemu prava. U ostalim pravnim sistemima se kombinuju formalni izvori navedena dva sistema sa specifičnim izvorima za te sisteme, koji su nepravno-karaktara, i to uglavnom religijsko-filozofskog. Iako je ovaka raspoređenost i uloga formalnih izvora prava osnovno svojstvo postojećih pravnih sistema, u savremenom periodu pod uticajem niza objektivnih okolnosti, prvenstveno sve veće informatičke, saobraćajne i privredne povezanosti savremenih država, dolazi do postupnih promena ovih opštih svojstva.

Prvo, pisani i kodifikovani, formalni izvori prava sve više potiskuju nepisane i nekodifikovane izvore, jer se time postiže viši stepen pravne sigurnosti i preciznosti u funkcionisanju pravnih odnosa, što se može označiti kao uticaj evropskokontinentalnog pravnog sistema na sve druge pravne sisteme. Međutim, u okviru pisanih i kodifikovanih izvora u savremenoj državi i u svim pravnim sistemima sve više, raste uloga i značaj podzakonskih akata, jer priroda savremenih društvenih odnosa pri donošenju propisa zahteva veći stepen stručnosti, specijalistička znanja i brzinu rada, a te osobine u većoj meri od zakonodavne vlasti imaju izvršna i upravna vlast. Ta promena je vidljiva u odnosu na broj donetih zakona koji je rastao sve do XX veka, a onda naglo opao na račun izuzetnog porasta broja podzakonskih akata u XX veku. Tako, u Velikoj Britaniji je u XVII veku doneto 6.730 zakona, u XIX veku 10.308, a u XX veku (do 1956 godine) samo 2.946, ali uz ogroman porast donetih podzakonskih akata (više desetina hiljada).

Druga promena u svojstvima formalnih izvora prava je porast uloge i značaja pojedinačnih akata kao izvora prava na račun opštih akata, a ogleda se naročito u povećanoj ulozi sudskih odluka (precedenata), ali nekih odluka izvršno-upravnih organa.

Treća promena, s obzirom na sve veću složenost društvenih odnosa naročito onih koji su u vezi sa savremenim tehnčko-tehnološkim procesima, izražava se u sve većem obimu i razrađenosti izvora prava. Tako, npr. u Velikoj Britaniji je prosečan zakon 1920. godine imao sedam strana teksta, a 1952. 62 strane teksta.

Četvrta promena u svojstvima formalnih izvora prava jeste postepeno izjednačavanje i ujednačavanje sadržine propisa u različitim državama, koje nastaje ne samo zbog nevedene povezanosti i međuslovljenosti savremenih država, već i zbog većeg uticaja međunarodne regulative na domaće propise u nizu oblasti (privreda, finansije, rad i radni odnosi, informatike, saobraćaj, ekologija, ljudska prava, itd).

### **8.3. Pojedinačni pravni akti**

Pojedinačni pravni akt smo do sada više puta određivali ukazujući na to da se radi o aktu koji sadrži pojedinačne pravne norme, tj. da se tim aktom utvrđuju konkretna prava i obaveze za konkretne subjekte prava, te se on samo na njih i odnosi. U pravnim sistemima gde su opšti akti izvori prava, pojedinačni akti se donose na osnovu opštih akata i njihova uloga u pravnom sistemu je da utvrde ispunjenost uslova iz pretpostavke dispozicija i sankcije i obavezu primene opšteg pravnog akta. Pojedinačni pravni akti nisu izvori prava, izuzev sudskog precedenta i sudske prakse u anglosaksonskom pravu.

Potrebna postojanja, uloga i značaj pojedinačnih pravnih akata vezana je za, po pravilu, nemogućost da se opšte pravna norma neposredno primeni, usled čega se primena opštih pravnih normi (primena prava), obavlja donošenjem pojedinačnih pravnih akata, odnosno pojedinačnih pravnih normi. Samo mali broj opštih pravnih normi je pogodan za neposrednu promenu, te nema potrebe za donošenjem pojedinačnih pravnih normi u obliku pojedinačnih pravnih akata.

Potpuni pojedinačni pravni akti su relativno retki u pravnom postupku, jer se dispozicija i sankcije (iako su obe normativne prirode) po svojoj suštini toliko razlikuju da se donošenjem i stvaranje jednih i drugih poverava odvojenim a različitim državnim organima koji se za te poslove specijalizuju, posebno organizuju i za čiji rad se precizno i detaljno propisuje način i sadržina postupaka. Zbog toga je donošenje potpunih pojedinačnih akata veoma retko i netipično i javlja se u slučajevima odlučivanja koja su vezana za tehničko-proceduralna pitanja, a ne za samu suštinu stvari - meritum.

Razlikovanje pojedinačnih pravnih akata na potpune i nepotpune je očigledno podela zasnovana na materijalnim (sadržinskim) elementima pravnog akta. Međutim, razlikovanje pojedinačnih pravnih akata je moguće i u odnosu na formalne elemente, tako da se, prema nadležnosti za njihovo donošenje, postupak donošenja i formi akata mogu razlikovati državni i nedržavni pojedinačni pravni akti. U državne pojedinačne pravne akte ubrajaju se upravni i sudski akti, a u nedržavne, pravni poslovi i pojedinačni akti nedržavnih organa.

Upravni akt u formalnom smislu je svaki pravni akt koji donosi upravni organ na osnovu zahteva stranke ili po službenoj dužnosti i po posebnom postupku. U materijalnom (sadržinskom) smislu, upravni akt je pojedinačni pravni akt koji subjekte obavezuje protiv njihove volje, na osnovu odluke upravnog organa. Pored toga, u materijalnom smislu upravni akt je po pravilu nepotpun akt jer sadrži samo dva dela pravne norme - pretpostavke dispozicije i pojedinačnu dispoziciju. U pravnom delu je utvrđeno postojanje konkretnih i određenih činjenica i okolnosti, koji su navedeni u opštoj normi i koji su osnova da nastane obaveza ponašanja za konkretnog subjekta.

Sudski akt u formalnom smislu je pravni akt koji donosi sud po posebnom postupku. U materijalnom smislu to je pojedinačni, nepotpuni pravni akt kojim se rešava spor o pravnosti tako što se donosi odluka o tome da li će se primeniti sankcija na konkretnog subjekta. Sudski akt je nepotpun jer se sastoji samo iz pretpostavke sankcije - utvrđivanja da li postoje konkretne činjenice i okolnosti koje su opisane kao delikt (prekršaj dispozicija) ili odluke o primeni ili neprimeni sankcije. Praktičan cilj i posledica koji se ovim želi postići je da niko drugi, a naročito

nijedan drugi državni organ ne mogu uticati na sadržaj sudske odluke, koja se, istina, može i osporavati i menjati, ali samo u posebnom postupku i samo pored drugim - višim sudom.

Redak izuzetak od ovog pravila predstavlja akti kao što su amnestija, pomilovanje i abolicija, kao pravni akti kojima nesudski organi utiču na sadržinu sudskog akta. Amnestijom (po pravilu donosi parlament u formi zakona) i pomilovanjem (po pravilu donosi šef države u formi ukaza ili odluke) se obustavlja primena izrečene sankcije u sudskom aktu ili se ublažava sankcija za sve učinioce istovrsnih i tačno određenih delikata (amnestija) ili se to čini samo po poimenično određene učinioce krivičnih dela (pomilovanje). Abolicija je po svojoj suštini sličan akt gore navedenim, ali se od njih razlikuje jer aboliciju po pravilu donosi izvršna vlast (šef države ili vlada) i njome se sprečava donošenje sudskog akta koji se nalazi u postupku donošenja tako što se abolicijom krivični postupak obustavlja.

Posebno treba istaći da i u prva dva slučaja - amnestija i pomilovanje, sudski akt u svojim drugim delovima ostaje na snazi i u pravnom poretku, ali se obustavlja njegov deo koji se odnosi na primenu i vrstu kazne, ali u oba slučaja ništa nije promenjeno u vezi sa utvrđivanjem postojanja delikta i odgovornosti određenog subjekta. U trećem slučaju - abolicija, bez obzira na to da li se ona u svakom konkretnom pravnom poretku baš tako i naziva (moguće je da je inkorporiran u amnestiju i donet).

## **9. PRAVNI ODNOS**

### ***9.1. Pojam pravnog odnosa***

Pravo smo u prethodnim izlaganjima odredili kao poseban društveni normativni sistem, tj. kao posebnu grupu pravila ponašanje kojima se uređuju društveni odnosi, a to su brojni i složeni odnosi između ljudi koji nastaju kao posledica zajedničkog života. Na osnovu izloženog, pravnim odnosima se smatra onaj dio društvenih odnosa u kojima je položaj njihovih učesnika urađen pravnim normama, tj. to su odnosi gde su ljudi dužni da se ponašaju po pravnim normama.

Takođe, to znači da van tog kruga društvenih odnosa postoji drugi društveni odnos koji ili uopšte nisu urađeni nikakvim pravilima ili su uređeni nekim društvenim pravilima koja nisu pravo (npr. običaj, moral, religijska pravila). Takvi društveni odnosi su odnosi između normi. Pravni odnosi mogu biti uređeni jednom opštom i jednom pojedinačnom normom, samo jednom opštom, ili samo jednom pojedinačnom.

Posledica razlikovanja pravnih od drugih društvenih odnosa veoma je važna jer će državni aparat prinude biti primenjen samo u slučaju da nije postupljeno po dispoziciji pravne norme ili dobrovoljno po sankciji za prekršaj te iste pravne norme. Tako, npr., u odnosu zakupa ili kupoprodaje, država će intervenisati samo u slučaju nepostupanja po pravnoj normi, dok će npr., u nekim delovima odnosa između prijatelja ili ljubavnika ta intervencija izostati, jer ti delovi odnosa jesu društveni, ali nisu pravni.

Pravni odnosi su dinamični odnosi, jer su to društveni odnosi, odnosi između ljudi. To znači da u pravnim odnosima često dolazi do promena, jedni odnosi nastaju, drugi se menjaju (menjaju oblik - prelaze iz jednog oblika u drugi), a treći prestaju. Te pomene su rezultat ljudske svesti i volje, zbog dejstva spoljašnjih uzroka.

U pojmu pravnog odnosa mogu se, dakle, uočiti četiri elementa - subjekt prava, pravno ovlašćenje, pravna obaveza i objekt prava. Ovakvom deobom ni na koji način se ne prejudicira stav o različitim i brojnim pravno - teorijskim shvatanjima prirode i sastava pravnog odnosa, već se samo iz pedagoških razloga ukazuje na četiri osnovna pojma čija celina obrazuju pojam pravnog odnosa.

### ***9.2. Elementi pravnog odnosa***

Subjekti prava

#### ***a) Pojam i vrste***

Pri određivanju pojma subjekta prava polazi se od već iznetog određivanja prava da je ono skup pravila ponašanja kojima su uređeni društveni odnosi. Pravo, dakle, propisuje prava i obaveze učesnicima u društvenim odnosima, koji se zbog toga nazivaju subjektima prava.

Kome će pravo priznati ovo svojstvo, stvar je pozitivnog važećeg prava, i to svojstvo je tokom duge istorije država i prava priznavano i dodeljivano različitim subjektima. Dakle, pravni subjektivitet je pravna veštačka tvorevina i ovo svojstvo je nezavisno od realne prirode samog subjekta.

U pravu postoje dve vrste subjekata prava. Prva vrsta su fizička lica (prirodna lica) pod kojima se podrazumeva čovek, a druga vrsta su pravna lica (moralna lica) pod kojima se podrazumevaju različite tvorevine.

#### *b) Fizička lica*

Ljudsko biće, čovek, kome pravni poredak priznanja svojstva subjekata prava, naziva se fizičko lice. Njegov pravni subjektivitet nalazi svoj osnov u činjenici da je čovek živo biće koje raspolaže voljom i svesću, usled čega je u mogućnosti da bude nosilac prava i obaveza u pravnim odnosima, da ih stvara, menja i prekida i da odgovara za svoje izjave volje i radnje. Iz tog proizlazi da se pravnim subjektivitet sastoji iz tri svojstva: pravne sposobnosti, poslovne sposobnosti i deliktne sposobnosti.

Čovek stiče pravnu sposobnost rođenjem, a gubi je smrću, a nastupanje ove dve pravne činjenice utvrđuje se na osnovu pravila medicine. Poslovna sposobnost u pravnom poretku znači sposobnost da se izjavama svoje volje, dakle svojom odlukom i svesću. Proizvode pravne posledice-zasnivaju, menjaju i prekidaju pravni odnosi. Treće svojstvo pravnog subjekta je delikatna sposobnost koja predstavlja sposobnost biti pravno odgovoran za svoje protivpravne izjave i radnje. I to kako lično, tako i sa imovinom.

Fizičko lice radi individualizacije i radi zaštite interesa drugih subjekata prava, mora imati tri obeležja: prvo, lično ime, koje će dobiti na rođenju i koje ga individualizuje (o ličnim imenima vodi se javna evidencija u matičnoj knjizi rođenih); drugo, prebivalište, koje označava pretežnu povezanost fizičkog lica za određeno naseljeno mesto ili boravište, kao privremenu vezu sa određenim naseljem, koje su od značaja za utvrđivanje modernog prava i nedležnost državnih organa, i treće državljanstvo, koje takođe određuju pravne posledice u vezi sa merodavnim pravom i nadležnostima. Bez navedenog obeležja nije moguće doneti pojedinačni pravni akt.

#### *c) Pravno lice*

Pravno lice je neživi subjekat prava, pravna, odnosno društvena tvorevina koju čine zajednica ljudi i imovine. Dakle, ono se sastoji od pojedinačnih fizičkih lica, ali se na njih ne svodi, već predstavlja poseban subjektivitet, jasno razlikovan i od pojedinaca koji ga čine i od prostog zbira - skupa onih koji ga čine. Ta svojstva ga dovode u situaciju da ima posebna prava i dužnosti ne samo prema trećim licima, nego i prema fizičkim licima koje ga čine. Pravna lica su u evropsko-kontinentalnom sistemu prava novovekovna tvorevina.

Jednako kao i fizičko lice, pravno lice ima obavezno svojstvo koje služeći njegovoj identifikaciji i individualizaciji i kojima se štite interesi ostalih učesnika u pravnom poretku. Dakle, pravno lice mora imati ime (firmu), sedište i nacionalnu (državnu) pripadnost, jer se preko njih određuje koje pravo treba da se primeni i koji državni organ je nadležan u slučaju potrebe.

Pravno lice vrši sva prava i obaveze preko svojih organa koji su fizička lica i koji ta ovlašćenja i obaveze vrše kao nadležnost. Odnosi između organa pravnog lica i samog pravnog lica uređuju se autonomnim opštim aktom pravnog lica - statutom. Organi pravnog lica poslove vrše kao zastupnici pravnog lica, ali pravno lice može imati i spoljne zastupnike, koji su samostalni subjekti prava.

Zastupnik je poseban pravni subjekat koji preduzima pravne radnje u ime zastupljenog lica tako da smatra da je zastupano lice obavilo neku pravnu radnju samo što je sama radnja fizički obavljena preko zastupnika, ali s pravne posledice radnje pripisuju - deluju na zastupno lice. Zastupnika imaju i poslovno nesposobna fizička lica, npr. na maloletnike to su njihovi roditelji, a za druga fizička lica su to staratelji. Pored toga, i poslovno sposobna lica mogu imati zastupnika kad su iz nekog razloga sprečena ili ne žele da sama i neposredno obave neku pravnu radnju (npr. zaključite ugovor ili slično).

### Pravno ovlašćenje

Pravno ovlašćenje je pravom zaštićena mogućnost jednog pravnog subjekta da se ponaša na određeni način. S obzirom na korelaciju s pravnom obavezom drugog pravnog subjekta, ovo ovlašćenje znači da je drugi pravni subjekt (ili druga strana u pravnom odnosu) dužan da na osnovu postojanja pravnog ovlašćenja jednog pravnog subjekta nešto čini (proizvodi neku radnju) ili ne čine (trpi neko ponašanje nosioca ovlašćenja). Drugačije rečeno, ovlašćenje se svodi na to da nijedan drugi subjekt ne sme nosiocu ovlašćenja da sprečava ili ometa u njegovom vršenju radnji ili je drugi subjekt dužan da trpi ponašanje iz kojeg se sastoji ovlašćenje.

Pravno ovlašćenje je pravom zaštićeno, bez obzira na to da li se ono javlja kao subjektivno pravo ili kao nadležnost, a to znači mogućnost da se traži i dobija zaštita od drugih lica tako što će ona čak i neposrednom silom države biti prinuđena da nosiocu ovlašćenja omoguće vršenje njegovog ovlašćenja, ukoliko to već nisu učinili dobrovoljno. Formalno posmatrano, to pravo se svodi na pravo na tužbu, koja predstavlja instrument pokretanja rada suda, jer je sud najčešće onaj državni organ koji će pružiti ovu zaštitu. Međutim, pored suda, ovo može biti drugi državni organ, odnosno često i upravni organ.

Dakle, pravo na zaštitu je takođe jedna vrsta ovlašćenja, ali ono nije samostalno nego je uvek povezano s nekim drugim ovlašćenjem i njegovo ostvarenje je uslovljeno činjenicom da se osnovno ovlašćenje iz nekog razloga ne može vršiti. Subjektivna prava mogu se kvalifikovati i razlikovati na više načina, ali najvažnije sa stanovišta pravnih posledica je razlikovanje na apsolutna i relativna. Apsolutna subjektivna prava deluju prema svim drugim subjektima i nazivaju se još i stvarna prava - npr. pravo svojine na zemlju, kuću i slično. U vršenju tih prava, subjekat prava je ovlašćen da od svih drugih zahteva da mu omoguće, odnosno da ga ne sprečavaju u vršenju tog prava i u tome, a u slučaju da oni to ne učine, pravo i država mu to omogućavaju.

Ova prava se dalje po svom predmetu razlikuju na stvarna prava (objekat je stvar), lična prava (objekat je zaštita izgovorenih reči, slike ili intimnih podataka i privatnost ljudi) i autorska prava. Druga vrsta subjektivnih prava je usmerena samo prema određenim, a ne svim pravnim subjektima, te se zato ta prava nazivaju relativna ili obligaciona. U slučaju relativnog prava

subjekt pravne obaveze je tačno i unapred određen, dok u slučaju apsolutnog prava ovlašćenja deluje prema svim subjektima.

Pored toga, subjektivna prava se prema svojoj prirodi mogu podeliti na prenosive i neprenosive, zavisno od toga da li se pravnim poslovima ona mogu preneti na drugog illi ne.

### Pravna obaveza

Pravna obaveza je dužnost jednog pravnog subjekta da se ponaša na određeni način, da nešto čini ili ne čini (npr. trpi neku radnju). Pravne obaveze mogu nastati kao korelati subjektivnog prava, ali mogu da nastaju i nezavisno od subjektivnog prava kada su obaveze propisane u zakonu ili drugom propisu (npr. porezi i doprinosi). Ukoliko subjekt pravne obaveze ne postupi po dispoziciji u kojoj je propisano njegovo ponašanje, na njega će se primeniti sankcija koju u slučaju potrebe sprovodi državni aparat sile.

U pravnim odnosima subjekti prava se mogu nalaziti tako da jedni imaju samo ovlašćenja, a drugi samo obaveze, kao što su mogući i pravni odnosi u kojima subjekti prava imaju istovremeno i ovlašćenje i obaveze. Na primjer, u pravnom odnosu kupoprodaje prodavac ima obavezu da preda stvar, a ovlašćenje da traži isplatu cene, a kupac obavezu da plati cenu, a ovlašćenja da traži predaju stvari.

### Objekat prava

U pravnim odnosima najčešće se javljaju tzv. objekti prava, a to su tzv. stvari. Pod stvarima se u pravu podrazumevanja materijalni delovi prirode koji nisu ljudi (u robovlasništvu i feudalizmu i ljudi su imali pravni status stvari - robovi i kmetovi), a povodom kojih ljudi stupaju u pravne odnose. Tako, na primjer, objekt pravnog odnosa kupoprodaje je kuća, zemlja, stan. Pravni položaj stvari i uticaj pravnih svojstava stvari na pravne odnose je i važno i suženo pravno pitanje kojim se bavi posebna pravna disciplina - stvarno pravo, zbog čega mi u ta razmatranja ovde nećemo ulaziti.

Međutim, u pravu postoji i jedan (manji) broj pravnih odnosa u kojima ne postoje stvari kao objekti prava, već se radi o tzv. čistim odnosima među ljudima - npr. odnosi roditelja i dece, odnosi supružnika u braku i sl., odnosno objekat tih pravnih odnosa nisu stvari, nego određena prava i obaveze subjekta, odnosno određeno stanje u tim odnosima.

### **9.3. Pravne činjenice**

Pravne činjenice smo već odredili kao uzroke koji proizvode dinamizam (pokretljivost i promenljivost) pravnih odnosa, odnosno kao uzrok zbog kojih pravni odnosi nastaju, menjaju oblik ili prestaju. Pravne činjenice su pojmovi koji se nalaze u pretpostavkama dispozicije i sankcija kod uslovnih pravnih normi. Iz ovako određenog njihovog sadržaja proizilazi za pravo očigledan veliki značaj pojma pravnih činjenica. Pored pravnih postoje i one brojne, obične činjenice koje se razlikuju od pravnih jer na osnovu njih ne dolazi do promene u pravnim odnosima.

Pravne činjenice mogu biti raznovrsne i saglasno tome se mogu klasifikovati na različite načine, ali dve grupe su značajnije od drugih. Prva grupa su obične pravne činjenice koje postaju i u

pravu i realno (npr. protok vremena, požar, smrt, rađanje) i pravne činjenice u užem smislu, a to su one činjenice koje ne postoje u stvarnom životu, već su tvorevina prava, odnosno one su pravni pojmovi (npr. umišljaj, nehat itd.), i postoje samo u pravu. Drugu grupu čine događaji koji su pravne činjenice koje nastaju bez ljudske volje i svesti, kao neminovnost, i ljudske radnje koje su posledica ljudske volje i svesti. Ljudske radnje se nadalje dele na telesna (npr. hodnje, spavanje) i psihičke (razmišljanje, osećanje) radnje, pravne akte i ostale radnje, kao i na radnje saglasne pravu i na radnje protivne pravu (delikte).

Posebna vrsta rokova se u pravu naziva održaj i zastarelost. Protok vremena, uz postojanje posebnih okolnosti na osnovu kojih nastaju neka prava, ovlašćenja i obaveze, nazivaju se održaj. Protok vremena, uz postojanje posebno propisanih okolnosti koji će proizvesti posledicu da pravni odnosi prestaju i ne menjaju pojedina ovlašćenja ili obaveze, naziva se zastarelost.



## 10. VAŽENJE I TUMAČENJE PRAVNE NORME

### 10.1. Saznavanje pravne norme

Saznavanje norme znači utvrđivanje statističkog, tačnog (autentičnog) teksta norme, onakvog teksta norme kakav je sastavio njegov donosilac. Tačan i potpun sadržaj norme je često suviše važan za pravne subjekte, tj. mnogo utiče na njihove interese da bi oni mogli da se oslone na nepotpune, neprecizne, prepričane, skraćene, interpretirane ili na dragi način obrađene stvarne tekstove, koje sastavljaju brojni nedržavni subjekti svojim uticajem.

Pre Francuske revolucije - pre nastanka moderne države, objavljivanje pravnih akata je vršeno na različite načine (npr. čitanjem dobošara ili lepljenjem plakata), a tek u savremenim državama se javljaju redovne i periodične službene javne publikacije (zbirno - publikacije, što je evropska praksa ili pojedinačno - u separatu, kakva je praksa u SAD i Velikoj Britaniji). Takođe, ponekad postoje opšta izdanja za sve vrste propisa ili posebna izdanja za propise iz jedne oblasti (npr. međunarodni, vojni, prosvetni, itd).

Kako objavljivanje propisa ima navedenu ulogu i značaj, to je ovaj državni posao pravno uređen i propisan i sastoji se iz dva materijalna i jednog formalnog akta. Pre objavljivanja, najvažniji pravni propisi se proglašavaju, što se čini tako da se na originalan tekst usvojenog propisa stavlja državni pečat ili tako što taj tekst potpisuje ovlašćeno lice. Proglašavanjem (promulgacijom) se potvrđuje autentičnost teksta propisa. Posle toga, ovlašćeno lice (šef države ili predsednik parlamenta), različito od države do države, donosi formalnopravni akt (ukaz ili odluku) o proglašenju donetog propisa. Na kraju, štampa se odgovarajuća publikacija, koja sadrži i akt o proglašenju i propis koji se objavljuje. Promulgativni akt se donosi, po pravilu, samo za najvažnije akte kao što su ustav i zakoni, a retko i za podzakonske propise (samo u SR Nemačkoj).

Sa sadržinom pojedinačnih pravnih akata, donosioci tih akata, na odgovarajući pravom uređen način, upoznaju samo one pravne subjekte na koje se ti akti odnose. Dakle, ovi akti se ne objavljuju i ne proglašavaju, već se uručuju ili saopštavaju konkretnom subjektu, jer se jedino na njega odnose. Kao i kod objavljivanja opštih akata taj čin, odnosno trenutak je važan jer su za njega vezane broje pravne posledice (računanje vremena za rokove žalbi, pravosnažnosti, izvršnosti, itd.).

### 10.2. Važenje pravne norme

Pretpostavka primena prava je utvrđivanje da li tekst pravne norme važi, pri čemu se ispituje da li norma važi na određenoj teritoriji u određeno vrijeme. Ove činjenice proizlaze iz osobine prava da je ono vezano za državnu teritoriju ili njen deo i da je u vremenu, zbog čega se mora ustanoviti da li i koja norma važi na tom delu državne teritorije i da li važi u vremenu koje je relevantno za konkretan slučaj društvenih odnosa.

Pravne norme jedne države važe samo na teritoriji te države, i to ili na celoj teritoriji ili na njenom delu. To znači da će norma biti primenjena na svako lice ili svaku stvar koja se nađe na toj teritoriji.

Ako samom normom nije određeno drugačije, u našem pravu, na osnovu opšte ustavne pretpostavke, norme stupaju na snagu osmog dana od dana objavljivanja u službenoj publikaciji. Za razliku od našeg pravnog poretka gde je pretpostavljeni rok sedam dana, u drugim pravima se taj rok kreće od dana objavljivanja (Francuska, Austrija), pa preko tri dana (Bugarska), 15 dana (Italija), do 28 dana (Švedska). Ovaj rok važi uvek kad nije izričito i precizno određen datum kad će propis stupiti na snagu, a to se događa retko.

### ***10.3. Tumačenje pravne norme***

Pojam i vrste tumačenja

Tumačenje prava je delatnost bez koje saznavanje i primena prava ne mogu da se zamisle. Budući da su pravne norme po pravilu izražene jezikom (usmeno ili pisano), tumačenje pravnih normi delimično spada u jezičko tumačenje. Ali od tog pravila postoje izuzeci, kada se značenje norme nalazi izvan okvira jezika. U tom slučaju tumačenje norme izlazi izvan okvira jezika, ali pošto je jezik najprecizniji sistem znakova, tumačenje prava najčešće se zasniva na jezičkom tumačenju pravne norme.

Potreba za tumačenjem nastaje iz činjenice da su pravne norme psihičke tvorevine njihovih donosilaca koje, da bi mogle proizvesti dejstvo, moraju biti saopštene subjektima prava pomoću nekog sredstva koje je nosilac značenja i koje posreduje, povezuje dve svesti - stvaralaca norme i subjekta prava. Dakle, subjekt - stvaralac norme pretvara normu u neki znak, a ostali subjekti tumače te znakove koji su nosioci značenja i tako saznaju značenje - sadržaj norme.

Kad je u pitanju pravo, kao znak se najčešće upotrebljava jezik bilo kao govor - znak kao zvuk ili znak kao slika - pisani znak. Pojmovi se izražavaju jezikom koji se sastoji iz reči običnog (ordinarnog) i stručnog (kvaziordinarnog) jezika. Pored njih, postoje i izrazi čiji pojmovi imaju dragačije značenje u pravnom nego u običnom jeziku, kao i izrazi čijih pojmova uopšte nema u običnom jeziku (na primer, stupanje na snagu, pravosnažnost, izvršnost, održaj). Pored jezika postoje i drugi znaci koji su i manje razvijeni i manje precizni (npr. pokreti, izrazi lica i sl.), ali se i oni u krajnjoj liniji svode na jezik i zbog toga veoma retko koriste.

Iz iznetog proizlazi da se pravo ne može saznati bez tumačenja, jer je ono psihička tvorevina. To je dakle, uobičajena i nužna pojava u primenjivanju prava i ono se odvija najčešće lako, neprimetno i dok se ne pojave problemi. Ti problemi nastaju nužno usled same prirode prava i nemogućnosti svesti ljudi da neposredno i direktno komuniciraju, što proizvodi posledicu da postoje tri moguća značenja, pa tim i sadržaja norme: prvo je značenje koje normi pridaju njen stvaralac, drugo je značenje koje norma ima po samim upotrebljenim znacima i treće je značenje koje joj pridaje tumač norme.

### *a) Jezičko tumačenje*

Jezičko tumačenje normi, koje je i početak ali i granica svih tumačenja, je utvrđivanje značenja (sadržaja) norme jezičkih pravilima koja su standardizovana i kodifikovana u nauci o jeziku. Kako se jezik sastoji iz reči, skupova reči i interpunkcijskih znakova (za pisani jezik), to se jezičko tumačenje deli na leksičko, rečenično, sintaksičko i interpunkcijsko. Leksičkim tumačenjem se jezičkom normom o značenju reči koje se nalaze u rečnicima, saznanje reči koje su u jeziku upotrebljavane, a čije precizno i potpuno značenje nije poznato tumaču.

Dakle, pravo se nije moglo odreći običnog govornog i književnog jezika, ali je rešenje za pojedine i posebne slučajeve pronađeno u stvaranju i korišćenju posebnih pojmova koji su isključivo pravni jer ih nema u svakodnevnom jeziku, i koji imaju značenje samo u okviru prava (npr. pravosnažnost, izvršnost, održaj). U odnosu na ostale reči, pravo ih ili upotrebljava u istom značenju kao i u svakodnevnom jeziku ili tim pojmovima daje posebno i precizirano značenje koje se razlikuje od običnog značenja u govornom jeziku (npr. svar, roditelj itd.).

Pored pravila nauke o jeziku, u jezičkom tumačenju pojmova - reči iz običnog (nestručnog) jezika, moraju se poštovati i sledeća posebna pravila. Prvo, mora se uzeti da svaki jezički znak ima sopstveno značenje i ulogu u tekstu, tj. da nije slučajan, suvišan ili beznačajan i da se ne sme zamenariti, već da mora proizvesti posledice saglasno pravilima nauke o jeziku. Drugo, ukoliko znak ima više značenja, prvenstveno treba uzeti ono značenje koje je uobičajeno i normalno, odnosno ono značenje koje je kao glavno navedeno u rečniku, a ne sporedno i izuzetno značenje. Sporedno i posebna značenja se mogu upotrebljavati samo kada je to posebno naglašeno u samom propisu koji se tumači.

### *b) Logičko tumačenje*

Logičko tumačenje je provera i utvrđivanje značenja norme primenom pravne logike na značenja koje su dobijena drugim sredstvima tumačenja: jezičkim, sistematskim, istorijskim i ciljnim. Pravila logike su uputstva za ispravno (tačno) zaključivanje koje utvrđuje naučna disciplina koja proučava način i postupak zaključivanja - nauka o logici.

Primena pravila logike dovodi do dva moguća rezultata i dve vrste logičkog tumačenja. Prva vrsta tumačenja je provera logičke ispravnosti, logičke mogućnosti značenja koje je dobijeno drugim sredstvima tumačenja, Drugi rezultat i vrsta tumačenja je dobijanje značenja koje nije neposredno i izričito sadržno u normi, već se do njega dolazi posebnim postupcima zaključivanja.

### *c) Sistematsko tumačenje*

Sistematsko tumačenje je utvrđivanje značenja norme njenim povezivanjem sa drugim normama u pravnom poretku. Povećivanje normi se može vršiti primenom tri kriterijuma - na osnovu mesta, na osnovu vremene donošenja i na osnovu smisla. Mesto na kome se nalazi u hijerarhijskoj lestvici i vreme donošenja norme određuju pravnu snagu norme. Tako, prvenstveno mesto kasnije vreme donošenja daju normi veću pravnu snagu u odnosu na norme koje su na nižem mestu ili su ranije donete.

#### *d) Istorijsko tumačenje*

Istorijsko tumačenje je utvrđivanje značenja norme tako što se ispituje uticaj različitih društvenih okolnosti na donošenje pravne norme, kao i vrsta i razlozi za promene značenja koje je doživela pravna norma od donošenja do tumačenja. Ovo tumačenje se zasniva na činjenici da je pravo, kao i svaka društvena pojava, po svojoj prirodi istorijska pojava, tj. da značenje svake norme ima svoj razvoj i promene, bez čijeg poznavanja se ne može pravilno i potpuno saznati značenje norme u trenutku tumačenja, koje je vremenski udaljeno od trenutka donošenja.

U ovu svrhu proučavanja se i analiziraju različite društvene okolnosti, od kojih su neke u neposrednoj vezi sa nastankom norme (npr. radni priloz, rasprave, faze donošenja, promene teksta itd.), ili su posredno ali ništa manje značajno uticale na sadržaj norme (opšte društvene okolnosti, povodi za donošenje itd.).

#### *e) Ciljno tumačenje*

Ciljno tumačenje norme je utvrđivanje značenja norme analizom posledica koje pojedina značenja norme, ako ih ima više, proizvode na društvene odnose. Dakle, pošto se norma donose da bi proizvele određene posledice - ciljeve u društvenim odnosima, ciljnim tumačenjem se ispituje koje i kakve posledice proizvode različita značenja norme, zatim se vrši upoređivanje i rangiranje tih posledica prema kvantitetu i kvalitetu ostvarenog cilja.

### **10.4. Ispravno značenje pravne norme**

#### Pojam

Iz dosadašnjih izlaganja je jasno da pravna norma može ponekad imati različita značenja, te se zbog toga postavlja pitanje koje od tih značenja treba smatrati ispravnim - pravim značenjem. Pri tome se opredeljivanje u odnosu na ovo pitanje vrši prema jezičkim značenjima norme, odnosno da se na njima vrše sva druga tumačenja, s obzirom na to da se od njih polazi, jer je norma po pravilu izražena jezikom (pisanim ili usmenim).

Prva mogućnost je da se pravim značenjem norma smatra samo ono koje ostaje u okvirima jezičkim mogućih značenja, ako ih ima više, a to se pravo značenja naziva vezanim. Druga mogućnost je da se pravim značenjem smatra ono značenje koje tumač smatra potrebnim, bez obzira na to da li je ono jezički moguće, i to se pravo značenja naziva slobodnim.

#### Nejasno značenje

Norma ima nejasno značenje u tri slučaja. Prvi slučaj je kada nema norme koja se odnosi na jedan slučaj i to se naziva pravna praznina. Drugi slučaj je kad se norma ocenjuje kao besmislena prema pravilima jezika tj. ne znači ništa ili besmislenosti nastupa zato što su sve norme međusobno protivrečne. Treći slučaj je kad norma ima jezički više mogućih značenja.

Isto kao i u slučaju jezički nejasnog značenja i u ovom slučaju mora se izršiti ispravljanje jezičkog značenja radi utvrđivanja pravnog značenja, ali se ova dva slučaja ispravljanja značenja

razlikuju po više osnova, i to: po tome što se kod omaške ispravlja jasno (ali nemoguće) značenje, što se ispravljanje vrši tehničkim radnjama, a ne pravnim radnjama (tzv. ispravkom koja nije pravni akt, već službeno obaveštenje korisnicima) i što ovu vrstu ispravljanja ne vrši tumač norme, nego njen donosilac (ako je omaška) ili stampar, odnosno administrativna služba (ako je štamparska greška ili greška u prepisivanju).

#### *a) Pravna praznina*

Pravnom prazninom nazvali smo slučaj kad se nijedna norma svojim jezičkim značenjem ne odnosi na određen slučaj, a postoji društvena potreba za postojanjem takve norme, odnosno za uređivanjem tog slučaja pravnom normom, jer postoji društveni interes i cilj koji se želi postići u tom slučaju.

Pravne praznine mogu nastati na dva načina: prethodno i naknadno, odnosno, u pravom slučaju od njih dolazi do previda ili propusta donosioca opšte norme, tako što - iako postoji potreba uređivanja nekog pitanja - on to ne čini. U drugom slučaju (tzv. naknadna pravna praznina) u realnom životu se javlja novi slučaj koji se ne može podvesti pod ranije donetu opštu normu. Dakle, prethodna pravna praznina je subjektivno uslovljena, a naknadna objektivno.

Analogija je način da se na jedan slučaj za koji ne postoji opšta pravna norma primeni norma koja važi za drugi slučaj koji je dovoljno sličan. Sličnosti dva slučaja se utvrđuje primenom logičkih zakona identiteta i iskučenja trećeg, a dovoljan stepen sličnosti se utvrđuje ciljnim tumačenjem na osnovu postojanja istog interesa u oba slučaja. Ova vrsta analogije se naziva još i zakonskom analogijom, jer koristi neku konkretnu normu iz pravnog poretka radi upotređivanja slučajeva i njihove sličnosti.

Treći način rešavanja pravne praznine-razlog suprotnosti, u tesnoj je vezi s analogijom i i to utoliko što se pravna praznina popunjava slično principu analogije, ali ne istom normom nego normom potpuno suprotnog značenja. Osnovni nedostatak ovog načina, već smo to istakli kod logičkog tumačenja, leži u nedovoljnom razlikovanju, tj. u činjenici da se ovom metodom, suprotno analogiji, ne može nikada utvrditi pouzdan i dovoljan stepen razlikovanja za primenu suprotnog pravila, već samo mogućnost postojanja suprotnog pravila zato što postoji određena različitost. Ovaj način, iako zasnovan na logici, nema pouzdanost logičkog zaključivanja, zbog čega se mora dopuniti tumačenjem koje treba da potvrdi da je konstatovana različitost tog stepena da predstavlja simetričnu suprotnost, čime se opravdava primena suprotnog pravila. Drugačije rečeno, nije svaka različitost suprotno, već samo ona u kojoj postoji potpuno simetrično suprotni interes za čije ostviranje treba primeniti simetrično suprotnu normu.

#### *b) Besmislena norma*

Besmislena norma postoji kad norma nema nikakvo značenje i ona nastaju u tri slučaja: kao suštinska besmislenosti jedne norme, kao besmislenost pravnog akta zbog protivrečnosti dve ili više njegovih normi i kao besmislenost zbog protivrečnosti dva različita pravna akta. Očigledno da pod besmislenošću podrazumevamo tri vrste nejasnoće norme kod kojih se samo u slučaju unutrašnje besmislenosti jedne norme radi o odsustvu svakog jezičkog smisla i značenja. U druga dva slučaja besmislenosti u okviru pravnog akta ili između dva pravna akta, radi se, u stvari, o protivrečnosti, odnosno postojanju normi sa suprotnim značenjima. Usled toga nastaje

ishod koji smo nazvati besmislenosti - iako pojedinačno uzeto norme same za sebe imaju jezički smisao (koji također može biti jasan ili nejasan), ali kad se ta značenja povežu i uporede, ona se poništavaju ili isključuju, te tako norme postaju besmislene.

*c) Neodređena norma*

Kako je neodređena norma ona norma koja ima više mogućih jezičkih značenja, to se pravno značenje ove norme utvrđuje upoređivanjem jezičkih značenja i značenja dobijenih drugim sredstvima (logičko, sistematsko, istorijsko i ciljno), pa se kao pravno značenje uzima ono jezički moguće značenje koje je objektivno i evolucionalističko i na koje ukazuju tumačenja drugim sredstvima, naročito ciljno tumačenje.

## 11. PRAVNI POREDAK I SISTEM

### 11.1. Pravni poredak

Pravne norme sadržane u pravnim sistemima niti nastaju niti postoje - važe neorganizovano ili haotično. Stvaranje normi je svesna i organizovana delatnosti čija posledica je da su norme organizovane celine - pravni poredak. Dakle, pravni poredak je uređena celina-skup brojnih i rasličitih pravnih normi. Ta celina bazira se na razlikovanju na opšte i pojedinačne norme, ali i na razlikovanju samih opštih normi s obzirom na stepen opštosti. Tako je poredak skup nesuprotstavljenih celina, odnosno celina u kojoj nema normi koje su suprotne i nesaglasne među sobom. Time se dobija složena celina na čijem se vrhu nalaze samo najopštija pravila, a ispod njih, sa nižim stepenom opštosti i pravne snage, a umnožavajući se po broju, nalaze se druga manja opšta, i na kraju, pojedinačna pravila - norme.

Ovako uređenje skupa normi je logična posledica prirode opštih normi koje sadrže pravila za budućnosti i za neodređen broj situacija, te kao takve predstavljaju osnovu (izvor, podlogu) za donošenje pojedinačnih normi, a ove utvrđuju da se određena opšta norma odnosi na konkretni subjekt i konkretnu situaciju. Pored te veze između opšte i pojedinačne norme i između samih opštih normi uspostavlja se odnos "viših" i nižih", tako što su povezane svojim nastankom, sadržinom, važenjem i primenom. Po sebi se razume da se u pravnom poretku organizuju i nalaze samo one pravne norme i pravni akti koji su važeći, a ne svi pravni akti koji su bilo kada pre toga doneti i koji su prestali da važe. Pravne norme i pravne akte koji važe nazivamo pozitivnim pravom.

Dakle, potreba za postojanjem pravnog poretka proizlazi iz postojanja velikog broja pravnih normi, opštih i pojedinačnih, a to je slučaj samo sa razvijenom, modernom državom. Između prava i države postoji čvrsta i neposredna veza. Pravo je pratilo istorijski razvoj uloge države u pogledu obima i vrste njene delatnosti u društvu. Opšta i neprekidna tendencija razvoja te uloge je da se ona stalno povećava tamo gdje je već bila, kao i da se postepeno širi u dva pravca: na društvene odnose i pojave koje do tada nisu bile obuhvaćene državnom delatnošću i na nove društvene odnose koji nastaju razvojem nauke i tehnologije. Ovako i širenje delatnosti države naziva se panetatizacija, a uvećano donošenje propisa u vezi s tim naziva se panjurizacija.

Dakle, pravni poreci savremenih država su "prašume" propisa u kojima se teško snalaze čak i specijalisti, zbog čega se primenjuju i preduzimaju različite metode za uređivanje i sređivanje pravnih poredaka radi lakšeg, bržeg i tačnijeg primenjivanja (inkorporacija, kodifikacija i revizija).

Inkorporacija je tehnička operacija kojom se izrađuje jedan i jedinstven tzv. prečišćen tekst onog propisa koji je mnogo puta menjan i dopunjavan, čime se olakšava korišćenje teksta koji se formalno sastoji iz prvobitnog teksta i mnoštva kasnijih tekstova kojima su vršena njegove izmena i dopune (npr. veoma često i mnogo se menjaju poreski, carinski i drugi finansijski propisi, pa se tu često javljaju i tzv. pročišćeni tekstovi).

Inkorporacija o kojoj je ovde reč je pravno zasnovana intervencija na osnovu izričitog ovlašćenja u propisu i od strane po pravilu, donosioca tog akta. Na osnovu toga nastaje nov - inkorporirani akt, koji je samostalni pravni akt sa istom pravnom snagom kao i svi njegovi sastavni delovi. Ovu vrstu inkorporiranih akata treba razlikovati od slučaja kada sami praktičari za svoje potrebe izrađuju neslužbene, neformalne i neobavezne prečišćene tekstove koji su pomoć u radu i koji imaju istu ulogu i značaj kao tzv. komentari, pregledi, zbirke i slično. Još jednom treba upozoriti da ovi posljednji navedeni tekstovi nisu ni pravni akti niti imaju bilo kakvu pravnu snagu i značaj. Zbog toga se na njihovu sadržinu ne može pravno osnovano pozivati u postupcima pred državnim organima.

Kodifikacija je donošenje novog jedinstvenog propisa za širu oblast društvenih propisa kojim se zamenjuje veći broj propisa koji se odnose na pojedina pitanja ili užu oblasti društvenih odnosa. Tako se tradicionalno kodifikacijama obuhvataju građanskopravni odnosi, krivičnopravni odnosi, trgovačko - poslovno pravni odnosi, krivični postupak i građanski postupak. Kodifikacije je složen pravno - stručni, a ne tehnički postupak čiji je rezulta i donošenje jednog novog propisa koji zamenjuje veći broj ranijih propisa. Tako donet celovit i obuhvatan propis naziva se kodeksom. Iako su u istoriji, rano počeli da se javljaju (Hamurabijev, Justinijanov kodeks, Dušanov zakonik, Napolenovi kodeksi), zakonici su ipak retke pojave jer pretpostavljaju razvijene i izgrađene pravne poretke kao i stabilne političke pravne i ekonomske uslove.

Na primer u Velikoj Britaniji je izvršena revizija svih važećih propisa 1956. godine, tako da je primenom ove metode njihov broj smanjen sa oko 24.000 na oko 4.700, a u Poljskom je istom metodom 1972. godine broj podzakonskih propisa sveden sa 83.000 na 12.000.

## ***11.2 Pravni sistem***

### **Pojam i elementi**

Pravni poredak smo odredili kao skup mnogobrojnih pravnih normi, opštih i pojedinačnih, uređen po određenim pravilima. Nedostatak ovakvog uređivanja pravnih normi sastoji se u tome što se o istom društvenom odnosu (u savremenim državama naročito), s obzirom na to da je broj donosilaca normi veliki, donose norme u različito vreme i u različitim aktima pa se zbog toga sadržina normi ne može lako i brzo saznati. Posledica je da subjekti koji pravo primenjuju i na koje se pravne norme odnose imaju problem da saznaju sve one pravne norme koje su za njih važne, ukoliko koriste samo pravi poredak gde su norme svrstane po pravnoj snazi. Tako, ukoliko bi neko želeo da kupi kuću, morao bi da pregleda čitav pravni poredak tražeći sve one norme koje se odnose na promet nepokretnosti.

Zbog različite pravne snage one su sadržane u različitim i mnogobrojnim pravnim aktima koje su doneli različiti i mnogobrojni državni i nedržavni organi (stvarnopravni, upravni, finansijski i dr. pravni akti). Pravna nauka stoga pristupa stvaranju pravnog sistema koji znači sakupljanje i raspoređivanje opštih pravnih normi prema njihovoj sadržini kako bi one predstavljale celinu. Pri tome, za razliku od pravnog poretka koji sadrži i opšte i pojedinačne pravne norme uređene po njihovom međusobnom odnosu "viših" i "nižih" (po pravnoj snazi), pravni sistem kao tvorevina pravne nauke sadrži samo one norme koje su izvor prava - bilo samo opšte ili i opšte i pojedinačne (pojedinačne i onako iz njih moraju proizlaziti), i to kao uređen skup po njihovoj



sadržini, tj. prema društvenom odnosu koji je njihov predmet. Razume se po sebi da pravni sistem čine isključivo važeće opšte pravne norme - tzv. pozitivno pravo.

Evropska pravna nauka pri oblikovanju pravnog sistema koristi dva elementa - pravnu ustanovu (instituciju) i pravnu granu. Pravna ustanova je skup svih opštih pravnih normi koje se zasnivaju na istim načelima i odnose se na isti društveni odnos - npr brak. Skup više pravnih ustanova koje regulišu isti društveni odnos na istim načelima naziva se pravnom granom (građansko, krivično itd.). Skup svih pravnih grana čini pravni sistem.

No, pored ovih nespornih elemenata, u pravnoj nauci se sreće još i pojam pravne oblasti, kojom se grupišu srodne pravne grane u celinu, a skup pravnih oblasti čini pravni sistem. Takve pravne oblasti su: međunarodno i unutrašnje pravo, javno i privatno pravo, materijalno i formalno pravo, i dr. Razikovanje javnog i privatnog prava, po najčešće usvojenom kriterijumu, je postojanje državne vlasti u konkretnom društvenom odnosu. Javno pravo bi obuhvatalo odnose države i pojedinca ili njihovih grupa i organizacija u kojima se država javlja kao vlast, a gdje odnosi nisu ravnopravi. Privatno pravo obuhvata norme u kojima se međusobni odnosi ne zasivaju na vlasti, nego na drugim načelima (sloboda ugovaranja, ravnopravnosti itd.), Iako se ovo razlikovanje danas u praksi sve više gubi (u ranijem periodu je bilo očiglednije), ono ima niz praktičnih posledica za subjekte prava.

Među opštim pravnim normama mogu se uočiti one koje određuju ponašanja subjekata propisujući njihova prava i dužnosti, i one koje uređuju način ostvarivanja tih prava i dužnosti. Ove prve se nazivaju materijalnim pravom, a ove druge formalnim pravom. Po toj kategorizaciji, pravnu oblast formalnog prava čine krivični sudski postupak, parnični (građanski) sudski postupak, upravno-sudski postupak i drugi sudski i vansudski postupci, materijalnog prava. Iako je ovakva podela u praksi sporna zbog preplitanja sadržine norme naročito kad se preciznije sazna da sadržina tzv. formalnog prava ipak je prisutna u pravnoj nauci kao moguće razlikovanje opštih pravnih normi. Ponovimo još jednom da je izneto formiranje i klasifikovanje karakteristično za evropsku pravnu nauku i evropske pravne sisteme, dok su vanevropske pravne nauke zbog specifičnosti njihovih pravnih izvora oduvek primenjivale drugačije metode.

## Vrste

Polazeći od opšteg i do sada više puta ponavljanog stava o vezi prava i države, lako se zaključuje da pravnih poredaka i pravnih sistema ima onoliko koliko ima različitih država u svetu, a da je raznolikost država posledica uticaja mnogih objektivnih i subjektivnih uzroka, od geografskih i religijskih.

Međutim, s obzirom na sličnost navedenih uslova koji postoje između grupa država ili zbog određenim uzrocima uslovljenog uticaja jedne države na drugu, pažljivom analizom i sintezom odlika pravnih sistema tih država, moguće je izdvojiti grupe pravnih sistema u okviru kojih se nalazi manji ili veći broj država i njihovih pravnih sistema koji imaju zajedničke osobine. To ih čini srodnim i bliskim uz zadržavanje svih posebnosti i specifičnosti svake pojedinačno. Ova vrsta saznanja je danas od izuzetnog značaja i zbog drugih vidova povezanosti (kulturne, naučne, itd.). Pri tome izbor kriterijuma za klasifikovanje će zavisti od cilja koji se želi postići, odnosno prirode saznanja kojima se teži i osobinama koje se žele proučavati.

### *a) Evropsko- kontinentalni pravni sistemi*

Ovoj grupi pripadaju prava svih država na evropskom kontinentu, izuzev Velike Britanije, Malte i Kipra. Pored navedenog naziva koji se češće upotrebljava i koji jasno ukazuju na njihov geografski obuhvat, u literaturi se za ovu grupu prava koristi i naziv "rimsko - germanski" sistemi prava kojim se ukazuje na glavna izvorišta koja su ga uobličila. Ta izvorišta su individualistička koncepcija subjektivnih prava koja potiče iz rimskog privatnog prava i liberalna koncepcija racionalističkog pravca škole prirodnog prava koja potiče iz pravne nauke germanskih država (pravna ograničenja države i zaštita građana od država - slobode i prava čovjeka, jednakost ljudi, zaštita svojine itd.).

Sva prava koja pripadaju ovoj grupi pored brojnih razlika i specifičnosti koje izražavaju njihovu posebnost povezuju sledeće zajedničke osobine: pisani i kodifikovani pravni akti, prioritet zakona kao izvora prava, osoben pravni stil, posebne pravne institucije, poseban položaj autonomnog prava i značajna uloga pravne nauke.

Prava koja pripadaju ovoj grupi izgrađivana su postepeno tokom istorije ovih država, ali su se jasno profilisala i izdvojila od prava drugih pravnih sistema donošenjem prvih evropskih ustava (Poljska i Francuska 1791. godine) i izradom velikih kodifikacija u oblasti privatnog prava u Pruskoj, Francuskoj i Austriji na kraju XVIII i početkom XIX veka.

U okviru ove, brojne grupe prava, pored iznetih zajedničkih karakteristika mogu se uočiti i značajne unutrašnje razlike i sličnosti, tako da je moguće razlikovati sledeće podgrupe: rimsko-latinska podgrupa (francusko, italijansko, belgijsko, špansko i portugalsko pravo); germanska podgrupa (nemačko, austrijsko, švajcarsko, grčko i tursko pravo); nordijska podgrupa (švedsko, finsko, norveško, dansko i islandsko pravo), kao i brojna prava vanevropskih država koja su se razvijala pod odlučujućim uticajem pojedinih država iz ove grupe.

### *b)Anglosaksonski pravni sistemi*

Ova vrsta pravnih sistema nastala je dugotrajni, postupnim i izrazito pragmatičnim razvojem države i prava u Engleskoj, a kasnije se posredstvom njenog uticaja i značaja u kolonijalnom periodu svetske istorije proširio na SAD, Kanadu, Australiju, Indiju, Južnoafričku Republiku, Nigeriju, Ganu, Tanzaniju, Keniju, i druge države. Teritorijalno i po broju stanovnika, u ovu grupu pravnih sistema danas je uključena jedna trećina svih država i prava, pri čemu su to najveće, najrazvijenije i najmoćnije države sveta.

Upravno zbog toga su njihova prava i ovaj pravni sistem izvršili ogroman uticaj na prava velikog broja drugih država u svetu (na terminologiju, tehniku i pravnu logiku međunarodnog prava i njegovih akata). Pravne sisteme ove grupe odlikuje to što su zasnovani na pojedinačnim pravnim aktima kao izvorima prava što znači da osnovnu ulogu imaju konkretne pravne norme i to pretežno u sudskim presudama. U okviru ove grupe pravnih sistema, svojom ulogom i značajem izdvajaju se pravni sistemi Engleske i SAD. Zbog toga se svi oni, ponekad, prema nazivu jednog njegovog sastavnog dela nazivaju još i angloameričko pravo ili *common law*.

Englesko pravo je nastalo u izrazito specifičnim istorijskim okolnostima (geografske, kulturne, verske itd.) i čine ga četiri dela. Osnovni i najveći deo čine presude kraljevskih sudova donete

još u XII veku. Ovaj sistem sudova, kao jedinstven i centralizovan za celu državu, nastao je istorijski znatno pre nego u drugim državama, a odlikovalo ga je postojanje samo jednog apelacionog (viši - drugostepeni sud) i jednog vrhovnog (najviši - revizioni) sud. Tako nastalo pravo nazvano *common law* zajedničko pravo, jer je važno za celu državu, za razliku od feudalnog prava koje su donosili lokalni feudanci i koje je važno samo za pojedine delove teritorije Engleske. Drugi deo engleskog prava čini *equity law* - pravo pravičnosti koje je nastalo tokom XIV veka, takođe kroz presude sudova, ali posebne vrste kojim su revidirane i preispitivane one presude kraljevskih sudova za koje se smatralo da ne odgovaraju aktuelnim potrebama jer su zasnovane na neodgovarajućim precedentima. Treći deo ovog prava čine opšti pravni akti kralja (ranije) i parlamenta (danas) *statute law*, čini broj, uloga i značaj rastu u modernoj Engleskoj naročito posle II svetskog rata. Međutim, ti akti su ostali od drugorazrednog značaja jer je primena ovih pravnih akata uvek vezivana za njihovo tumačenje od strane sudova. Četvrti deo engleskog prava čine običaji koji su supsidijarni i dopunski izvor prava samo ukoliko nisu suprotni nekom precedentu ili *statute law*-u.

Iako pripada ovoj grupi pravnih sistema, jer je na tim osnovama i nastalo, pravo SAD se od samog početka razlikovalo. Te razlike su prvenstveno nastale zbog postojanja pisanog i čvrstog ustava kao izvora prava s apsolutnim prioritetom i najvećom pravnom snagom. Pored toga zakoni (*statutes*) od samog nastanka SAD donose se u većem broju, imaju veću ulogu, i značaj u pravnom poretku, iako i u SAD sudske odluke imaju precedentni značaj.

U celini posmatrano, u SAD je ostvaren veoma značajan uticaj evropsko-kontinentalnog prava preko uloge i uticaja Francuske na oslobađanje SAD od kolonijalnog statusa u okviru Velike Britanije. Ostatak tog francuskog uticaja je da je u jednoj saveznoj državi SAD - Luizijani pravo evropskokontinentalnog, a ne anglosaksonskog tipa. U odnosu na svoja izvorista u engleskom pravu, pravo SAD se razlikuje po izraženoj ulozi porote i suđenju, postojanju specifičnih pravnih pojmova nastalo spajanjem *common law*-a i *equity law*-a (npr. pravična svojina), postojanjem sudske kontrole ustavnosti zakona.

### c) Kineski pravni sistem

Pravni sistem Kine ima posebno mesto i ulogu među azijskim pravnim sistemima, za koje su zajedničke karakteristike izrazita religijska etnička i filozofska crta koja ih razlikuje u odnosu na evropsko-kontinentalne i anglosaksonske pravne sisteme. Sve ove pravne sisteme objedinjuje veliki značaj i uticaj versko-filozofskih učenja (konfučijanizam, taoizam, hinduizam i budizam, šintoizam i dr.), koje sve do današnjeg dana odlučujućim oblikuju državu i pravo.

Pravna istorija Kine i razvitka kineskog pravnog sistema koji traje više hiljada godina, obeleženi su izuzetno značajnim uticajem tri filozofsko-religijska učenja: konfučijanizmom, školama zakona i taoizmom. Konfučijanizam je nastao u predcarskom periodu kineske istorije, koji je period podeljenosti ratova i sukoba na ogromnim prostranstvima današnje Kine. Konfučijevo učenje je bilo osnov državno-političkog uređenja koje se zasnivalo na postavljanju modela i propisivanju pravila ponašanja za pet tipičnih i najvažnijih društvenih odnosa (vladar-podanik, otac-sin, muž-žena, stariji brat-mlađi brat, prijatelj-prijatelj), a vrednosti koje sadrže ta pravila trebalo je da obezbede kraj ratova i sukoba, mir, red, prosperitet naroda i države. Te vrednosti i pravila prvenstveno treba obezbediti obrazovanjem i vaspitanjem, a samo izuzetno kažnjavanjem.

Naglašeno miran, beskonfliktan i socijalan koncept konfučijanizma zemenjen je školom zakona, kao koncepcijom koja je prevagu dala prinudi i kazni, a odbacila navedene vrednosti konfučijanizma. Na naglašavanju prinude u društvenim odnosima bazirana je i taoistička škola, čije se formiranje podudara sa periodnom nasilnog objedinjavanja mnogobrojnih kineskih kraljevstva, koja se od tada nazivaju Kinom (po imenu osnivača dinastije Čin). Pravo u ovom - carskom periodu Kine, odlikuje prioritet javnog nad privatnim, krivičnog nad građanskim pravom. Društveni odnosi ljudi u ovom periodu uređivani su i rešavani po posebnim vandržavnim previlima i društvenim institucijama.

#### *d) Japanski pravni sistem*

Japanska civilizacija, država i pravo znatno su mlađi i manje razvijeni od kineskih, a njihov razvoj sadržaj se može podeliti u tri faze. Prva faza traje do VI veka i nju odlikuje velika izolovanosti Japana u, kojoj se razvija autohtono filozofsko-versko poimanje prirode i društva-šintoizam. Njega odlikuje izraženo poštovanje prirodnih pojava i sila dobra i zla.

U drugoj fazi, posle VI veka, nastaje prava jedinstvena japanska država, a njeno pravo se u toj fazi formalno i sadržinski nalazi pod snažnim uticajem kineskog konfučijanskog modela. Od X do XVI veka japanska država je bila razjedinjena i u njoj su preovladavale tradicionalno običajna i moralna pravila. Ponovno centralizacija države posle XVI veka odlikovale se službenim uvođenjem konfučijanskog modela. Od X do XVI japanska država je bila razjedinjena i u njoj su preovladavala tradicionalna običajna i moralna pravila. Ponovna centralizacija države posle XVI veka odlikovala se službenim uvođenjem konfučijanizma, pri čemu je njegovala japanska varijanta, u odnosu na svoj izvorni uzor, potpuno zanemarila prosvetiteljsko-moralni aspekt njegovih pravila, a naglasila silu i prinudu.

Treću fazu razvoja japanske države i prava, od polovine XIX veka do danas, odlikuje široko prihvatanje zapadne koncepcije prava. U tom periodu prihvaćena su u krivičnoj i građanskoj grani prava brojna rešenja po uzoru na francusko i nemačko pravo. Savremeno japansko pravo oblikovalo se neposredno posle II svetskog rata u uslovima američkog protektorata, kao posledica poraza i kapitulacije Japana u II svetskom ratu, što je vidljivo u oblasti javnog prava (pisani ustav, sudska kontrola ustavnosti), državno uređenje po uzoru na Veliku Britaniju. Na taj način savremeno pravo Japana čini spoj pravila anaglosaksonskog pravnog sistema (ustavno i upravno pravo) i evropsko-kontinentalnog prava (građansko i krivično).

#### *e) Islamski pravni sistemi*

U islamske pravne sisteme spadaju prava približno 50 savremenih država u Aziji i Africi, pri čemu neki od njih to posebno svojstvo utvrđuju već u nazivu države (Iran, Pakistan), ili je u njima islam utvđen kao službena i državna religija, odnosno u njima većinu stanovništva čine građani islamske veroispovjesti. Zajednička karakteristika svih tih prava je naglašena uloga i značaj islama kao religije.

Islam je mnoteistička religija nastala u VII veku sa tri osobene karakteristike. Ona je etnička religija jer je čvrsto povezana s arapskim stanovništvom i jezikom. Ona je univerzalistička religija jer nastoji da poveže i objedini ljude koji žive u različitim državama, stvarajući njihovu

duhovnu zajednicu - uma i ona je integralistička religija jer je čini skup pravila o svim aspektima života čovjeka. Ta pravila se međusobno razlikuju po stepenu obaveznosti tako da postoje obavezna, preporučena, dopuštena, osuđujuća (pokudna) i zabranjena ponašanja. Samo pravila kojima su urađena obaveza i zabranjena ponašanja moraju se poštovati, dok se poštovanje ostalih prepušta volji pojedinaca.

Na iznetim osnovama nastalo je islamsko (šerijatsko) pravo, koje čini više delova: Kuran - islamska sveta knjiga, Sune - ponašanja i izreke Muhameda kao božijeg izaslanika. Sva ta pravila sistematizuju se u priručnicima koje izrađuju brojne islamske verske pravne škole.

Savremena islamske države prema stepenu i vrsti uloge islamskog prava delimo na dve grupe. Prvu grupu čine državu u kojima je islamsko pravo jedini izvor prava. (Saudijska Arabija, Libija, Avganistan, Iran, Jemen, Pakistan) ili je islamsko pravo izričito isključeno kao izvor državnog prava (Turska i neke države iz sastava bivšeg SSSR-a). Drugu, brojniju grupu islamskih država čine one kod kojih je islamsko pravo samo jedan od izvora prava tako da, pored njega, postoje državni pravni akti doneti po uzoru na evropsko-kontinentalne ili anglosaksonske pravne sisteme. U tim državama islamsko pravo primenjuje se na lični status građanin (brak, porodica, odnosi roditelja i djece, nasleđivanje), uz učešće posebnih šerijatskih sudova.

#### *f) Hindu pravni sistemi*

Hinduistički pravni sistem je nastao kao posebna i specifična vrsta pravnog sistema u državama u kojima su postojale hindu zajednice. Osobina prava ovih država je da je pored hindu pravila uvek postojalo i državno pravo, pri čemu je njihov odnos i udeo zavisio od konketnih istorijskih prilika i bio sklon promenama. Hindu pravni sistem postoji u Indiji i nekim državama jugoistočne Azije i Afrike. Njegova osnovna odlika je podela društva na kaste kao socijalne, kulturne i profesionalne zajednice ljudi koje su uske, zatvorene i međusobno odvojene.

Pravni sistem savremene Indije je formalno i zvanično laičko (nereligiozno) pravo anglosaksonskog tipa, u kome je svaki vid diskriminacije, pa i u obliku kasta, zabranjen. Međutim, kao prelazno rešenje zadržano je važenje pravila hindu prava koja u realnom životu Indije još uvek igraju značajnu ulogu.

#### *g) Pravni propisi u Evropskoj uniji*

U okviru Evropske unije, kao zajednice država posebne vrste sa izraženom tendencijom proširenja i pojačavanja stepena i kvalitetna veza i odnosa u njoj, postepeno nastaje osoben skup pravnih akata koji se jasno razlikuju od drugih pravnih sistema. Iako ne bi bilo tačno da se već nazove posebnim pravima sistemom, tačno je da se on već toliko uobličio odvoji od drugih pravnih sistema, da će verovatno daljim razvojem i postati. Sadašnji nedostaci tog skupa pravnih akata koji ga sprečavaju da nesporno dobije tu kvalifikaciju tiču se njegove neceovitosti i nedovoljno jasne sistematike, odnosno nedovoljne preciznosti međusobnih odnosa akata koji ga čine. Ovaj skup akata još uvek obuhvata, iako veliki, ipak nedovoljan broj društvenih odnosa (pretežno privredno, radno, socijalno, ekološko pravo), a veći broj tih akata još uvijek nema čvrstu i sandardizovanu pravnu prirodu, formu, terminologiju i sadržinu.

Posebno napominjemo da je do sada očigledan, nesporan i nesrazmjerno jak uticaj anglosaksonskog pravnog sistema, što se ogleda u formi, terminologiji i sistematici navedenog ugovora. Ovo je tim pre neobično što samo tri od 25 članova Evropske unije pripada anglosaksonskom pravnom sistemu. (Velika Britanije, Malta i Kipar). Za to postoje sigurno brojni razlozi političke i ekonomske prirode u koje nećemo ulaziti. Pravno, razlozi se verovatno nalaze u poznatoj osobini anglosaksonskog pravnog sistema da je fleksibilan, induktivan, bez čvrstih formi, sistematike i hijerarhije, što sve, verovatno, izuzetno pogoduje prirodni i funkcionisanju Evropske unije kao razvojne i pragmatičke zajednice.

## 12. LEGALITET I PRAVNI OBLICI DRŽAVE

### 12.1. Legalitet

#### Pojam i vrste

Legalitet je zahtev, izražen u obliku pravnog principa, tako da su država i pravo usklađeni sistemi, kako unutar sebe, tako i međusobno. Značaj usklađenosti je suštinske prirode jer su i država i pravo mnogočlane celine, u kojima njihovi članovi imaju različite uloge i značaj, zbog čega je njihov sklad uslov opstanka i delotvornosti i prava i država. U suprotnom, pojedini članovi tih sistema bi, nezavisno obavljajući svoju ulogu, mogli doći u sukobe i neusklađenost, što bi otežalo ili onemogućavalo vršenje državne vlasti.

Kako god odredili princip legaliteta, uže ili šire, očigledno je da pod njegovu primenu ne dolazi ustav kao pravni akt. Ovakav status ustava, kao pravnog akt, posledica je njegove najveće pravne snage, odnosno dve pravne činjenice: prvo, u istom pravnom poretku nema drugog pravnog akta veće pravne snage sa kojim bi ustav mora biti usklađivan i ocenjen, i drugo, ustav je akt suverene vlasti, koja je, po definiciji, najviše i ničim ograničena. Pošto se suština načela legaliteta nalazi u usklađenosti i neprotivrečnosti elemenata pravnog poretka, ponekad se ono u pojmovnom određivanju redukuje samo na načelo zakonitosti, a ponekad se proširuje do načela sapsravnosti.

Iz izloženog pojma legaliteta moguće je odrediti njegove osnovne osobine. Prvo, legalitet je neposredno vezan za pravnu snagu akta u pravnom poretku i izraz je različite pravne snage pravnih i materijalnih akata u pravnom poretku. Kako je pravna snaga uticaj jednog akta na drugi, to se legalitetom obezbeđuje da akti manje pravne snage trpe uticaj akta veće pravne snage tako da sa njima moraju biti usklađeni, odnosno akti više pravne snage određuju akte manje pravne snage. Drugo, legalitet je univerzalan jer postoji u svim pravnim porecima i svim državama i nema države i prava bez legaliteta. Treće, legalitet je jedinstven i nedeljiv u čitavom pravnom poretku, za celu teritoriju države i za sve pravne subjekte, jer je izraz celovitosti i nedeljivosti države i prava kao složenih celina. Četvrto, legalitet je relativan jer je on po svojoj suštini zahtev za usklađenošću, a ne i realna usklađenost, što znači da po prirodi stvari ne može u realnosti biti potpun apsolutan, već samo relativan.

Polazeći od izloženog pojma i osobina legaliteta, njegove pojavne oblike možemo razlikovati kao formalni i materijalni, neposredni i posredni, predhodni i naknadi oblik. Formalni legalitet je usklađenost i određenost zakona i akata manje pravne snage sa ustavom i zakonom u pogledu njihove forme (donosioci akata, oblik akata, postupak donošenja), a materijalni legalitet se odnosi na usklađenost i određenost navedenih akata u pogledu njihove sadržine. Drugačije rečeno, formalno je legalan samo onaj akt koji je doneo nadležni organ, po propisanom postupku i u propisanom obliku, a materijalno legalan je ukoliko njegova sadržina saglasna pravnim aktima više pravne snage.

Neposredni legalitet je neposredni i direktni odnos ustava i drugih akata, i zakona i drugih akata, dok je posredni legalitet međusobni odnos usklađenosti akata manje pravne snage od ustava i zakona u kome ti akti imaju različitu pravnu snagu (npr. uredba i pravilnik, pravilnik i rešenje,

itd.). Tako, pravilnik mora biti u skladu s uredbom, a pošto uredba mora biti neposredno u skladu s ustavom i zakonom, onda pravilnik mora biti u skladu i s ustavnom i zakonom posredno preko uredbe, odnosno njene obavezne saglasnosti.

Prethodni i naknadni legalitet su odraz relativnosti legaliteta kao načela, pri čemu je prethno legalitet unapred pretpostavljeno, očekivano i zahtevno stanje, odnosno akata u pravnom poretku, a naknadni legalitet je posledica utvrđene i otklonjene neusklađenosti akata a do koje je došlo iz određenih razloga. Dakle, prethodni legalitet se zahteva i pretpostavlja dok se naknadni obezbeđuje i ostvaruje, zbog čega se ovom drugom mora posvetiti posebna pažnja i značaj.

### Obezbeđenje legaliteta

Pošto je legalitet jedno od najvažnijih pravnih načela bez koga ne može biti ni države ni prava, u svakom pravnom poretku se obezbeđenju i ostvarivanju ovog načela posvećuje posebna i velika pažnja, tako što se uspostavljaju posebni organi, posebni postupci i posebne mere kojima je to cilj. No, pored te specijalizovane delatnosti, dužnost staranja i obezbeđenja legaliteta je propisana za sve subjekte u njihovim redovnim delatnostima, i to često u ustavima tih država. Dakle, svaki donosilac svakog pravnog akta ili vršilac materijalne radnje je dužan da o tome vodi računa i obezbedi legalitet. Međutim i pored toga, zbog značaja ovog načela, kao i zbog očigledne nedovoljnosti proste proklamacije o postojanju legaliteta, obezbeđuju se dve vrste posebnih mehanizama za njegovo ostvarenje.

Prva vrsta se pokreće i deluje po službenoj dužnosti, dakle kao redovan i obavezan posao državnog organa, ali to je izuzetak i redak slučaj i odnosi se samo na najvažnije pravne akte. Kod drugih, pravo na pokretanje tih mehanizama daje se onim subjektima (državni organi ili pravna lica) koji imaju ovlašćenja i interes da, kad to procene, ovaj postupak pokrenu.

#### *a) Obezbeđenje legaliteta pojedinačnih pravnih akata*

Izjava volje kojom se od nadležnog državnog organa zahteva ispitivanje i obezbeđenje legaliteta pojedinačnih pravnih akata naziva se pravnim sredstvom. S obzirom na vrste pravnih, i materijalnih akata, nadležni organi za ispitivanje njihovog legaliteta mogu biti upravni organ, sud ili poseban državni organ, a njihova delatnost u tom postupku je posebno, precizno i detaljno uređena. I razlikuje se za upravne i sudske akte.

Ispitivanje zakonitosti sudskih akata poverava se višem sudu. To pravno sredstvo se naziva pravnim lekom, i ono može biti redovno i vanredno. Redovni pravni lekovi su pravna sredstva protiv odluka sudova koje nisu pravnosnažne, a vanredni pravni lekovi su pravna sredstva protiv pravosnažnih sudskih odluka, ali je baš zbog toga mogućnost njihovog korišćenja sužena i ograničena u odnosu na redovne pravne lekove.

#### *b) Obezbeđenje legaliteta opštih pravnih akata*

Navedena pravna sredstva i organi služe ispitivanju i obezbeđenju legaliteta (zakonitosti) pojedinačnih pravnih i materijalnih akata, upravnih i sudskih. No, kako se načelo legaliteta jednako odnosi i na opšte pravne akte, za ispitivanje i obezbeđivanje njihove međusobne



usklađenosti predviđaju se drugi organi i drugačiji postupci čiji je cilj da obezbede legalitet zakona i drugih opštih akata.

Način na koji se obezbeđuje legalitet opštih akata različit je od države do države, pri čemu značajnu ulogu ima tip pravnog sistema kome ona pripada. Evropsko-kontinentalni pravni sistemi se u najvećem broju opredeljuju za ustavni sud kao poseban sudski organ, sličan redovnom sudu, ali uz značajne razlike u postupku i načinu rada u odnosu na redovne sudove. Poseban slučaj, kao izuzetak, je da se obrazuje posebna vrsta državnog organa koji ispituje prethodnu (pre stupanja na snagu) ispunjenost legaliteta (npr. u Francuskoj - Ustavni savet) ili se ta nadležnost poverava vrhovnom sudu (npr. Švajcarska), ali da ispituje samo ustavnost zakona federalnih jedinica kantona, ali ne i zakona federacije. U Švajcarskoj se saglasnost ustava kantona se ustavom i zakonom Švajcarske ne obezbeđuje sudskom kontrolom, već u prethodnom postupku u kome se daje saglasnost na njihovo donošenje.

Sankcije prema pravnim aktima razlikuju se prema vrsti i stepenu izvršne povrede legaliteta na obavezne i fakultativne, a prema dejstvu na pravi akt - na poništavanje i ukidanje. Prema fizičkim i pravnim licima koja su učinila povrede legaliteta, odnosno čiji su pravni i materijalni akti narušili legalitet, primenjuju se različite krivične, privredno-prestupne, prekršajne disciplinske sankcije, zavisno od vrste akta i težine učinjene povrede.

Pravosnažnost i izvršnost

Iako izgleda da bi uloga i značaj načela legaliteta trebalo da imaju za posledicu to da državni organi i pravna i fizička lica mogu uvek i protiv svakog akta da pokrenu postupak ispitivanja i obezbeđivanja legaliteta, to nije tako. Dok se taj postupak može uvek pokrenuti kod opštih pravnih akata, kod pojedinačnih pravnih akata nastupa trenutak kad to više nije redovno dozvoljno, već samo u teškim i retko mogućim slučajevima,

Dakle, opšti pravni akti nemaju svojstvo pravosnažnosti, ali se kod njih ista suština-obaveznosti primene stiču svojstvom stupanja na snagu, o čemu smo već govorili. Izvršnost je pored pravosnažnosti, drugo i posebno svojstvo pojedinačnog pravnog akta, koje znači da su određeni subjekti dužni da se ponašaju po istom aktu.

## ***12.2.Pravni oblici države***

Pojam i vrste

Jedno od najvažnijih svojstava države je da je ona pravna organizacija i to svojstvo bitno razlikuje državu od drugih organizacija ljudskog društva. Međutim, sistem pravnog oblikovanja države je u istorijskom razvoju bio različit i izražavao je svu raznolikost i promenljivost društvenih uslova i ciljeva tokom istorijskog razvoja države. Ta različitost ogledala se kako u kvantitetu i kvalitetu, tako i u različitoj formi i sadržini. Istorija države i prava je utvrdila da postoje tri pravna oblika države: država sa zakonima, zakonska država i pravna država, odnosno država vladavine prava.

Prvi pravni oblik države, država sa zakonima, je oblik u kome je država nastala i traje sve do XVIII veka, odnosno sve do prvih buržoaskih demokratskih revolucija. Ovaj pravni oblik imale su sve države starog veka (antičke države) i sve države ranog i razvijenog srednjeg veka (feudalne države) u mnoštvu svojih pojedinačnih i konkretnih pojava oblika. Po sebi se razume da je brojnost pravnih akata na početku bio minimalan i da je postepeno rastao sa brojem i vrstama državnih poslova.

Njihova osnovna i zajednička karakteristika je autokratska vlast manjine. U ovakvom pravnom obliku države, pravo - zakoni su postojali, ali oni ne obavezuju vladara, odnosno vladajuću manjinu, već samo većinu podanika. Vladar je izvan i iznad prava (zakona), koji služi samo kao korektivni faktor ničim sputane vladareve volje zasnovane na nečelu celishodnosti. U takvom pravnom obliku države, dakle, postoji uticaj prava na državu, ali je on slab i nejednak za sve subjekte.

Veći obim i značajniji uticaj prava na državu nastaje posle buržoasko-demokratskih revolucija. Ovaj nov kvantitet i kvalitet doneo je značajne promene tako što su pojedinci od podanika postali građani, afirmisana su načela pravne jednakosti, pravne sigurnosti i jednakosti svih pred zakonom, propisane su slobode i prava čoveka, uveden sistem podele vlasti.

Načela celishodnosti odlučivanja nosilaca državne vlasti i njihove nevezanosti pravom i zakonima, koja je u državi sa zakonima dobila i svoj simbolični naziv - policijska država, pretvorila se u zakonsku državu u kojoj je državna uprava pod pravom i zakonom, a njeno odlučivanje zasnovano na pravnom načelu, načelu zakonitosti. Ovaj pravni oblik države bio je tipičan i preovlađujući na prelazu iz feudalizma u kapitalizam i u periodu ranog liberalizma. Međutim, već od perioda razvijenog liberalizma u XIX veku, ovaj pravni oblik države postaje neodgovarajući zahtjevima i ciljevima daljeg razvoja kapitalizma.

Pravna država i država vladavine prava

Treći pravni oblik države, praktično istorijski nastaje posle zakonske države, tokom XIX veka, iako su njegovi teorijsko-filozofski osnovi postavljeni znatno ranije, a prve ideje možemo naći i kod antičkih filozofa. Osnov i razlog nastanka ovog pravnog oblika države nalazi se u društvenim okolnostima razvijenog kapitalizma koji zahteva da se formalno i uopšteno vezivanje, ograničavanje i uticaj prava na državu u formi zakonske države, kvalitativno dopuni sadržajnim uticajem i ograničavanjem prirode države omogućavanjem i obezbeđivanjem demokratske države.

Taj novi pravni oblik države nazvan je pravnom državom ili državom vladavine prava. Razlika u nazivu, nastanku i određenim karakteristikama posledica je objektivnih i suštinskih razlika između evropsko-kontinentalnog i anglosaksonskog pravnog sistema i nasleđa. Ova dva pojma nastala su u bitno različitim društvenim okolnostima i imala svoj nezavisan razvoj, koji je bio bitno odredjen osnovnim odlikama i razlikama ova dva pravna sistema. Vladavina prava (Rule of law) nastala je Engleskoj kao političko-filozofska koncepcija o potrebi suštinskog ograničavanja vlasti, tj. ograničavanja u pogledu onoga šta ona može činiti, a ne samo, kao do tada, u pogledu toga kako nešto čini. Vladavina prava je zajedno sa zahtevom za politički i tržišni liberalizam činila skladnu celinu i u njima nalazila svoje izvorište. Naki od savremenih

teoretičara, navedenu političku osnovu proširice i do države blagostanja, odnosno socijalne države ali će ostati u manjini,. Nasuprot tome, pojam pravne države prvobitno nastalog u Nemačkoj bio je, u suštini, legalitet, odnosno svodi se na formalno ograničavanje vlasti.

Dakle, sadržinski i vrednosno, i pravna država i država vladavine prava su vezane za demokratiju, usled čega pretpostavljaju i zahtjevaju ispunjenost niza načela i institucija, kao što su legalitet, legitimitet, podela vlasti, nezavisno sudstvo, sudska kontrola uprave, ustavno-sudska kontrola, sloboda i prava čovjeka i slobodna privreda. Na ovaj način se zakonska država koja je bila svedena samo na opštu normu i koja je mogla rezultirati i slobodom i neslobodom, i demokratijom i autokratijom, pretvara u pravni oblik koji omogućava i garantuje slobodu i demokratiju, a pravo mu je sredstvo, a ne cilj i opravdanje.

Iz svega toga proizilazi da ni pravna država ni država vladavine prava, nisu samo pravne, već i političke, filozofske i sociološke kategorije, ali da se ciljevi, vrednosti i stanja koja se žele postići ovim drugim načinima ne mogu postići bez odgovarajućeg pravnog pojma i oblika države. Pravna država odnosno država vladavine prava formalno i sadržinski ograničava državnu vlast tako što određuje ne samo kako i čime se vlast vrši (formalno-normativno ograničenje), već i šta se vršenjem vlasti može postići (sadržinsko-vrednosno ograničenje). Drugačije rečeno, formalno i sadržinski neograničena državna vlast bi isključivo postupala po načelu celihodnosti, na osnovu neograničenog tzv. državnog razloga, dok formalno i sadržinski ograničena državna vlast odlučivanje po osnovu državnog razloga (celihodnosti) podređuje i ograničava odlučivanjem po osnovu pravnog razloga, kombinovanog načelima institucija najviših vrednosti.

## **ISPITNA PITANJA**

Odnosi i uticaj države i prava  
Metodi pravne nauke  
Definisanje države i prava  
Teorije o državi  
Elementi države  
Vrste država prema odnosu njihovih elemenata  
Oblici državne vlasti  
Oblici vladavine  
Pojam državne organizacije  
Vrsta načela državne organizacije  
Državni organi  
Državna službena lica  
Idealističke teorije o pravu  
Racionalističke teorije o pravu  
Vrste društvenih normi  
Uloga i odnosi vrsta društvenih normi  
Osnovni pojam prava  
Potpuni pojam prava  
Pojam i vrste pravne norme  
Delovi pravne norme  
Pojam pravnog akta  
Opšti pravni akt  
Pojedinačni pravni akt  
Pojam pravnog odnosa  
Elementi pravnog odnosa  
Pravne činjenice  
Saznavanje pravne norme  
Važenje pravne norme  
Tumačenje pravne norme  
Ispravno značenje pravne norme  
Pravni poredak  
Pravni sistem  
Legalitet  
Pravni oblici države

## KORIŠĆENA LITERATURA

Kutlešića, Vladan: *Uvod u pravo*, Megatrend univerzitet, Beograd, 2010.

Mitrović, M. Dragan: *Uvod u pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011.

Poplašen, Nikola: *Političke i pravne teorije (hrestomatija)*, Pravni fakultet - Centar za publikacije, Banja Luka, 1996.

Radomir D. Lukić, Budimir P. Košutić i Dragan M. Mitrović: *Uvod u pravo*, Javno preduzeće Službeni list, Beograd, 1999.

Radomir D. Lukić: *Uvod u pravo*, Novinsko-izdavačka ustanova Službeni list SRJ, Beograd, 1995.