

Војислав Становчић

## ДЕМОКРАТИЈА И ВЛАДАВИНА ПРАВА

*У раду се најпре приказује како су две идеје које имају веома дузу историју – демократија и владавина права – у модерној европској историји постале темељ западноевропске цивилизације. Указује се на изражење начина њихове одговарајуће институционализације у политичким и правним системима, али и да поред велике пожељности њихове синтезе, међу њима постоје и велике противречности. У односу политичке воље и права током историје, политичка воља и сила је прелавдала и уз рејке добре изузетке право је изражено као јуко средство заведеања и саопштавања шта од поданика израже владоушши, с мало спремношћу и воље да се они пошћине правилима која за друге праве и кодификују. Јудејска и западноевропска цивилизација прокламовале су супериорност правила над сваком политичком вољом, односно влашћу. „Владавини права (закона) а не људи“ била је једна од девиза конституционализма као учења и покрета да се свака власт ошраничи и сведе у разумом прихватљиве шранице. Једна од поштавки овог рада је да се ово мора односити и на вољу већине, односно демократију, а шо ошвара бројна поштана која се размашрају.*

*Други део рада показује колико су значајни политички и правни мислиоци од најстаријих времена до данас били скептични и критични према демократији схваћеној буквално у етимолошком смислу као „владавина народа“, или технички као, „владавина већине“. Фактички се увек, ша и у демократијама, већ из техничких разлога радило о владавинама мањина. Али ошраниченост би била нужна и када би се радило о фактичкој владавини већине. Зашо је нужно и у демократском облику власт са широким изборном основом сузити уложу ad hoc политичке воље и обавезати је да се у деловању одвршава умним правилима око којих би поштојао шири консензус и која би као елементи владавине права била сшавни део ушшава и правног система. У шим оквирима свакој власт биле би поштављене ушставне и правне шранице које би према схваћању великих мислалаца биле одређене шљевима и вредностима ради којих се ушшављају владе међу људима, човековим правима и слободама, организационим начелима оделе власт и узајамне коншроле њених шрана, аутономијом друштвених чинилаца и индивидуа. Права мањина се израју као коректив владавине већине. Наводи се доста примера и шшавова славних имена, као и аржумената којима је*

неограничена владавина већине квалификована као поитеницијална тиранија већине и као моћни најзори поитички облик.

У ирећем делу наводи се низ иешкоћа које би иребало савладаи, нарочитио у земљама које су оитерећене наслећем ауторитарних ситиема и иешким садашњим друштвеним условима, као и иића би иребало у обласити инстииуција и односа учинити да се иоситиће ижељна синијеа владавине иравила и у оквиру њима одрећеним слободама, вредност, инстииуција и иоситицима да се одвија демократиска владавина људи.

Кључне речи: *Темељи западноевропске цивилизације. – Политичка воља vs. ираво. – Констииуционализам. – Тиранија већине. – Права мањина. – Човекова ирава и слободе. – Подела власити.*

## 1. КАКО УМНИМ ПРАВИЛИМА УМЕРИТИ ВЛАДАВИНУ ВЕЋИНЕ

Идеја о владавини права је врло стара, али је западноевропска цивилизација једна од врло ретких за коју се сматра да ту идеју има у својим темељима. Додуше, све цивилизације почивају на извесним нормама, које су у прадавним временима најпре биле верске и обичајно-моралне, а у каснијем развиту правне природе, мада је и улога других нормативних поредака остала изузетно значајна. Давно је изражено и гледиште да је можда највећи и најзначајнији од свих изуза људске врсте морално-правни закон, тј. санкционисано правило понашања (у значењу какво је имала браманска и будистичка *dharma* или грчки *номос* νόμος).<sup>1</sup> Мећутим, у односу политичке воље и права, политичка воља је превладавала и право узимала као средство саопштавања шта од поданика тражи. Рекли бисмо да су само јудејска и западноевропска цивилизација прокламовале супериорност правила над сваком политичком вољом, односно влашћу. Сматрамо да се ово мора односити и на вољу већине, односно демократију, али ово отвара бројна питања.

Овим прилогом желимо да скренемо пажњу на (1) претерано поједностављивање с којим се сусрећемо кад се претпоставља да је демократија „владавина већине“ и *a priori* добар или апсолутно и увек најбољи облик владе; (2) на огроман значај идеје о владавини права (закона) а не људи, која је једна од девиза конституционализма као учења и покрета да се свака власт ограничи и сведе у разумом прихватљиве границе; (3) на поједностављено тумачење да се владавина права или правна држава састоје у спровођењу у

---

<sup>1</sup> Више о томе писали смо у раду „Улога норми и нормативних поредака у историји цивилизација“, који ће бити објављен у ГЛАСУ СССХСIV Одељења друштвених наука, књ. 30, Београд, САНУ, 2005.

датој држави правно важећих закона, без обзира на њихову садржину; и (4) на неке елементе који би се морали развити како би се садржина права (закона) и саме демократије приближила ономе што се теоријски претпоставља да ови облици представљају и значе.

Арнолд Тојнби је у свом познатом *Истраживању историје* обухватио двадесетак цивилизација.<sup>2</sup> Том броју је у XX веку додата и тзв. демократска цивилизација<sup>3</sup>, под којом се, могло би се рећи, данас подразумева западноевропска или северноатлантска. Та цивилизација је више него било која претходна почивала на прокламовању и настојању да се оствари идеја о владавини права (the Rule of Law у англосаксонској теорији и пракси, а као „правна држава“, Rechtsstaat, у Немачкој).<sup>4</sup> Идеја о владавини закона, а не људи, заступана је у западноевропској правној и политичкој теорији знатно пре него идеја демократије. Заправо, идеја о владавини закона преузета је из Старог завета, а у западноевропску мисао стигла је посредством хришћанства. Неке идеје о владавини закона, а не људи, преузете су и од римских правника упоредо с рецепцијом неких правила римског права која су могла задовољити потребе правног промета у току развијања градова и трговине у северној Италији и деловима западне Европе. Ми на другом месту пишемо о Платону, Аристотелу и Цицерону, као о родоначелницима теорије о владавини права.<sup>5</sup> Неки писци који су се бавили владавином

2 Arnold Toynbee, *A Study of History*, Oxford – London, Oxford University Press, 1934–61, 12 volumes. Види: Арнолд Тојнби, *Истраживање историје*, I-II, Просвета, Београд, 1970; избор написао и предговор „О Арнолду Тојнбију као социологу“ написао Радомир Лукић; на српски превео и поговор „Ка разумевању Тојнбијеве филозофије историје“ написао Миодраг Лукић; на крају овога издања је и додаток Д. К. Сомервела „Истраживање историје (извод)“. Упореди и Арнолд Тојнби, *Проучавање историје*, извод из књига I-VI, Службени лист – ЦИД, Београд – Подгорица, 2002; ово издање је једна врста резимеа који је сачинио Д.Ч. Сомервел, а Тојнби ауторизовао; поговор „Тојнбијево истраживање друштва кроз историју“ написала је Смиља Тартаља, а рад је превео Ђурица Крстић; на крају овог издања додата је око 60 страница интервјуа (разговора) Арнолда Тојнбија са Џ. Р. Урбаном (превео Данило Егеља). Тојнбијев рад садржи обиље пажљиво одабраних и приказаних чињеница, и полази од претпоставке о цикличности процеса рађања, опадања и нестајања двадесетак цивилизација (он на једном месту каже да обухвата 21, али се може набројати више и неки наводе 26, број је споран и релативан, јер поједине цивилизације имају своје изданке и питање је да ли их третирају као једну или две цивилизације). Рад је изазвао више контроверзи и био је предмет низа расправа. Ту је изложена филозофија историје у којој аутор комбинује хипотезе о цикличком и линеарном развоју људских друштава.

3 Leslie Lipson, *The Democratic Civilization*, New York, Oxford University Press, 1964.

4 Види: Danilo Basta (yp.), *Pravna država – poreklo i budućnost jedne ideje*, Pravni fakultet, Beograd i Nemački kulturni centar, 1991; и Danilo Basta, *Neodoljiva privlačnost istorije*, CUPS, Beograd, 1999, нарочито „Šta nije pravna država“ и „Слабости демократије“.

5 В. опширније у нашем раду „Preteče ideje о vladavini prava: Platon – Aristotel – Ciceron“, *Архив за правне и друштвене науке*, 1986, 3–4.

права, а делимично и њеном историјом, кад би дошли до Цицерона, нису ишли до великих грчких филозофа Платона и Аристотела, који су ту идеју заступали (Платон након рђавих искустава с применом идеје „филозофа-управљача“, као и сазнања о природи људи и жудње за влашћу, што је у његовом зрелом добу дошло до изражаја у *Законима*, а Аристотел, као Платонов настављач, и у овом питању престига је свога учитеља). Није сасвим јасно зашто су они заобилажени.<sup>6</sup> Иако знатно касније, у оквирима западноевропске цивилизације прокламована је и демократија. Ова идеја и институције имају и дугу историју, па се њени почети у античкој

6 Скрећемо пажњу читаоцима на два значајна аутора који су у нас преведени, и који су познавали и немачку и англосаксонску традицију и схватања о владавини права и демократији, а нису ишли до корена ове идеје, ни до Платона и Аристотела, нити до „Пет књига“ Мојсијевих, чије идеје стоје у темељима западноевропске цивилизације. Ради се о Францу Нојману и Фридриху фон Хајeku. В.: Franc Nojman, *Vladavina prava*, Politička teorija i pravni sistem u modernom društvu, Filip Višnjić, Beograd, 2002; превоо Slobodan Divjak; са краћим предговором „Nojman i Frankfurtska škola“ који је написао Martin Džej. Нојман се позива барем на Цицерона и указује на пут којим је долазио његов утицај на модерну европску мисао (преко Томе Аквинског), а затим исцрпније прати развитак те мисли од појаве монарховама у XVI до XX века. Хајек, осим до значајних идеја изнесених током Пуританске револуције у Енглеској, не улази дубље у даљу историју идеја о владавини закона. Али та идеја има суштински значај за његов „поредак слободе“ (овде не мислимо само на његову књигу), а интересантне су и значајне појединости које он износи о утицају мњења на понашања, одлуке, па чак и интересе, као и дистинкције између либералне и тоталитарне демократије, односно на антипoде демократији и либерализму (укратко: либерализам и тоталитаризам су неспојиви, док су демократија и тоталитаризам спојиви). Томе морамо додати и напомену да се идеја о тоталитарној демократији није први пут јавила после Другог светског рата (J. L. Talmon, *The Origins of Totalitarian Democracy*, London, 1952), него већ у почетку тридесетих година XX века (H. O. Ziegler, *Autoritärer oder totaler Staat*, Tübingen, 1932), тако да се упркос великом значају идеја и доприноса Хане Арент преувеличава значај њеног рада о тоталитаризму (Hannah Arendt, *The Burden of Our Time*, 1951; овом раду је у каснијим издањима промењен наслов у *The Origins of Totalitarianism*, New York, Harcourt and Brace) кад му се приписује пионирска улога у увођењу термина тоталитаризам. В. и Friedrich A. von Hayek, *Poredak slobode (Constitution of Liberty)*, Global Book, Novi Sad, 1998; превоо и „Pogovor“ (стр. 457–463) написао Илија Вујачић. Узевши његов рад у целини, Хајека су оштро критиковали и веома хвалили. Један писац је приметио да се и једно и друго практиковало с идеолошких позиција и да у његовом делу није било основа за критике којима је био изложен. Добио је Нобелову награду која, кад се ради о наградама за мир и књижевност, подлеже различитим критеријумима и није увек квалитет дела или постигнућа оно што има одлучујући утицај, али у наукама, па и у економским, то је обично мерило квалитета. О Хајековој политичкој филозофији, в. и Илија Вујачић, „Филозофија слободе Фридриха фон Хајека“ у Илија Вујачић, *Politička teorija: Studije, portreti, rasprave* FPN-Šigoja, Beograd, 2002 (стр. 169–195). У раду *Право, законодавство и слобода* Хајек се осврће и на *Поредак слободе* напомињући шта би накнадно друкчије рекао, па препоручује читање *Поретка* пре књиге о праву, законодавству и слободи. Ова два дела дају његов целовит приступ проблемима које разматра. В.: Fridrih A. Hajek, *Pravo, zakonodavstvo i sloboda*, нови поглед на либералне принципе правде и политичке економије, Службени лист СРЈ – ЦИД, Београд – Подгорица, 2002; превоо с енглеског Branimir Gligorić; поговор „Jedno stvaralaštvo kao međaš epohe“ (стр. 411–439) написао Ljubomir Madžar.

Грчкој не могу заобићи. Кад се идеја демократије хоће применити, поставља се питање какве јој институције одговарају. Све ово данас морамо посматрати у вези с владавином права која је, по нашем мишљењу, за друштвени напредак и положај човека у друштву важнија, иако је за исте циљеве и демократија веома важна.

Почетком XX века, демократија и владавина права се схватају као одређена процедура, а томе помаже и чињеница да је за примену начела владавине права веома важан „примерен законски поступак“ (the due process of law). Тиме се за демократију поставља, а и за владину права се може поставити питање: да ли ове идеје имају своју суштину (есенцију) која би подразумевала кретање ка неком циљу (а то је веома спорно, да не кажемо одмах да је неприхватљиво за већину западноевропских и северноамеричких теоретичара умерене демократије и владавине права)<sup>7</sup>, или се све своди само на поступке, процедуре, начине долажења до одлука о заједничком животу и одлука које се тичу права и правде. У сваком случају, поступци нису само остваривања идеје, него део ње саме од њеног зачетка.

Демократија је данас веома популарна, али није увек тако било. Популарност демократије почела је да расте уочи Другог светског рата, током и након тога рата, мада су схватања шта је демократија утолико више дивергирала уколико се повећавао број земаља које су желеле да се режим, какав год да су имале, назове демократским.<sup>8</sup> Међу идејама које су веома популарисане, а биле су међусобно супротстављене, јесу идеје „западне“ и „источне“

7 Надовезујући се на ту традицију, као што се могло и очекивати, и устав Европске уније, који није онолико широко, колико се очекивало, прихваћен од грађана у државама те Уније, прокламује *владавину права* међу основним вредностима на којима се она заснива, а учињени су напори и да се обухвате нека начела и успостави институционална структура која би била примерена тој идеји. Пренебрегава се да постоје извесне противречности између владавине права и демократије о којима се мора водити рачуна и мора се пронаћи мера која би могла помирити владину правила и владину већине.

8 Многе разлике у схватању значења израза „демократија“ које су веома старе, појачане су после Другог светског рата као резултат хладног рата. Карактер и степен разлика у поимању демократије и вишесмисленост израза показује и једна публикација УНЕСКО-а (*Democracy in a World of Tensions*, ed. by R. McKeon, Chicago, 1951). Тада је идеологија утицала на званичну политику и публицистику низа земаља, па се у њима инсистирало на економским и социјалним елементима демократије, а потискивани су и пренебрегавани или критиковани и забрањивани неки политички облици који се у теорији сматрају за саставне делове демократије. Ова подела је изгубила уверљивост и смисао још пре тзв. имплозије комунизма, а неке важне карактеристике и установе модерне демократије широко су признате као њени битни и неопходни елементи (као вишепартијски систем, слободни избори, слобода штампе и удруживања и др.). Требало би подвући да ово јесу неопходни, али не и довољни елементи за оно што се у теоријском смислу подразумева под демократијом као исправним обликом (Аристотел), „рационалном демократијом“ (Ц. Ст. Мил) или уставном демократијом (Карл Фридрих). Тако остаје проблем значења самог појма, као и услова, утицаја окружења, институционалне организације и самог присуства и функционисања демократије у пракси.

демократије (о којима је писао D. W. Brogan), класичне плуралистичке (вишепартијске) и „народне“ једнопартијске, као и процедуралне насупрот есенцијалистички схваћеним (које морају постићи одређене циљеве који су још од XIX века обично изједначавани, најпре са економском, па социјалном, и на крају, негде са социјалистичком, а негде са индустријском демократијом). А како је улога САД у европским и светским питањима расла од Другог светског рата и „Атлантске повеље“ (1941), све више се писало и говорило и о „америчкој демократији“.

Да није увек тако било ни у Америци, подсетићемо да се у Филаделфији 1787. године састала Америчка уставотворна скупштина (конвенција) састављена од изабраних делегата 13 држава (мада нису сви присуствовали). Први говорник, међу најуглашенијим делегатима, поред Џорџа Вашингтона, био је гувернер Вирџиније Едмунд Рандолф (Randolph, 1753–1813). Он је отворио рад Скупштине, а прве његове речи биле су да све невоље у њиховим друштвима долазе од демократских елемената у њиховим уставима. Додуше, у Северној Америци је и пре Револуције и борбе за независност било оних који су се залагали за демократију (укључујући Томаса Џеферсона, Томаса Пејна, Џемса Вилсона). Тим путем касније је наставио председник САД Ендрју Џексон. Али, утицајни интелектуалци који су активно учествовали у припреми и извођењу револуционарне промене, као Бенџамин Франклин у Пенсилванији и Џон Адамс у Масачусетсу, били су критични према демократским идејама, али су оба потписници „Декларације независности“, која је, у ствари, не само прокламовала човекова основна индивидуална природна права него и „владу по пристанку оних којима влада“, с правом ових потоњих да смене или збаце владу и успоставе онакву каква ће им обезбедити сигурност и срећу. Може се рећи да ово подразумева демократију, али Франклин је пре Револуције сматрао да би било непримерено дати право гласа онима који немају имовине. Џон Адамс је и у време доношења устава, кад је био амбасадор САД у Лондону, и написао свој познати тротомни рад *У одбрану Уставић Сједињених Америчких Држава*, био оштро против тога да већина контролише све три гране власти.<sup>9</sup> „Отац“ америчког устава, Џемс Медисон (Madison, 1751–

<sup>9</sup> John Adams, *A Defence of the Constitutions of Government of the United States of America* (првобитно објављено у Лондону, 1787–1788), reprint New York, Da Capo Press, 1971, vol. I–III. Адамс је сматрао да би последице биле катастрофалне и помало је увеличавао шта би све већина урадила ако би јој припала сва власт. Очекивао је да би најпре укинула дугове, наметнула тешке порезе на богате, а не на све остале и на крају изгласала једнаку расподелу свега што би било тражено. Рандолф је изражавао распрострањено расположење поседничких слојева и интелектуалаца, а сам је био присталица „права држава“ и индивидуалних права грађана. Пошто ова нису била укључена у Устав САД, направљен 1787 (унета су тек 1791. путем првих десет амандмана, познатих као Bill of Rights) Рандолф није ни потписао текст Устава, али је касније допринео да буде ратификован и одиграо је значајну улогу

1836), који је био водећа личност и током израде устава и у борби за уставне амандмане којима су загарантована људска права, писао је у *Федералистичким сјисима*<sup>10</sup> о опасности тираније већине и тиме обновио расправе о једној теми коју је започео Аристотел, а после Медисона наставили Алексис де Токвил (Tocqueville, 1805–1859), Џон Стјуарт Мил (Mill, 1806–1873) и други.<sup>11</sup> Бенжамен Констан, мислилац либералне оријентације, био је такође скеп-

у првим годинама нове федерације. Али опште право гласа за пунолетне мушкарце беле расе било је у САД уведено тек уочи грађанског рата (1860).

10 Види: Hamilton, Madison, Džej, *Federalistički spisi* (1787–8), Beograd, *Radnička štampa*, 1981; превео и напомене написао Војислав Коштуница; Уводну студију „О карактеру и политичким идејама *Федералистичких сјиса*“ (стр. 7–189) написао Војислав Становчић.

11 В.: Kosta Čavoški, *Mogućnosti slobode u demokratiji*, Beograd, 1981; Војислав Коштуница, *Уђрожена слобода*, Beograd, Институт за филозофију и друштвену теорију и Филип Вишњић, 2002 (радови у овој књизи написани су раније, а први, који се односи на проблем тираније већине, објављен је 1978; писани су у надахнућу идејом слободе и са концепцијама једног броја озбиљних мислилаца либералне оријентације, али и неких који се по значају својих идеја морају укључити (као Русо), па и кад из њихових концепција могу проистећи друкчије последице, поготову кад се неке њихове концепције прихвате као идеологије. У овом потоњем раду истиче се да је слобода током историје највише била угрожавана од појединача и мањих група, њихове тираније, деспотизма, различитих диктатура, али да слобода може бити угрожена и од демократије. То је „тиранија већине“, категорија којој је велику пажњу покљонио Алексис де Токвил у делу *Демократија у Америци* (т. I, 1835; т. II, 1840) које га је учинило славним. Њему се наметнуло питање да ли је могућа слобода у демократији (којим се у нас поред Коштунице бавио и Коста Чавошки). Од Токвила је ову идеју преузео и Џон Стјуарт Мил. Наши читаоци сигурно знају да је Милов значајни оглед *О слободи* још 1868, девет година после енглеског издања, превео (и касније за једно издање предговор написао) кнежевић Петар I Караборђевић и да је то дело имало утицаја на неке идеје пресађиване на наше тле у то време и мало касније. Демократија у то време није била популарна колико је данас. Амерички уставотворци и писци *Федералистичких сјиса* нису имали симпатија за демократију, него за републикански облик владе, а и Мил је следећи идеје Токвила разматрао разлике између праве и погрешне демократије, а да би квалификовао ону која би могла да заслужи подршку, писао је о рационалној демократији. Између Медисона и Токвила постоји значајна разлика у погледу схватања о тиранији већине на коју указује и Коштуница. Док Медисон третира проблем тираније политичке већине углавном као политички проблем у оквиру државних институција, Токвил тај проблем види као друштвени проблем, као тиранију друштвене већине, односно као тиранију друштва над појединцем. Токвил је као покретачко начело америчке демократије видео „једнакост услова“, за које је сматрао да су спојиви и са слободом и са неслободом. Из ових рано запажених трендова развило се „масовно друштво“ и медиокритетство под притиском тзв. јавног мњења. Назирање оваквих трендова је оно што је подстакло и Џ. Ст. Мила да о овим питањима покуша да да одговоре у огледима *О слободи* (1859) и *Размајрања о предсјавничкој влади* (1861). Велики политички мислиоци, поред познатих опасности по слободу коју су угрожавали свемоћни појединци и мањине, опасности виде и у немоћи појединца у односу на свемоћну већину у савременом демократском поретку, а исто тако и у односу на свемоћ централизоване и бирократизоване државе. Демократија, дакле, може да угрози индивидуалну слободу уколико она није тако институционализована да обезбеди владавину права и уколико јој права и слободе човека нису основна полазна и обезбеђена вредност.

тичан према владавини већине, сматрајући да је човеку свеједно да ли живи под једним тиранином, или под тиранијом друштвене већине, масе, а да ово потоње може бити и горе него тиранија једног.

Уставна и либерална демократија, каква је после Медисонових, Токвилових и других упозорења издвајана међу неким другим облицима и развијана у политичкој теорији, није схватана као облик неограничене власти, па ни такве власти већине. У њој су права мањина, па и политичких и идеолошких неистомишљеника и противника, важна корекција права и власти већине (ово је нагласио већ Медисон). Та врста демократије такође се врши у складу с утврђеним правилима (уставним) и у интересу свих, а не само оних који власт међусобно деле и врше. Ако ова два услова нису испуњена, такву владавину већине су велики мислиоци и пре Токвила, као Аристотел и Хегел, називали врло пејоративним именима – мобократија или охлократија, а и Џеферсон је такав могући систем називао „изборним деспотизмом“.

Тачна је констатација Бертрана Расла да тек с Америчком револуцијом демократија почиње да постаје важна политичка сила.<sup>12</sup> У почетку америчког подухвата да се успостави нови облик власти, говорило се о облику уставом ограничене владе, која је називана и „слободна влада“ (free government), а још чешће „републиканска влада“ (у смислу римског „res publica“), што је значило изабрана, представничка, а Вилсон ју је назвао „конгресном владом“). Иако је Енглеска, односно Велика Британија била либерална држава и имала високе стандарде индивидуалних слобода и у великој мери независно судство, она не само што није била демократска држава него су и у њој значајни писци и интелектуалци зазирали од владавине већине.<sup>13</sup> Облици који се зову демократским,

<sup>12</sup> B. Rasl, *Istorija zapadne filozofije*, Kosmos, Beograd, 1962, стр. 475 и 737.

<sup>13</sup> Пре Закона о реформи из 1832, у Британији су титуларни поседници појединих замкова, макар ови били и у рушевинама, имали право да пошаљу једног или два посланика у Доњи дом, а Манчестер као милионски и индустријски град није имао право ни на једног посланика. Чувени писац огледа и један од првих бранилаца Макијавелија (да је неосновано оптуживан као да је малтене он узрок свих злочина које је описивао), а веома оштар критичар Франсиса Бекона, кога је оцрнио као морално недостојног оних похвала које су му одавене због његових научних домета, Томас Бабингтон Лорд Маколи је сматрао да је опште право гласа неспојиво не само с либералним обликом владе него с било којим обликом. Хегел је написао да ако планирана реформа парламента буде спроведена у Енглеској, то може бити катастрофа за ту државу (види: G. V. F. Hegel, „O engleskom predlogu zakona o izornoj reformi“, u *Pravni i politički spisi*, Нолит, Београд, 1981, стр. 153–193). Реформа је спроведена (1832) годину дана након Хегелове смрти, а држава није доживела катастрофу него се том реформом није много ни изменила. Чак је и законом о реформи из 1867. Британија задржала имовински цензус као услов за бирачко право, а тек после Првог светског рата одрасли пунолетни мушкарци добили су право гласа (а жене тек 1928). Упркос томе што велики део народа није



данас су изузетно популарни и свугде се заговарају. Популарност овог облика нарочито је порасла америчким приклањањем тој идеји као идеалу и улози тога идеала у Другом светском рату. То се питање мора посматрати у оквиру односа и борбе између ауторитаризма и демократије, као и с обзиром на модерне политичке покрете и идеологије.

Не само да у почетку, приликом стварања САД, демократија није била толико популарна колико је данас, него су се све до тридесетих година XX века и Другог светског рата тражили други изрази, друкчије синтагме да се објасни карактер саме америчке владе. Вучина Васовић у одличним предговорима за наша издања два значајна дела о теорији и проблемима демократије, радовима Роберта Дала (Dahl) и Ђованија Сарторија (Sartori),<sup>14</sup> позивајући се на Дала каже да пре 1950. године демократска теорија није била фокус интересовања политичке науке ни у једној земљи и да синтагма „демократска теорија“ није ни постојала.<sup>15</sup> Уочи Другог светског рата нису постојале јасне представе шта тачно демократска доктрина укључује, а ситуација је налагала да се нагласе и неки елементи социјалне бриге, одговорности, па можда и контроле, али и благостања, које се тада прихватало као циљ чак и либералне демократије. Јер концепција „државе благостања“<sup>16</sup> најпре је најављена (Барбара Вутон) као супротстављање фашистичком и националсоцијалистичком, па и стаљинистичком глорификовању „др-

---

имао бирачко право, у Енглеској је био велики утицај либерала и либералних идеја, па се она могла сматрати за либералну државу. Међутим, и либерали као Џон Стјуарт Мил сматрали су да пре него што би успоставила демократију, Енглеска мора увести низ ограничења која би се односила на власт.

14 V. Robert Dal, *Demokratija i njeni kritičari*, CID, Podgorica, 1999, у преводу Ђурице Крстића и са студијским предговором Вучине Васовића „Dalova poliarihično-demokratska gramatika“; и Đovani Sartori, *Demokratija – šta je to?* ЦИД, Подгорица, 1999; с италијанског превео Драган Мраовић, а предговор „Sartorijeva demokratska teorija“ написао Вучина Васовић.

15 Степен тачности ове на први поглед сумњиве тврдње можемо илустровати једним примером. Мајкл Оукшот, професор политичких доктрина на чувеној Лондонској школи за економске и политичке науке, објавио је 1939. године хрестоматију (зборник) изабраних текстова на тему *Социјалне и политичке доктрине савремене Европе* (Michael Oakshott, *The Social and Political Doctrines of Contemporary Europe*, Cambridge, at the University Press, 1939, види стр. XV и 3). Тај зборник је тада и после Другог светског рата имао значајан утицај, јер је приказао основне изворе различитих учења која уочи Другог светског рата у Европи не само постоје него се сукобљавају, па се тај рат од Атлантске повеље (1941) почиње све више третирати као сукоб демократије и фашизма. Оукшот је на прво место ставио доктрину представничке демократије, а у свом краћем уводу томе делу зборника каже да ће се многи питати зашто је део о демократији уопште укључио. Он ту констатује и да не зна ни за једно дело у којем би на систематичан начин било изложено учење о демократији као облику владе.

16 Види.: Vojslav Stanovčić, „Izvori teorija o 'državi blagostanja“ [Поговор књизи] Silvester Zavadski, *Država blagostanja*, Radnička štampa, Beograd, 1975; стр. 251–285.

жаве моћи“ (Machtsstaat, Power-State) и схватању да је један од главних циљева државе да повећава своју властиту моћ.

При разматрању значаја, услова, претпоставки, могућности, путева, институционалних облика, као и тешкоћа и препрека успостављању демократске и правне државе, односно владавине права и демократије, велики значај имају и поучни су неки општи ставови класичне и модерне политичке и правне теорије и филозофије. То се нарочито односи на ставове и анализе о природи облика политичке власти, па и демократије, о односу власти и грађана, о карактеру и стварном домету појединих политичких, уставних, правних, али и друштвених и економских и других установа, као и на разматрања (пред)услова за успостављање и уживање грађанских права и слобода<sup>17</sup>, као и за напредовање друштва. Но, још чешће долазе до изражаја идеолошке рационализације или апологије дате власти. Као што је писао Клаус фон Бајме, постоји јака тежња да се демократија третира као синоним за „добро, лепо и истинито у друштву“.<sup>18</sup> Заиста изгледа као да свако зове демократијом све што жели да подржи као систем политичких вредности и установа. При томе се често превиђају или испуштају из вида неки од оних елемената који се према данас превлађујућим гледиштима сматрају за *conditio sine qua non* демократије. Но, нема ниједног скупа политичких ни правних установа који би аутоматски обезбедио да постане стварност оно што вероватно већина данашњих стручњака за уставно право и политичке науке имају у виду, тј. претпостављају кад кажу „демократија“, тј. демократска влада.

## 2. ПОЛИТИЧКА ТЕОРИЈА О НЕКИМ МАЊКАВОСТИМА ДЕМОКРАТИЈЕ

Готово од самог почетка разматрања врлина и мана демократије као политичког облика<sup>19</sup> постоје и озбиљни приговори на њен рачун. Неки су чињени с претпоставком да у њој одлучује број, а не квалитет.<sup>20</sup> Бројчани однос већине и мањине третиран је као

---

17 Коста Чавошки, *Право као умеће слободe* (Оглед о владавини права), Политика и друштво, Београд, 1994. Сада постоји и друго, проширено издање (2005).

18 Klaus von Beyme, *Suvremene političke teorije* (1972), Stvarnost, Zagreb, 1977, str. 199.

19 В.: *Херодотова Историја*, књ. 3, тч. 80–82 (Матица српска, Нови Сад, 1959, стр. 185–187).

20 Најугледнији антички филозофи као што су били Сократ, Платон и Аристотел имали су велики резерви и критички су се односили према демократији, нарочито због тога што она предност даје броју, тј. квантитету, а не квалитету. Прва двојица нарочито су критиковали тадашњи обичај да се властодршци бирају коцком или да неука већина доноси одлуке које свакога обавезују.

квантитативан, док се односи који се успостављају одлукама већине најчешће тичу квалитативне стране односа између делова који чине једну целину.<sup>21</sup>

Иако је био веома оштар критичар демократије, Платон је сматрао да она може имати и законити и насилнички облик, али да у начелу слаби власт дисперзијом, па демократија није способна ни за велика добра ни за велика зла.<sup>22</sup> Аристотел анализира више облика демократије, која по њему може бити и исправан и искварен облик. У првом случају, то је слободна држава (политеја), а у другом охлократија или – како су неки каснији писци тај облик назвали – мобократија. Један од основа за разликовање добрих од рђавих облика демократије јесте да ли се влада у општем интересу или у интересу оне „већине“ која држи власт. Други критеријум је постојање или непостојање владавине закона, а то је оно чиме се у овом раду првенствено бавимо. Аристотел пише о пет облика демократије, а један њен облик може бити гори од било којег другог облика. То је онај где не владају закони него пука већина, која намеће своју тренутну, *ad hoc* вољу.

Аристотел је први поставио проблем који је касније постао познат као проблем „тираније већине“ и који смо већ поменули, јер је изузетно значајан за нашу тему. Такође је изложио и једну идеју која је веома слична модерним гледиштима Шумпетера (Schumpeter), Липсета (Lipset), Дала, Арона (Aron) и других који демократију виде као могућност народа да бира између алтернативних елита, тј. мањина. Филозоф је сматрао да маса није ни богата ни образована, па јој не би требало ни дати власт. Али пошто је ту масу опасно искључити из власти, остаје једно средње решење, а то је да народу треба омогућити да у скупштини бира властодршце из једне мање групе оних који су способни за управљање. Важно је да су још антички мислиоци сматрали да ако већина одлучује водећи рачуна само о интересу те већине (а не, дакле, и преостале мањине), онда је то искварени облик власти. Од Аристотела је потекла идеја да се демократије процењују на-

21 На ово указује и Јелинек кад пише о праву мањина, па каже да се раније мерило, а сада се броји (Ђорђе Јелинек, *Право мањина*, Државна штампарија Краљевине Србије, Београд, 1902).

22 Тако Платон у *Државнику*. Види Platon, *Državnik i Sedmo pismo*, Zagreb, Fakultet političkih nauka – Liber, 1977; превео Вељко Гортан; нав. место в. 303а. Упореди: Platon, *Država*, Kultura, Beograd, 1957; превео Албин Вилхар; предговор „Platonov ideal jedinstva filozofije i politike“ написао Вељко Кораћ. У *Држави* Платон демократију критикује и због неограничене слободе коју допушта, а која води разузданости и непоштовању закона, па на крају због претеривања у слободама постане плен демагога и завршава успостављањем претеране тираније. В. књ. VIII, и даље, односно 555–567 (стр. 278–296).

рочито по томе колико поштују општа правила тј. закон. Уколико се тога не придржавају, оне постају мобократије.<sup>23</sup>

Хуманизам периода Ренесансе прожет је елементима некадашњег античког грчког идеала, који су и песници и филозофи, па и неки државници, подржавали с циљем да човек доспе у свој прави људски завичај.<sup>24</sup> Борба за то водила се и идејама, али, то је време кад су остала средства борбе човека против човека била, као што је Макијавели написао, или правна или животињска. Готово у исто време настају и „државе моћи“ и почињу њихове апологије (теорије „државног разлога“, апсолутног суверенитета, очинског или божанског порекла и неограничености краљеве власти). Све оне су настојале да право, боље би било рећи правне прописе, искористе као ефикасан инструмент контроле и заповедања која су понашања кажњива, а која одобрена или пожељна. Тај облик свој врхунац достиже у тоталитарним државама. А владавина права значи управо супротно – обавезу државне силе да делује у оквиру права, а не мимо њега или насупрот њему и да поштује индивидуална, тзв. субјективна права човека као део модерних правних поредака. То нису поштовали, већ газили тоталитарни и ауторитарни режими, па и кад су имали законе у формалном смислу речи такви пореци могу се сматрати за „законско неправо“ како их и третира Густав Радбрух.<sup>25</sup>

У новом веку демократија је више истицана као политички идеал, а мање се водило рачуна о њеним евентуалним манама. Тако су велики теоретичари модерне демократије, као Џон Лок (Locke, 1632–1704) и Жан Жак Русо (Rousseau, 1712–1778) заговарали принцип владавине већине. „Када се један број људи сагласи – пише Лок у *Дружој расјрави о влади* – да створи једну заједницу или

23 Аристотел врло критички пише о „петој врсти демократије“ у којој „врховна власт припада маси а не закону“. „То проузрокују демагози...Та врста демократије је оно што је тиранида међу монархијама... Таквој демократији могло би се с правом приговорити да уопште и није државно уређење“ (Aristotel, *Politiika*, Култура, Београд, 1960; дело превела Љиљана Станојевић Црепајац; предговор „Aristotelovo učenje o državi i njenom etičkom zadatku“ написао Милош Ђурић; за нав. место види књ. IV, 3–7 ili 1292a).

24 Види: Михаило Ђурић, *Хуманизам као политички идеал*: Оглед о грчкој култури, СКЗ, Београд, 1968, стр. 180–204; сада и у Михаило Ђурић, *Изабрани сјиси*, Београд, *Службени листи СРЈ* и Терсит, 1997, књ. IV.

25 Види: Gustav Radbruch, *Filozofija prava* (1932), Нолит, Београд, 1980; превела Душица Гутеша; предговор „Radbruchovo filozofskopravno stanovište“ написао Стеван Врачар, в. нарочито „Додатак“ (1945–1949), стр. 265–293. На крају свога дела Радбрух указује на велики значај „формалноправних“ размишљања ради обезбеђивања правне сигурности, па и демократију цени као добру само ако је у границама правне државе. „Демократија је свакако једно добро вредно хвале, али правна држава је као насупрот хлебу, као вода за пиће и као ваздух за дисање, а најбоље у демократији је управо то што је само она подобна да обезбеди правну државу“ (стр. 293).

владу, они се тиме одмах сједињују и чине једно политичко тело у коме већина има право да дела и одлучује за остале. Јер, кад се известан број људи појединачно сагласи да створе заједницу, они су тиме од ове заједнице направили тело са влашћу да дела као једно тело, само вољом и одређењем већине.“ Лок сматра да се „за било које људе који су се из природног стања сјединили у заједницу мора претпоставити да су сву власт која је нужна за циљеве ради којих су се сјединили у друштво предали већини заједнице, сем ако се нису изричито сагласили с неким бројем који је већи од већине“.<sup>26</sup>

Лок је сматрао да већина може легитимно да доноси одлуке или успоставља владу кад чини 50 посто плус један. Овакву танку већину прихватао је на основу претпоставке да би се друштво могло распасти ако би се оставила могућност да се до одлуке и не дође. У наставку ћемо показати и како његово поимање закона ограничава владу, а исто тако и да је свестан значаја институционалних гаранција у виду поделе власти (у чему се могао инспирисати и својим старијим савремеником Херингтоном (Harrington), а утицао је на Монтескјеа (Montesquieu, 1689–1755).<sup>27</sup>

<sup>26</sup> John Locke, *Dve rasprave o vladi*, којима претходи *Patriarcha* Roberta Filmera (која излаже апологију краљевске власти, а подвргнута је критици у Локовој *Првој расправи*), а следи „Pismo o toleranciji“ (превела с латинског Назифа Савчић), I-II, Идеје, Београд, 1978; у преводу, редакцији и са „Предговором“ Косте Чавошког. Спорно је када је настало ово Локово дело. Оно је први пут објављено 1690, без имена писца, али с његовим предговором у којем се дело третира као допринос подухватима новог краља обновитеља [слобода], па је због тога тумачено као апологија онога што се у другој енглеској, Славној револуцији (1688) догодило. Новија истраживања су дала основа за раније претпоставке да је овим делом антиципиран карактер тих промена, и то у складу са схватањима која су заступали политичари и писци либералних гледишта, нарочито они око Лорда (Ешлија) Шефтсберија, који су због ширења таквих идеја и деловања у складу с њима дошли у опасност да изгубе слободу и живот, па су морали да емигрирају из Енглеске. Међу њима је био и Џон Лок. Он се у ствари у Енглеску вратио истим бродом којим је дошао и нови краљевски пар Виљем и Мери. Шефтсбери није доживео ову обнову слободе у Енглеској, јер је умро у Амстердаму 1683. За места која смо навели, в. *Dve rasprave o vladi*, II, стр. 56–58.

<sup>27</sup> Монтескје је знао за тешкоће успостављања и очувања слободa, као и за неопходност да се слободе морају обезбедити и таквим структурирањем политичког система како би једна власт ефикасно ограничавала другу. На такву идеју, као и на неке друге, могли су га нарочито инспирисати Харингтон и Лок. Та идеја била је веома утицајна у почетку Француске револуције, али је каснијих година политичка воља појединих група или личности превагнула и унела елементе олигархијске и личне власти и, ако бисмо се служили Монтескјеовом терминологијом, уведен је деспотизам. Посебно су значајни Монтескјеови ставови против апсолутне власти и захтев за поделом власти, коју је он сматрао неопходном да би се грађанима обезбедила права и слободе. Јер, он је сматрао да „једна власт ограничава другу“ („le pouvoir arrete le pouvoir“), па да стога треба три гране власти (законодавну, извршну и судску) поставити тако да оне једна другу коче, контролишу и ограничавају. (Види *De l'Esprit des Lois*, livre XI, ch. IV (р. 169 издања: Paris, Ernest Flammarion, s.a., у којем је преузет текст издања из 1758); сада на српском:

Етимолошки, демократија значи власт или владавину народа. Али пошто у народу постоје различита, па и сукобљена гледишта и интереси, то се демократија обично дефинише као „владавина већине“. Но и данас, као што је било одвајкада, било би из чисто техничких разлога тешко постићи да цео народ учествује у вршењу власти. Зато се и у демократијама највећи део послова и одлука везаних за вршење власти врши преко изабраних представника и постављених или изабраних лица која врше власт. Тако је фактичко вршење власти увек у рукама мањине, коју су у старо време и без пејоративног значења звали олигархијом. На основу историјских и савремених искустава, зна се да демократија по форми може бити олигархија по суштини. Историчар Тукидид, Периклов савременик, који је забележио и чувени Периклов говор у којем се истиче антички грчки идеал демократије, за Атину је писао да је по форми демократија, а у суштини олигархија (што значи владавина мањине). Мојзе Острогорски је почетком XX века дао сличну оцену за британски кабинетски систем, а то би се још пре могло рећи за многе друге ондашње и данашње режиме.

У земљама које се данас третирају као демократске, народ учествује у изборима представника, тј. властодржаца, а у неким државама на референдумима и другим сличним облицима изјашњавања учествује у одлучивању о неким важнијим стварима. Кадгод одлуке доноси неко колективно тело (народ, скупштина, сабор, парламент, влада, савет, одбор, комитет итд.), па се о једном или другом питању јаве разлике или би требало изабрати између више различитих лица, могућности, одлука, опција и алтернатива, онда се одлука обично доноси гласањем, тј. већином гласова ако друкчије није предвиђено одговарајућим правилима. То се назива демократским одлучивањем, а демократија се некада дефинише и као владавина већине, чије одлуке постају општеобавезујуће.

Ипак, посматрање једног елемента демократије, тј. владавине већине као синонима модерне демократије велико је поједностављивање. Пошто је „већина“ већ по својој природи израз и појам с релативним значењем, тј. већина је увек већи део нечега још већега, то се као неизбежан пратилац и допуна увек јавља и онај други, мањи део – мањина, односно мањине. Од XVIII века као пратилац дефинисања демократије као владавине већине појављује се и захтев да владавина већине мора гарантовати и нека важна права мањинама (поменули смо Медисона, који је ово међу првима

---

Monteskje, *O duhu zakona*, I-II, Филип Вишњић, Београд, 1989; превео и прилозима опремио Аљоша Мимица; предговор „Monteskjeov *Duh zakona*“ написали Аљоша Мимица и Вељко Вујачић. Нав. место је у I т. стр. 175.) Његова идеја имала је велики утицај на америчке уставотворце. А онда се та идеја вратила и вршила утицај у Француској очу и на почетку Револуције.

поставио као проблем). У даљој еволуцији Локове идеје о границама политичке власти и влади по пристанку – после декларација о правима које су донеле Америчка и Француска револуција крајем XVIII века – на владавину већине почело се све више гледати с обзиром на гарантовање слобода и права човека и грађанина. Свим овим елементима (владавина права, заштита мањина, индивидуална права и слободе) – уз истицање уставних и институционалних претпоставки, основа и гаранција – проширивана је дефиниција демократије. Све се то одражавало и на однос већине и мањине.

Односи између већина и мањина далеко су сложенији него што то прости аритметички односи ове две величине могу исказати. Због те сложености односа често се тражи и да „већина“ испуни одређене услове, својства, задовољи неке „квалификације“, а исто тако и да неке мањине, уколико испуњавају извесне посебне услове, буду одређене извесним привилегијама, односно обавезама, и као такве општом конституцијом односа или посебним мерама заштићене.<sup>28</sup> Ако се доноси одлука о некој важној ствари која се тиче карактера или чак судбине државе, онда се за такве одлуке мора предвидети квалификована већина, обично двотрећинска или већина коју чине знатне већине свих саставних делова. Могу постојати идеолошке, политичке, националне, верске, језичке мањине, мањине које се јављају око извесних интереса, погледа, региона, то јест и мањине које у социолошком смислу чине неку групу (нпр. богаташи, пилоти, лекари, запослене жене, хендикепирана лица итд.). Однос оваквих мањина и већина заиста је сложен и не може се увек свести на прост однос аритметичке већине и мањине нити је увек линеарна „владавина већине“ или доношење одлука од такве „већине“ препоручљиво решење, а најмање ако већина није ограничена правом, тј. уставом или је безобзирна у свом поимању правâ која произлазе из чињенице да тренутно јесте већина. Ако се та „већина“ промени већ на следећим изборима и онда врати стање на оно претходно, тада бивши властодршци често не предају власт на уставом предвиђен начин, нити их нови победници оставе на миру, него их често прогоне, па настају унутрашњи сукоби и бројне рђаве појаве.

У Француској револуцији (1789), након прве две-три године превладала је Русоова теорија, која није предвиђала разрађене институционалне препреке и равнотеже, нити одговарајуће поступ-

<sup>28</sup> Да би се отклонила извесна слабост одлучивања простом већином, која заправо може и да не буде никаква бројчана већина, практикују се две мере које значе и одговарајуће прецизирање услова како би се добила нешто реалнија већина – то су тзв. кворум и разни облици тзв. квалификоване већине. У пракси долазе до изражаја различите комбинације да се дође до што боље или репрезентативније већине, или пак, да се слабости већинског принципа коригују неким другим.

ке. То је била једна радикална јакобинска концепција демократије, која има даље и дубље корене и у учењу Жан-Жака Русоа и коју су неки у XX веку сврстали у тоталитарне демократије.<sup>29</sup> По нашем мишљењу, они који су најрадикалније тумачили и примењивали ту концепцију, „ученици бесмртног Жан-Жака“ – како је Робеспјер назвао себе и своје следбенике – одвели су револуцију у терор и ћорсокак, уместо да изврше „конституционализацију“ великог друштвеног преокрета који је започео 1789.<sup>30</sup> Уместо да крене путем увођења владавине закона, и нарочито „закона слободе“, како их је називао Монтескје, као и одговарајућег устава, Француска револуција је врло брзо скренула у правцу политичког радикализма и не само наглашеног испољавања политичке воље него и доктринарног оправдавања такве оријентације. Читав низ устава, који су се ређали један за другим, имали су и одредбе које су практично учиниле те уставе тешко променљивим и готово вечним, а сваки је међан, фигуративно речено, преко ноћи, чим би превагнула нека друга политичка воља. Овакав развој карактерисао је и већину каснијих револуција, укључујући, наравно – или нарочито, оне током XX века, чија „анатомија“ показује да су Француску револуцију следиле као својеврстан образац.<sup>31</sup> Чак и радикализовање

29 J. L. Talmon, *The Origins of Totalitarian Democracy*, London, 1952.

30 Мали број нововековних револуција успео је да своје прокламоване циљеве, идеале и програме претвори у трајне и успешне правне и политичке институције, тј. да доживи своју „конституционализацију“. Ми смо о том проблему опширније писали у раду „Конституционализација револуција“, *Зборник Мајмие српске за друштвене науке*, бр. 96, 1994; стр. 41–72. Један теоретичар смешта корене западне правне традиције и политичких институција управо у оквиру омеђене „правом“ и „револуцијом“. Он у томе иде веома далеко у прошлост, јер његов рад прати једну специфичност тзв. Западне цивилизације, а то је како се извесне правне традиције, установе и процедуре преносе с генерације на генерацију, чак и у процесу у којем се тежи достизању једног замишљеног, тј. утопистичког „миленијаризма“. В. Harold J. Berman, *Law and Revolution, The Formation of the Western Legal Tradition*, Cambridge (Mass.) – London, Harvard University Press [1983], десето издање 1999. Право и револуција су две категорије на први поглед радикално супротстављене, у већини револуција и јесу у некој фази, обично почетној, кад се револуција диже против старог режима и старог права. Али крајњи успех циљева револуције у великој мери ће зависити од тога да ли ће семе основних циљева и идеала уродити плодовима у виду стабилних правних и политичких услова које обезбеђују релативно либералне оквире у којима би људи слободни да испољавају своје људске потенцијале поштујући истовремено и права других на исте такве услове. О томе како су идеје Монтескјеа и Русоа утицале на токове Француске револуције и на понашања њених судеоника, в. наш рад „Montesquieu, Rousseau i Francuska revolucija“, у Eugen Pusić (ур.), *Francuska revolucija – Ljudska prava i politička demokracija nakon dvjesto godina*, Zagreb, JAZU – Globus, 1991, стр. 35–67.

31 Crane Brinton, *The Anatomy of Revolution* (1938, поправљено и проширено издање: New York, 1965). Бринтонов рад упоређује енглеску, америчку, француску и руску револуцију и у њиховом карактеру и развоју налази извесне црте или фазе (међу којима је највише пажње привлачила концепција „термидора“ као фазе или преокрета у току револуција). Међу радовима с мањом амбицијом да дођу до неких општијих законитости, али већом пажњом према изворима и чињеницама,



идеје народног суверенитета имало је довољно привлачности и носило довољно силе и снаге да отвори пут смени низа политичких воља и поигравања са уставима у процесима у којима је слично као бог Сатурн – „револуција јела своју децу“.

Од XVIII века, а нарочито после искустава с Француском револуцијом и јакобинском диктатуром, која је у доктринарном погледу била инспирисана Русоовом политичком филозофијом, у демократској теорији почиње се све више указивати на опасност тираније већине и у вези с тим бавити правима мањина – политичких, верских, интересних и др. О правима мањина као средству спречавања „тираније већине“ доста је расправљао Џејмс Медисон у *Федералистичким сјисима* у којима није дато само објашњење и оправдавање тадашњег америчког устава из 1787. него и општа теорија федералне владе. Медисон је поставио и питање да ли одлука већине увек значи право због тога што увек има исправну садржину или због тога што с већином увек иде сила. Пошто није прихваћено да сила чини право, онда и оно за шта се залаже већина не мора аутоматски да буде увек исправно.

Током XIX века плима демократије изазвала је нека упозорења мотивисана страхом од изразито егалитаристичких импликација радикалне демократије. Тако Алексис де Токвил у *Демократији у Америци*<sup>32</sup> упозорава на озбиљне последице једнакости (које, како каже, ипак можда вреди платити ради слободе) и на нову могућу опасност „тираније већине“. Токвил износи да је „Права суштина демократије (је) у апсолутном суверенитету већине; у демократској држави нема ништа што би могло да се противстави већини.“ Он је пропустио да истакне да је демократска теорија већ

можемо навести: Theda Skocpol, *States & Social Revolutions* (1979, шесто издање: Cambridge University Press, 1984); и Hannah Arendt (1906–1975), *On Revolution* [New York, Viking, 1963], Penguin Books, 1965. Преведено на српски: Hana Arent, *O revoluciji*, *Odbrana javne slobode*, Филип Вишњић, Београд, 1991; поговор „Hana Arent ili revolucija kao sloboda“ написао Војислав Коштуница.

32 Alexis de Tocqueville, *De la Democratie en Amerique* (1835 i 1840); в. енгл. изд. Alexis de Tocqueville, *Democracy in America*, New York, Alfred A. Knopf, Vintage Books, 1945 (vol. I-II); ово је и најпотпуније енглеско издање. Ово дело је у претпрошлом и прошлом столећу објављено у Београду: Алексис Токвил, *Демократија у Америци*, Београд, Државна штампарија, I (1872) и II (1874). Изд. предузеће „Бразда“ покушало је 1945. да објави Токвилову *Демократију у Америци*, али то је спречено. Сада је читаоцима на српском доступно ново издање: Aleksis de Tokvil, *Demokratija u Americi*, у преводу Живојина Живојиновића, Сремски Карловци – Титоград, Изд. књижарница Зорана Стојановића и ЦИД, 1990; друго издање, Сремски Карловци, Књ. З. Стојановића, 2002 (662 стр.). Овај новосадски издавач објавио је и Aleksis de Tokvil, *Stari režim i revolucija*, Сремски Карловци – Нови Сад, Књиж. З. Стојановића, 1994; превео са француског Аљоша Мимица. Исте године загребачка „Politička kultura“ у библиотеци „Minerva“ (коју уређује Радула Кнежевић) објавила је Alexis de Tocqueville, *Stari režim i revolucija*, Zagreb, Politička kultura, 1994; превела Радмила Здјелар, а поговор „Modernost Tocquevilleova poimanja demokracije“ написао је Раде Калањ.

указала на извесне елементе којима се већина ограничава, међу којима су владавина права уместо пуне већине, корпус права и слобода грађана у која ниједна власт, па ни демократска, не би требало да задире, права мањина, плурализам (економски, политички, верски, идеолошки и др.) и процедуралне гаранције.

Џон Стјуарт Мил (Mill) је такође био преокупиран проблемом како остварити демократију која неће довести до владавине медиокритета, већ која ће обезбедити изузетно место знању и одређеним успостављеним интересима. Његово највеће страховање везано је за нивелирајуће последице радикалне демократије и за проблеме тираније јавног мњења које намеће конформизам, који прети слободи мишљења. Сматрао је да одлука коју доноси већина не мора бити најмудрија и, с друге стране, таква одлука може да повреди интересе (или осећања, идентитет) мањине. Да би се ово ублажило или избегло, он је предлагао пропорционално представништво и плурализам гласова, тј. да неке категорије становништва имају више него један глас. Плурализам гласова може имати врло негативних последица (увели су га бољшевици да би себи обезбедили „класну, а не грађанску већину“ кад су после узимања власти на изборима за уставотворну скупштину децембра 1917. добили слабу подршку.

Више радикалних струја, нарочито леве оријентације, крајем XIX и почетком XX века инсистирало је на апсолутној важности принципа владавине већине као основном критеријуму демократије, везујући ову идеју, у духу јакобинске традиције, и за концентрацију власти у политичком представништву и, касније, за једнодомно представничко тело уколико није у питању национално хетерогена или федерално уређена држава.

Исто тако, у XIX веку и почетком XX, насупрот свим причама о демократији, јавиле су се теорије које називамо елитистичким и чији заступници тврде да свугде владају мањине. Неки заговорници оваквих идеја радили су то са отвореношћу према чињеницама и с циљем откривања политичке истине, која је понекад згражала политичке и правне теоретичаре који су претпостављали да политички и правни системи у темељима имају неке етичке принципе или су само веома држали до таквих принципа.

Ево познатог места где Гаetano Моска у свом главном делу *Елементи политичке науке* пише о малобројној „политичкој класи“ која влада: „Међу константним чињеницама и тенденцијама које се могу наћи у свим политичким организацијама, једна је толико очигледна да је видљива и за најповршније око. У сваком друштву, од оног које је слабо развијено и једва достигло зору цивилизације, па до најразвијенијег и најмоћнијег – две класе људи се појављују – класа која влада и класа којом се влада. Прва класа,

увек мања по броју, врши све политичке функције, има монопол власти и ужива предности које власт доноси. Другу, пак, бројнију класу, контролише и њоме управља ова прва на мање-више легалан или арбитражан и присиљан начин, а ова друга снабдева ону прву, бар на појавном нивоу тако изгледа, свим материјалним средствима за опстанак и средствима која су од суштинског значаја за животност политичког организма.<sup>33</sup>

У XX веку, у борби против фашизма, а затим током хладног рата, демократија је постала лозинка и важан критеријум распознавања у тој борби. Данас је постала синоним правца и садржине пожељног политичког преображаја. При томе се опет занемарују не само њене мане него и неопходни предуслови да би један скуп потенцијално демократских установа заиста донео демократске плодове. Још горе, у оцењивању шта јесте, а шта није демократија и демократско, влада арбитражност, пристрасност, преовлађују симпатије зависно од интереса. У томе недостају било каква правила и стандарди који би се поштовали, тако да ни у овоме нема владавине правила него опет пуке произвољности.

### 3. КОМБИНОВАЊЕ ВЛАДАВИНЕ ПРАВА И ДЕМОКРАТИЈЕ

Да ли ће се заповести једне политичке воље, које су подржаване довољно јаком принудом, сматрати за право, и без обзира на садржину датих заповести, то је спорно питање о коме су расправљали како антички, тако и данашњи теоретичари који се баве правним и политиколошким темама. Једно од поједностављених тумачења природе тзв. правне државе, па и владавине права, јесте оно које сматра да се правна држава састоји у спровођењу у датој држави правно важећих закона, без обзира на њихову садржину. У ствари, постоје опречна гледишта на природу владавине права и многе друге категорије које се с овом могу повезати. Правни практичари који налазе подршку међу оним теоретичарима који сматрају да су сви правни системи хијерархије норми, тј. заповести којима моћна политичка воља даје важење, разилазе се о овом питању с оном струјом правних теоретичара која сматра да позитивно право мора почивати на неким скалама вредности и метаправним начелима.

---

33 Gaetano Mosca, *Elementi di scienza politica*, 1896. и 1925; и енгл. *The Ruling Class*, New York – London, Mc Graw Hill, 1939, новије издање s.a., стр. 50. (Готово исте идеје Г. Моска је изнео три деценије раније, у делу *Sulla teorica dei governi e sul governo parlamentare*, Torino, Loescher, 1884; ново изд. 1925. и 1968, гл. I).

Коликогод елеменат политичке воље у стварању права био важан и нужан, не сме се запоставити да је за суштину права далеко битнији онај елеменат који од њега чини темељ и стуб људских цивилизација. А то право постаје степеном своје рационалности у регулисању међуљудских односа, па и „праведности“ у његовом стварању и примени. У крајњој линији, однос према праву зависиће од тога колико оно омогућује да се међуљудски односи и промет добара, услуга, идеја, људи, може слободније и под људским условима одвијати, а не од казни које су забрањене. Да би право било рационално, мора постати довољно широк оквир за одвијање онога што се зове „правни промет“, а што је само израз других облика промета, тј. размене међу људима. Уместо да све буде прописано законима, важније је да правни систем буде рационално устројен тако да људима омогући повољне оквире живота. А то практично опет значи да обезбеди човеков живот, тело, слободу и имовину. То су оне вредности које је требало да обезбеде успостављени пореци, а које су стално нарушаване, врло често и у име самог поретка.

Родоначелником модерне теорије демократије с правом се сматра Џон Лок. Он је ту идеју и политички облик, замишљен као влада по пристанку која је ограничена у својој моћи, тесно повезао са идејом о људским природним и позитивним правима и са идејом о владавини закона (права). Изложио је учење да власт и влада нису сами себи циљ, већ да су у функцији заштите човекових права и стваралачких потенцијала чију употребу људски ум прихвата и може да оправда. Он је, надахнут идејама школе природног права, дошао до схватања да су људи као бића обдарена разумом, у стању да обезбеде мир и узајамну трпељивост уколико сви поштују природна (тј. од разума прихваћена и за све једнака) права на живот, тело, слободу и радом стечену својину. Према Локу, та природна права припадају човеку самом чињеницом што је он људско биће, а обезбеђење мирног уживања тих права Лок је сматрао за циљ, резон и основу за успостављање владе.

Позитивна права која се уводе морају такође служити тој сврси, тако да власт која их усваја може рачунати на легитимност и послушност. Лок је подразумевао да би свака власт била ограничена већ самом чињеницом што мора да служи циљу који су јој умни људи наменили и да ниједно тело, ни лице, ни скупштина не би могли имати неограничену власт. То такође ограничава садржину права, односно закона. Законима се не може наређивати све што би једна власт хтела. До таквог закључка дошли су и Алкибијад и његов заштитник Перикле као лица у дијалогу који даје Ксенофонт у *Успоменама о Сократу*.<sup>34</sup> Супротно је касније

---

<sup>34</sup> Ксенофонт, *Успомене о Сократу*, БИГЗ, Београд, 1980; с оригинала пре-  
вео, „Увод: Ксенофонт и главни извори за познавање историјски реалног Сократа“  
написао и напомене и објашњења додао Милош Н. Ђурић.

сматрао Русо кад је у питању „општа воља“ („*volonté general*“) која је конципирана као апсолутно суверена и која све може одлучити. Тачно је да је током историје обично превладавала воља онога ко је био довољно моћан. Штагод је такав хтео, могао је то да претвори у „закон“.<sup>35</sup> У име људских права, Лок је заступао идеју о слободи у оквиру закона, али умних закона.

Умни закон, пише Лок, „у свом истинском појму, није толико ограничавање колико *усмеравање слободног и интелективног извршиоца* према свом одговарајућем интересу, и не прописује ништа друго до оно што је за опште добро оних који су под законом [...] *циљ закона* није да укине или ограничи, већ да *очува и увећа слободу* [...] тамо где нема закона нема ни слободе. Јер слобода значи бити слободан од ограничења и насиља других, што није могуће тамо где нема закона.“<sup>36</sup> Према њему, позитивни закони морају испунити одређене услове да би се могли сматрати за законе у правом смислу.

Лок набраја неке услове: иако је законодавна власт највиша власт у свакој земљи, она ипак „није нити може да буде апсолутно арбитарна над животима и имовином других људи“; она, даље, „не може за себе да присвоји власт управљања на основу импровизованих декрета, већ је *дужна да дели правду* и да решава о правима поданика *на основу објављених важећих закона и преко познатих овлашћених судија*“; оваква власт „не може да *пренесе власт доношења закона* у неке друге руке и ограничена је, јер су јој овлашћења дали друштво и божји и природни закон [...] да влада на основу *објављених усвојених закона*, не да буду недоследни у појединачним случајевима, већ да имају једно правило за богатог и сиромашног, за миљеника на двору и сељака за плугом“; затим, „закони не треба да буду намењени ни једном другом циљу сем *добру народа*“; и „они не треба да *ударају порезе* на својину народа без сагласности народа.“<sup>37</sup>

Владавина права не сме се тумачити уско, као спровођење у живот оног права (прописа) које једна власт доноси. Таква заблуда дубоко је укореењена не само међу властодршцима који стварају

35 Поседовањем фактичке моћи издејствује се и давање законске форме свему што силник хоће. Чувени римски правник Улпијан констатовао је за епоху принципата у Риму да „Штагод се принцепу свиђа, има снагу закона“ („*Quidquid principi placuit legis habet vigorem*“). По аналогији на ту Улпијанову формулу, у Француској се говорило: „Ако хоће краљ, хоће и закон“. А апсолутни краљ те земље Луј XIV остао је упамћен и по геслу – „Држава, то сам ја“ („*L'Etat, c'est moi*“). У XX веку била је распрострањена појава тзв. вођа (дуче, фирер, каудиљо, мудри вођа), који су постајали свемоћни захваљујући вануставним чиниоцима и сваки је могао рећи држава и партија то сам ја.

36 Locke, *Dve rasprave o vladi, Druga rasprava*, гл. VI, тч. 57.

37 *Исцхо*, гл. XI, тч. 135–142.

„право“ по којем онда управљају, него и међу онима на које се такво „право“ примењује. Свака власт настоји да своје наредбе (норме, прописе) иза којих стоји њена воља и принуда, представи као „право“, па и остваривање таквог „права“ тумачи као успостављање „правне државе“ (*Rechtsstaat*) или „владавине права“ (*the Rule of Law*). Међутим, с правно-филозофског становишта не може се прихватити да је *право* сваки скуп норми иза којег стоји монопол државне принуде, па ни онда кад се то ради по неком уобичајеном поступку. Мора се заузети критичка дистанца према садржини позитивног права. Тек на основу садржине права, односно норми и њихове подобности да буду универзализоване, тј. да се дато правило може поопштити (тако да правило постане обавезно за све који се нађу у ситуацији какву оно у општим цртама предвиђа), може се оценити да ли оне чине право у правно-филозофском смислу. За неке законе и норме Цицерон и Аурелије Августин, а касније и низ правника све до Густава Радбруха, сматрали су да не заслужују да се називају законима више него заповести неке банде разбојника.

Владавина права у ствари није могућа уколико се право тумачи само као израз воље владајућих кругова. Право је од самих својих почетака противречно – с једне стране израз политичке воље, а с друге стране и инструмент рационалног регулисања односа и сукоба и начин ограничавања политичке воље и сузбијања политичке самовоље.

У односу на политичку власт, право се одвајкада јавља као један од најважнијих облика рационализације и умеровања самог акта владања, пошто оно често одбојне и огавне акте најнепосредније доминације замењује правилима која остављају и времена да се по њима поступи и шире оквире за слободу у датим оквирима. С гледишта човека као члана заједнице, успостављена правила задовољавају, изгледа, код човека дубоко усађену потребу за извесношћу и поретком коју неки називају човековом потребом за номичношћу (наравно ова мало незграпна реч долази од грчког *номос* – закон, али нам се ипак чини да се нашим изразом законитост за који се уобичајило друкчије значење, не покрива оно што овде имамо у виду).<sup>38</sup> Ова потреба чини нормалног човека врло склоним да прихвати норме понашања и законе уколико они не нарушавају нека начела разума и уколико не погађају арбитрарно човека у његовим виталним „природним правима“, за која је спреман да се бори и одупире, па и кад се она отимају у име закона.

Имануел Кант, који се руководио златним правилом да другом не чинимо оно што не желимо да нама други учине, дао је

---

38 Види: Ljubomir Tadić, *Filozofija prava*, Naprijed, Zagreb, 1983.

својим категоричким императивом важно усмеравајуће начело и за све законодавце: нека доносе законе који се могу универзално применити и којима се разумни људи нигде неће озбиљно противити. То значи да правило до којег дођемо мора бити универзално применљиво и једнако за све. Иако би из Кантовог учења, у духу његове етичке строгости, доследна примена правила морала да се прихвати без обзира на последице, рационално правно регулисање и према његовом учењу подразумева да се сваки проблем-случај који се хоће регулисати законом, мора проценивати у светлу последица до којих би дошло кад би предложено решење било прихваћено као опште правило. Ми смо, пак, често сведоци ситуација да се доносе правила која би само некаква лудост могла да оправда, или ситуација да оно што једна страна или група тражи за себе није спремна да призна некој другој и обратно. То је супротно смислу принципа владавине закона, који подржавају само оно што се може сматрати за општеприхватљиво, ваљано као универзално правило понашања. Владавина права, дакле, поред осталог подразумева и једнака права и обавезе за све, а то даље значи и правно једнаке могућности за све.

Владавина права, заснована на наведеним принципима, укључује и отелотворује најважније цивилизацијске домете у погледу заштите човека, тј. људских права, институционалне и процедуралне гаранције и правила, а демократска теорија тражи и одговарајуће учешће грађана и саставних делова друштва у његовом усмеравању. Права мањине су корекција принципа владавине већине. То нас поново доводи до разматрања проблема демократије.

Владавина права и демократија могу се третирати као комплементарни. Они се најчешће развијају паралелно, али ако би морали бирати, неки велики политички мислиоци би нам саветовали да је важније успоставити владавину права него демократију. То због тога што демократија без владавине закона, тј. када није заснована на уставним ограничењима, постаје израз пуке воље и самовоље већине или оних који њом лако манипулишу.<sup>39</sup> С тачке гледишта теорије о владавини права, свака власт мора бити ограничена, па и власт народа. То је смисао начела владавине закона,

<sup>39</sup> Овакву ситуацију добро илуструје више радова који су изложени на научном скупу који је одржан у САНУ 1996. на тему *Успостављање модерне демократске и правне државе у Србији*. На скупу је врло оштрој критици подвргнуто ондашње стање уставног и правног система и одсуство претпоставки за правну државу и владавину права (иако је ово начело било прокламовано Уставом из 1990). Прилози са научног скупа су објављени: Миодраг Јовичић (ур.), *Успостављање модерне демократске и правне државе у Србији*, Београд, САНУ, 1997. Овде су на веома аргументован начин истакнути значај и потреба да се идеја правне државе оствари, али и велике тешкоће и препреке на томе путу, како оне које су везане за ауторитарни карактер неких постојећих уставних решења, тако и независне ситуације узроковане великим размерама безакоња унутар државе.

поред осталог, због тога што су значајни мислиоци истицали велики значај владавине права за економски и друштвени развитак, док демократију нису стављали по значају у исти ред с владавином права. На пример, Дејвид Хјум (Hume) је сматрао да за успешну тржишну привреду демократија није неопходна, али да је владавина права апсолутно неопходна.

У развиту модерне теорије демократије дошла су до изражаја схватања да начела владавине права подразумевају извесне хуманистичке вредности, затим институционална решења и процедуралне гаранције које искључују апсолутизам и арбитрарност, а обезбеђују ограничавање власти, независност судова, одговарајући положај човека у целом систему, а посебно пред органима власти и судовима. Поред поменутог, права мањине (политичке, верске, идеолошке, у новије време етничке) и права појединца као човека и грађанина постајала су постепено, од XVII и XVIII века, коректив владавине већине или критеријум „добре владе“, и та димензија мора се обезбедити владавином права једнаком за све. Слобода изражавања (за коју је доцније готово синоним постала слобода штампе) и удруживања допуњавале су ове услове и постале саставни део модерног поимања демократије.

Мајоризација се може означити као могућа негативна страна принципа владавине већине уколико се овај принцип схвати као искључив, апсолутан, без ограничења. Наиме, ако се једна одлука о некој заједници, организацији, држави, групи итд. донесе већином гласова чланова дате скупине, онда се за такву одлуку обично каже да је донета демократски. Међутим, увек је могућно да већина која је гласала за одлуку гласа о питању за које сама није дубље заинтересована или је одлуком обезбедила себи неку предност, а да мањина која је прегласана буде одлуком дубоко погођена у неком суштинском погледу (интересу). Зато се у теорији, од како се почело расправљати о модерној демократији, готово увек паралелно постављало и питање ограничавања већине, и то посебно у питањима права мањине или заштите мањине, или у погледу предмета о коме се одлучује или у питањима процедуре по којој се одлука донесе. Да би се избегла пука мајоризација, проналажена су различита институционална и уставно-правна решења: вишепартијске коалиције, принцип сагласне већине (*concurrent majority*), механизам усаглашавања, сенат. Тако се увек упоредо с принципом већине као корелат појављује принцип права мањине, упоредо с „пристанком“ – право на „издвојено мишљење“, упоредо с правом на заштиту партикуларног интереса и потреба за заштитом општег интереса. Мањинама се данас ставља у изглед све одређенија заштита, али су искуства са заштитом мањина досада лоша – њима није пружена ефикасна заштита, а државе су се мешале у унутрашње ствари других држава под видом заштите мањина. Али



систем постаје мањкав и кад се претерани утицај или гласачка моћ да мањини која тој гласачкој моћи није примерена у погледу бројности, економске, политичке или економске моћи.

Може се десити да у локалној заједници мајоризацију врши група која се иначе у широј заједници супротставља мајоризацији. Зато извесна уставно-правна решења и ограничења могу имати велики значај. У оваквом случају потврђује се мишљење да је „уставна демократија, по дефиницији, таква демократија која не даје сву власт већини“.<sup>40</sup> Поред уставних решења, политичка институционализација уопште доприноси стварању канала и путева за разрешавање проблема и смањивање конфронтација и за избегавање доношења одлука мајоризацијом, а наслоњена на одређену социјалну структурализацију отежава мобократске и популистичке облике вођења друштвених послова.

У условима развијања савремених посткомунистичких друштава<sup>41</sup> поново се јављају многа стара питања која се односе на основне вредности, установе, поступке. Али у истим тим друштвима постоји изражена тенденција да се демократија изједначи са широком подршком, па и без обзира на институционалне оквире и процедуре. Та тенденција види демократију само као (неограничену) владавину већине, о чијем смо неприхватљивом карактеру већ говорили. За неке установе, познате из развитка демократске теорије и праксе, могло би се рећи да данас често делују као псеудоустанове, али оне омогућавају испољавање (некада можда само дају привид) масовне подршке. Не само референдуми и избори већ и масовни скупови, па чак и парламентарне већине или коалиције ако су усмерене на формирање већина које ће онда безобзирно наметати вољу без потребне умерености и без довољно разумности – неће довести до резултата који се очекују од „демократског преображаја“. Од класичних до савремених писаца такве „установе“ и режими подвргавани су критици као „тиранија већине“, „демократска тиранија“ или охлократија.

Изузетно је значајна дилема, која је отворена од античких времена, због могуће противречности између онога што је умно и подобно да обезбеди неке вредности и што би морало имати места у начелима и структури система, с једне стране, и с друге стране онога што има подршку већине, па тако постаје преовлађујуће,

40 Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy* (1937), Waltham – London, Blaisdell, 1968. Сада и на српском: Karl J. Fridrih, *Konstitucionalna demokratija*, Теорија и Praksa u Evropi i Americi, CID, Podgorica, 2005; превели Павле Јовановић и Светлана Милошевић; предговор „Friedrichova konstitucionalna demokratija“ написао Павле Јовановић.

41 В.: Vučina Vasović i Vojslav Stanovčić (yp.), *Postkomunizam i vlast*, Udruženje za političke nauke i Fakultet političkih nauka, Beograd, 1996.

утицајно, постаје основа моћи која владавином права мора бити ограничена, цивилизована и усмеравана.

Конституционализам ограничава власт, регулише односе између грађана и власти везујући функције ових других пристанком оних првих, а затим регулише и институционалне могућности и начине на које се власт бира, врши и смеђује. Ваљан (легитиман) наслов (титулус) стечен изборима узима се само као један елемент, док је законито и рационално вршење, тј. употребљавање власти још важнији елементат. Као што смо већ рекли, подршка већине данас је само нужан, али није довољан услов да би једна власт била легитимна, а њени прописи постали право у правно-филозофском смислу. Извесно је да се демократске установе морају уводити, али оне морају такође бити образоване и неговане – развијане у духу најбољих традиција и захтева модерне демократске теорије. И демократске установе морају се процењивати по томе какве резултате дају.

Конституционализам као принцип владавине права подразумева поделу власти и извесну расподелу, дисперзију власти, тј. надлежности како у хоризонталном, тако и у вертикалном смислу. У „Декларацији права човека и грађанина“ коју је 1789. донела Француска револуција, у члану 16. каже се да нема устава она земља у којој нису загарантована права грађана и у којој није извршена подела власти. Тако се устав у суштинском смислу одређује са ова два елемента. Уставна влада је у извесном смислу увек полиархија. Њена претпоставка је јако грађанско друштво, а слабија и друштву одговорна влада.

Владавина права ставља правне принципе изнад „државних разлога“, а нама се чини да то у одређеним нормалним ситуацијама значи и изнад државе. Она даље подразумева и трајност права и обавеза, идеју континуитета и поштовање стечених права. Често, а поготову арбитарно мењање правила, као и претерано регулисање разних детаља уз сужавање аутономије друштвених и привредних субјеката и, у крајњој линији, аутономије личности – супротно је овом начелу. Оно подразумева и независно судство, а ово на неки опет подразумева начин поделе власти. Сва ова начела могу сметати онима који сматрају да представљају народну вољу или „народни суверенитет“ и они се могу осетити побуђени да ради спровођења народне воље наруше нека правна правила. У земљама са англосаксонском традицијом инсистира се на принципу владавине права (*the rule of law*)<sup>42</sup> као концепцији која је мање етатистичка од концепције „правне државе“. У том контексту важни и битни

---

42 В.: Lidija Basta, *Politika u granicama prava*, Ideje, Beograd, 1984; A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (1885), London, Macmillan, 1889 (постоје и новија издања овог рада: десето 1959, прештампано 1985).

елементи легитимности влада јесу систем вредности на којима почива правни поредак и систем власти, однос грађанина и власти, а исто тако и процедуре и поступци (*the due process of law*). У складу с том традицијом су у политичком процесу развијани системи избора, одлучивања, јавност, парламентаризам, процедура доношења закона итд.

Поред теорије, морамо водити рачуна и о пракси, јер добра начела је лакше прокламовати него остваривати, па тако и оно о владавини права. Наше искуство је, нажалост, у овом погледу веома поучно. У покушају да се оствари идеја владавине права као начело политичке структуре (конституције) државе и друштва, они који томе теже суочавају се од давнина, а и данас, с низом препрека као што су апсолутна власт (готово је свеједно где је концентрирана – у краљу, партији, вођи, председнику, скупштини, конзулату, тријумвирату), неразвијена политичка култура, недостатак демократске традиције или слабљење њеног утицаја, примена начела на начин који потири само то начело, идеолошко или националистичко слепило које производи нетрпељивост, недовољно знање којим би се пришло решавању неких крупних проблема, па и оних које нам намеће најчешће нимало пријатељско окружење, као и недовољно познавање великог богатства правне политичке теорије и филозофије које, ако постане део политичке и правне културе, може помоћи не само у теоријском тумачењу и развијању, већ и у практичном остваривању овог великог начела о којем смо овде укратко изнели неке од бројних димензија.

Оно што данас многи означавају речју демократија када желе да истакну идеал добре владе, у ствари не може да се означи речју демократија у дословном значењу речи, већ би се могло примереније означити изразом „уставна демократија“ или „уставна влада“, која је по својој природи полиархија, тј. карактерише се извесном дисперзијом моћи (не само на основу поделе власти већ и узајамног ограничавања и контроле уз удео и чинилаца изван структура власти – као што су политичке партије, удружења грађана, црква, синдикати, привредна и професионална удружења, значајне привредне организације и сл.) у друштву, а такође и поделом власти и дисперзијом овлашћења унутар саме структуре власти.

Писци као што су Карл Фридрих (Friedrich) који користи изразе „уставна влада“ и „уставна демократија“ или Роберт Дал, који је сковао израз „полиархија“ и нарочито се бави проблемима процедуралне демократије, па затим Ђовани Сартори, који критички проучава улогу партија у демократији, Аренд Лајпхарт (Lijphardt), који више него било који други аутор развија идеје тзв. консочијалне демократије уподобљене животу вишенационалних заједница, Норберто Бобио (Bobbio) и други показују опредељеност

за демократију уз критичко испитивање многих класичних постулата. Њихове идеје су веома подстицајне у сваком раду на развијању демократске правне државе – или како ми радије кажемо – владавине права и на савладавању препрека, пре свега политичке природе, у томе подухвату који је од дугорочног значаја и за који ће бити потребно и дуже временско раздобље и улагање великих напора.

Историјско искуство, као и модерне правне и политичке науке и пракса, потврђују да постојање правног акта који се зове устав и за који се каже да има највише место у хијерархији правних аката не гарантује постојање уставности у правом смислу те речи. У истом смислу, постојање „закона“ не значи и постојање законитости. Исто искуство и поменуте науке нам указују да је природа политичке власти таква да по њој иманентним законима тежи увећавању и концентрацији, усавршавању инструмената моћи, ширењу њеног утицаја и доминације у погледу броја људи и територија на које се простире. При томе се служи и законом, не да би се њиме обавезала да ће своје поступке држати у законским оквирима, већ искључиво да би другима наложила каквих се правила морају држати, а себе на разне начине од њих изузела (осим ретких изузетака на које се често с правом указује ради поуке).<sup>43</sup>

\* \* \*

Владавина права и владавина већине морају да иду заједно, с тим што владавина људи мора бити ограничена и регулисана правилима, конституционализмом, поделом власти и независним судством (посебно улогом уставног судства). Владавина права мора владавину већине свести у оквире цивилизованог и регулисаног понашања у складу са правилима око којих постоји основна сагласност у друштву. Јер, владавина већине која би била владавина пуне воље или моћи, која не би почивала на начелима која се подразумевају кад је реч о владавини права, била би рђав облик владавине. Слично томе, и владавина најрационалнијих правила наметнута већини без њеног учешћа и пристанка, могла би бити само нека врста „просвећеног деспотизма“, али се не би могла звати демократијом. Према томе, за једну легитимну власт, подршка већине, одн. власт већине је неопходна, али није довољан услов. Владавина већине, већ и у интересу саме те већине, мора бити умерена, прожета духом правила која могу издржати критичку теоријску анализу и практичну проверу.

43 Види: Ljubomir Tadić, „Metamorfoze 'pravne države'“ у Vladan A. Vasiljević (ур.), *Pravna država*, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 1991; Ljubomir Tadić, *Autoritet i osporavanje*, Beograd-Zagreb, Filip Višnjić i Naprijed, 1987; Коста Чавошки (прир.), *Уставности и владавина права*, Београд, Центар за унапређивање правних студија, 2000; посебно в. Радмила Васић, „Принцип владавине права“ (стр. 11–40) и Јовица Тркуља, „Порицање владавине права“ (стр. 205–219).

Vojislav Stanovčić

## DEMOCRACY AND THE RULE OF LAW

### *Summary*

In the first part of the article it is pointed how two ideas that have a long history – democracy and rule of law – in the modern European history have become a part of the Western Civilization foundations. And how it is searched for their appropriate institutionalization in political and legal systems. But, though the synthesis of the two has been persistently wished, there are, too, great contradictions between them. In the course of history the political will and power prevailed and treated law just as a means of commanding over subjects and obliging them to do what rulers expected from them, with no or little readiness or will on the side of rulers (with rare exceptions) to accept law as a limit of their power and to obey laws that they themselves proclaimed and codified. Judean and Western Civilizations, however, proclaimed superiority of laws over any political will or power. „The Rule of Law, and not of Man“, was among credos of constitutionalism as a doctrine and political movement aiming to limit every government to what is acceptable by reason of laws. One of premises of this article is that it refers to the will of majority, i.e. to democracy, and that opens many issues which are considered.

The second part surveys how great political and legal thinkers since ancient times till today were skeptical and critical in regard to democracy if comprehended in etymological sense as „Government of the People“ or in a technical sense as a „Majority Rule“. In fact, in democracies as in any other form of government, even for technical reasons, states were always ruled by minority. Therefore, even when democratic governments have very wide electoral support, it is necessary to limit the influence of *ad hoc political will and to oblige it to obey reasonable rules which are result of a wide consensus and in the form of a constitution and laws make a part of the rule of law. In such frames every branch of government would have constitutional and legal limits, which, in accordance with the thought of great legal and political thinkers should be determined by basic aims and values that governments among men are instituted for, including human rights and freedoms, as well as some principles of government organization (like separation of powers, check and balance) that secures autonomy of associations and moral autonomy of individuals. The rights of minorities are treated as a supplement to majority rule. Many examples and opinions of great thinkers are quoted, as well as their arguments that unlimited power of majority turns into tyranny of majority which could be the worse of forms of government.*

The third part deals with a number of difficulties that have to be overcome, specially in countries with the heavy burdens of authoritarian systems legacy and with present-day difficult situations and grave problems. Finally, it deals with institutional arrangements and accommodations that should be necessary to make in order to achieve a synthesis of the rule of law and in such frames the freedom, values, institutions and procedures which provide space for democratic participation and government.

Key words: *Foundations of Western Civilizations. – Political Will vs. Law. – Constitutionalism. – Tyranny of Majority. – Rights of Minorities. – Human Rights and Freedoms. – Separation of Power (Checks and Balance).*