

Recenzent  
Akademik EUGEN PUSIĆ

CIP - Каталогизacija у публикацији  
Централна народна библиотека Црне Горе, Цетинье

35.07/.08 (497.16)

35.07/.08 (100)

МАРКОВИЋ, Милан И.

Savremena javna uprava: studije i ogledi. - Podgorica :  
Pravni fakultet, 2007 (Podgorica : Pobjeda). - 418 str. :  
tabele ; 21 cm

Slika autora. - Tiraž 700.-Bilješka o autoru: str. 417. -  
Bilješke uz tekst. - Summaries. - Registar.

ISBN 978-86-509-0039-0

a) Javna uprava - Црна Гора b) Javna uprava - У свијету  
COBISS.CG-ID 11372816

DR MILAN I. MARKOVIĆ

# SAVREMENA JAVNA UPRAVA

STUDIJE I OGLEDI

PODGORICA

2007

## UVODNA RJEČ

Ova knjiga predstavlja kompilaciju autorskih tekstova, kao i koautorskih s poznatim imenima (prof. dr. Stevan Lilić, Pravni fakultet u Beogradu; prof. dr. Gorazd Trpin, Pravni fakultet u Ljubljani; prof. dr. Milorad Ivović, Pravni fakultet u Podgorici; doc. dr. Slobodan Dujić, Fakultet za poslijediplomske, državne i evropske studije iz Kranja; dr. Dragan Prlja, Institut za uporedno pravo – Beograd), nastalih u periodu od 1994. do danas, uglavnom objavljenih ali i neobjavljenih, starih i novih. Time, naziv knjige nije doveden u pitanje, jer „pretpostavljam da je ‚savremen‘ relativan pojam.“<sup>6</sup>

Odabrani tekstovi su dati u originalu, ili sa manje bitnim korekcijama. Svrstani su u pet djelova, koji čine određenu cjelinu.

U svakom slučaju, opšti cilj knjige jeste da istaknemo da savremena javna uprava, kao snažan instrument bržeg razvoja koji je u funkciji ostvarivanja ljudskih prava i sloboda, odgovorna za ostvarivanje javnog interesa i za rješavanje mnogobrojnih javnih problema („pritom se i samu upravu može tretirati kao svojevrsni javni problem“ – I. Koprić ), u svakoj zemlji ponaosob, pa i u Crnoj Gori, treba da predstavlja svojevrsnu simbiozu, kako ističe uvaženi prof. Kavran, „miks“ klasičnih i novih principa, odnosno tradicionalnog i menadžerskog modela.

Znači, za reformu i modernizaciju javne uprave nužna je kombinacija tradicionalnog modela maksveberijanske uprave čija je suština u poštovanju i primjeni pravila i procedura i sprovođenju poli-

<sup>6</sup> Den Braun, *Da Vinčijev kod*, Solaris, Novi Sad, 2004, str. 345.

tičkih odluka, sa novim javnim menadžmentom koji u javni sektor uvodi pravila i principe poslovanja i upravljanja privatnog sektora, čija je suština u tome kako uspješno ostvariti postavljene ciljeve i zadatke ( postići rezultate ).

Tako bi savremena javna uprava, ostvarujući različite skupove vrijednosti ( pravne, političke, ekonomske, socijalne, etičke ) istovremeno, što je katkad i međusobno protivrječno, bila: uslužna (uprava u službi građana i privrede) i poslovno (preduzetnički) orijentisana; ekonomičnija, efikasnija i efektivnija (djelotvornija); manje hijerarhična, manje monolitna, „elastična, fleksibilna i domišljata“, sa novim organizacionim oblicima (administrativne agencije); finansijski podsticajna i sa manje upravne regulative; transparentna i antidiskriminatorska; pravno uređena, sa dobro uređenim pravnim postupcima i procedurama, u kojima je obezbijeđeno *fair* i korektno postupanje sa građanima i njihova jednaka zaštita; sa sudskim i drugim oblicima kontrole (ombudsman, računski sad...); poštena, pouzdana, politički i pravno odgovorna; nekorumpirana i sa visokim etičkim standardima; profesionalna i depolitizovana, obrazovana i stručna; informatički osposobljena.

Autor smatra da njegov napor nije bio uzaludan ako je uspio da osvjetli makar dio problematike iz bogate i raznovrsne pojavnosti savremene javne uprave, u doba kada kapacitet i sposobnosti javnih uprava zemalja kandidata za EU iz Centralne, Istočne i Južne Evrope, gdje spadaju i bivše jugoslovenske republike, moraju biti znatno ojačani, sve u želji i potrebi da i na ovim prostorima, reformama i konstantnim unapređenjem (modernizacija) uprave, gradimo savremenu javnu upravu koja će u uslovima sve bržih evroatlantskih integracija i sve međuzavisnijeg globalnog svijeta, biti spremna da odgovori izazovima XXI vijeka.

Na kraju, riječi zahvalnosti koautorima koji su svojim učešćem u ovoj knjizi značajno doprinijeli njenoj aktuelnosti i kvalitetu. Posebnu zahvalnost autor duguje akademiku Eugenu Pusiću, čija recenzija predstavlja obavezujući podsticaj za budući autorov rad.

Prof. dr Milan Marković

## SADRŽAJ

<i>Prvi dio</i>	
<b>Uslužno i poslovno orijentisana javna uprava .....</b>	<b>11</b>
Pravo: od instrumenta vladanja do sistema	
za socijalnu regulaciju .....	13
Uprava kao „javna vlast“ i uprava kao „javna služba“ .....	25
Konceptualni model poslovno-orijentisane javne uprave .....	41
Zajednički okvir za procjenu ( <i>CAF: The Common Assessment Framework</i> ) uspješnosti djelovanja organizacija u javnom sektoru .....	59
<i>Drugi dio</i>	
<b>Reforma javne uprave .....</b>	<b>73</b>
Pojam, sadržina i pravci reorganizacije uprave	
u Srbiji i Crnoj Gori .....	75
Reforma uprave i upravnog zakonodavstva	
– Imperativ vremena .....	87
Preispitivanje i modernizovanje uprave – sa posebnim osvrtom na iskustvo Velike Britanije, Australije i Novog Zelanda .....	105
Pojam, značaj i (re)afirmacija upravnog (administrativnog) ugovora .....	119
Dogradnja sistema kontrole uprave – korak bliže vladavini prava .....	129
Preispitivanje i razvoj upravnog sistema Crne Gore .....	145

Strategija upravne reforme u Crnoj Gori .....	155
Novo pravno uređenje sistema državne uprave u Crnoj Gori .....	177
Crnogorski zaštitnik ljudskih prava i sloboda – Položaj, početna iskustva i očekivanja .....	191

### *Treći dio*

<b>Etička dimenzija u javnoj upravi .....</b>	<b>201</b>
Etika u upravi .....	203
Whistle Blowers .....	217
Sloboda ličnosti i hijerarhijska organizacija .....	227
Pravo na privatnost i njegova zaštita .....	241

### *Četvrti dio*

<b>Profesionalna i depolitizovana, obrazovana i stručno osposobljena javna uprava .....</b>	<b>265</b>
Profesionalna i depolitizovana javna uprava .....	267
Novo pravno uređenje sistema državnih službenika i namještenika u Crnoj Gori .....	279
Nužnost permanentnog usavršavanja državnih službenika i položaj i značaj organa za upravljanje kadrovima u državnoj upravi .....	307
Permanentno funkcionalno usavršavanje upravnih kadrova .....	319

### *Peti dio*

<b>Informaciona tehnologija u javnoj upravi .....</b>	<b>343</b>
Informaciona tehnologija u javnoj upravi – Imperativ vremena .....	345
Informatika, informatičko društvo i lokalna samouprava .....	357
Pravna zaštita baze podataka .....	377
Elektronska vlada .....	385
<b>INDEX IMENA .....</b>	<b>409</b>

## CONTENTS

### *Part one*

<b>Service and Business Oriented Public Administration .....</b>	<b>11</b>
Law: From the Instrument of Power to the System For Social Regulation .....	13
Administration as a Public „Public Power“ and Administration as a „Public Service“ .....	25
Conceptual Model of Business Oriented Public Administration .....	41
The Common Assessment Framework – Work Efficiency of Public Service Organisations .....	59

### *Part second*

<b>Reform of Public Administration .....</b>	<b>73</b>
The Concept, Content and Directions of the Administration Reorganization in Serbia and Montenegro .....	75
Reform of Administration and Administrative Legislation – the Imperative of Time .....	87
Revision and Modernization of Administration – with Special Attention to the Experience of Great Britain, Australia and New Zealand .....	105
Concept, Importance and (Re) Affirmation of Administrative Contract .....	119
Upgrade of the Administration Control System – a Step Closer to the Rule of Law .....	129
Revision and Development of the Administration System in Montenegro .....	145

Strategy of Administrative Reform in Montenegro .....	155
New Legal Organization of the State Administration System in Montenegro .....	177
Montenegrin Protector of Human Freedoms and Rights – Status, Initial Experience and Expectations .....	191
<i>Parth third</i>	
<b>Ethic Dimension in Public Administration .....</b>	<b>201</b>
Ethics in Administration .....	203
Whistle Blowers .....	217
Freedom of Personality and Hierarchical Organization .....	227
Right of Privacy and its Protection .....	241
<i>Parth fourth</i>	
<b>Profesional and Depoliticized, Educated and Trained Public Administration .....</b>	<b>265</b>
Professional and Depoliticized Public Administration .....	267
New Legal Organization of the Civil Servants and State Employees System in Montenegro .....	279
Necessity for Permanent Training of Civil Servants, and Position and Importance of a Body for Human Resources Management in the State Administration .....	307
Permanent Functional Improving of Administrative Personnel .....	319
<i>Parth fifth</i>	
<b>Informational Tehnology in Public Administration .....</b>	<b>343</b>
Informational Technology in Public Administration – The Imperativ of Time .....	345
Informatics, Informatics Society and Local Self-Government .....	357
Legal Protection of Database .....	377
Electronic Government .....	385
INDEX .....	409

Prvi dio

USLUŽNO I POSLOVNO ORIJENTISANA  
JAVNA UPRAVA

## PRAVO: OD INSTRUMENTA VLADANJA DO SISTEMA ZA SOCIJALNU REGULACIJU\*

Pravo je mnogostran i složen strukturalni i funkcionalni fenomen sačinjen od mnoštva institucija, instrumenata i formi, o čijoj su prirodi ozbiljni mislioci, kao o malo kom problemu, raspravljali s takvom upornošću, na tako različite, čudne pa čak i paradoksalne načine. Rasprave o ovoj složenosti vjerovatno su i Kanta navele na opasku da izgleda da ni pravnici ne znaju šta je pravo. *Definicija prava imamo u skoro neželjenom izobilju* (Lon L. Fuller).

„Idejom prava smatra se pravda“ (etička jurisprudencija ili filozofija prirodnog prava)<sup>2</sup>, tako da pravo kao „skup naloga za zajednički život ljudi“ (Gustav Radbruch) i „uvijek ozbiljna stvarnost“ (Alf Ros), predstavlja uistinu ono što je rekao Tokvil: „Posle opšteg pojma vrline, ne znam lepše nego što je pojam prava ili, bolje reći, ta se dva pojma stapaju u jedan. Pojam prava nije drugo što do pojam vrline uveden u svijet politike. Upravo pomoću pojma prava ljudi su definisali šta je raspuštenost, a šta tiranija... Nema velikog čoveka bez vrline; bez poštovanja prava nema velikog naroda.“<sup>3</sup>

---

\* Koautorski rad sa prof. dr Stevanom Lilićem, naučni skup „Preispitivanje pojma prava“, izložen povodom 30 godina osnivanja Pravnog fakulteta u Podgorici, decembar 2002.

<sup>1</sup> H. L. A. Hart, *Pojam prava*, CID, Podgorica – Cetinje, 1994, str. 20.

<sup>2</sup> Vidi: Alf Ros, *Pravo i pravda*, CID, Podgorica, 1996.

<sup>3</sup> Aleksis de Tokvil, *O demokratiji u Americi*, Sremski Karlovci – Podgorica, 1990, str. 207; 228 – 234, itd.

Pravo – pravno pravilo – kao agens „društvene izgradnje“ (social engineering) i „opipljiva stvarnost“ (palpable reality) nije ni istinito ni neistinito. Ono je „direktiva“ koja se mora poštovati i primjenjivati. Kako ističe čuvena teorija socijalnih interesa Roska Paunda, pravo treba da štiti građane od svih arbitražnih i opsesivnih akata od strane onih koji imaju vlast, s tim što pravo kao sredstvo za ostvarenje pravde treba vrednovati „prema tome da li ostvaruje taj cilj, a ne prema lepoti svih logičkih konstrukcija, pseudonaučnih tehničkih pravila koja su sama sebi cilj“.<sup>4</sup> Za Vebera, pravo predstavlja poređak garantovan spolja vjerovatnošću prinude, fizičke ili psihičke, jednog posebno na to djelovanje usmjerenog štaba ljudi, kojim se prisiljava na pokoravanje ili se kažnjava povreda.<sup>5</sup>

Pravo ne može da bude nepravedno, smatra Tomas Hobs,<sup>6</sup> a „pravedno je samo druga riječ za pravno ili legitimno“, ističe tvorca čiste teorije prava Hans Kelzen.<sup>7</sup> Prinuda države na izvršenje je apsolutni kriterijum prava, smatra Jering: „pravno pravilo bez pravne prinude protivrečnost je u samoj sebi, vatra koja ne gori, svetlost koja ne sija“.<sup>8</sup> Obaveznost prava, nasuprot prethodnom, za Habermasa, ne može se temeljiti na sili države, mora se temeljiti na moralnom razlogu. „A taj razlog Habermasa, poput Dirckema, vidi u općem interesu koji se izražava kroz zakon“.<sup>9</sup>

<sup>4</sup> Rosko Paund, *Uvod u filozofiju prava*, CID, Podgorica, 1996, str. 18 – 19; 25, i dr. Alf Ros, *Pravo i pravda*, CID, Podgorica, 1996, str. 8; str. 32; i dr Rosko Paund, *Jurisprudencija I – III*, CID, Podgorica – Službeni list SRJ, Beograd, 2000.

<sup>5</sup> Navedeno prema: Eugen Pusić, *Društvena regulacija; granice znanosti i iskustva*, Globus, Zagreb, 1989, str. 48.

<sup>6</sup> Tomas Hobs, *Levijatan ili materija, oblik i vlast države crkvene i građanske*, knj. 1 i 2, Gradina, Niš, 1991.

<sup>7</sup> Hans Kelzen, *The Pure Theory of Law*, Law Quarterly Review, Vol. 50, 1934, str. 482.

<sup>8</sup> Rudolf von Jering, *Cilj u pravu*, CID, Podgorica, 1998, str. 147.

<sup>9</sup> Uporedi: Eugen Pusić, *Društvena regulacija*, Globus, Zagreb, 1989, str. 90.

Za Fihtea pravo predstavlja „pojam nužnog međusobnog odnosa slobodnih bića“, a za Fojerbaha ono je „sloboda sankcionisana umom kao uslov za dostizanje najviše svrhe“.<sup>10</sup> Procesno ili socio-nomodinamičko shvatanje prava govori da je pravo izraz stvarnosti (da je društvena, pravna pojava), da je dio stvarnosti (*de lege lata*) i da je ono što treba da bude (*de lege ferenda*).<sup>11</sup>

Pravo ima značajnu ulogu u kreiranju društvenog života, a pravnici imaju u rukama moćno oružje društvenih reformi. Pravo treba shvatiti kao vještinu „dobrog i pravičnog“ (*ius est ars boni et aequi*) kako su govorili Rimljani, ne kao „neispravno pravo“ (Radbruch)<sup>12</sup> koje bi u nepodnošljivoj mjeri protivrječilo pravdi. U procesu reforme cjelokupnog javnog i privatnog sektora, pravo treba da vrši značajnu misiju u korist građana i privrede. Pravo zbilja treba da postane „stvarnost čiji je smisao da služi pravdi“ i ubrzanom razvoju. Ono, ni u kom slučaju, ne smije da bude „teret koji ubogaljuje“ (Kejnz), izvor otuđenja, ugnjetavanja i društvene nepravde.<sup>13</sup>

\* \* \*

Pravo je istorijski i realni fenomen, i kao takvo evolutivnog karaktera koje svoj različit izraz ima u različitim vremenima. Tradicionalni pojam prava i države nije više dovoljan, tačnije nije potpuno precizan. „Klasni“, odnosno „državni“ model prava ne preovladuje više u savremenom svijetu. Nije više dovoljno reći, kao Kelzen (koji

<sup>10</sup> Navedeno prema: Danilo N. Basta, *Pravo i sloboda*, Sremski Karlovci – Novi Sad, 1994, str. 34, i str. 130.

<sup>11</sup> Slobodan M. Blagojević, *Pravo i stvarnost*, Službeni list SRJ, Beograd, 1995.

<sup>12</sup> Hitlerov režim se ne može smatrati pravom, ističe Radbruch, i smatra da je ovdje u pitanju „neispravno pravo“. Gustav Radbruch, *Zakonsko nepravdo i nezakonsko pravo (1946)*, Filozofija prava, Nolit, Beograd, 1980, str. 281 – 293; Alf Ros, *Pravo i pravda*, CID, Podgorica, 1996, str. 13. et seg.

<sup>13</sup> Uporedi: Fridrih A. Hajek, *Pravo, zakonodavstvo i sloboda*, CID, Podgorica – Službeni list SRJ, Beograd, 2002.

je smatrao da ne postoji razlika između države i prava, da su oni jednostavno dvije strane iste medalje) da je pravo sistem pravnih normi čija je osnovna karakteristika njihovo važenje, odnosno prinuda od strane države ili poput profesora Harvija, definisati pravo kao „specifičnu tehniku društvenog uređivanja, koja svoj suštinski karakter derivira iz svog oslanjanja na prestiž, autoritet i konačno, rezervisani (legitimni) monopol sile politički organizovanog društva.“<sup>14</sup> Pravo, rekao bi Đorđe Tasić, treba da služi životu i da mu je to krajnji cilj.

„U modernom svijetu koji nastaje – 18. stoljeće – rastu potrebe društvene regulacije, te pravo, kao regulativni instrument, mora postati autonomnije i u isti mah djelotvornije.“<sup>15</sup> Pritom, poput Pusića, regulaciju definišemo kao djelovanje na ljude da se ponašaju u skladu sa postavljenim pravilima, bez obzira na kojim legitimnim osnovama to djelovanje počiva (npr. stimulativnim motivima, prinudi i sl.).

Napušta se „laissez-faire“ sistem, sistem „noćobdijske države“ u kojem je država samo obavljala tradicionalne poslove vlasti (vojska, policija, inostrani poslovi, pravosuđe, finansije). Nastupa doba mnogobrojnih državnih intervencija koje nijesu imale karakter vršenja vlasti, a vrše se u cilju pružanja raznovrsnih usluga građanima na različitim područjima (npr. u privredi, zdravstvu, obrazovanju, socijalnoj zaštiti i sl.). Noćobdijska država napušta svoju ograničenu ulogu i širi je da bi zadovoljila potrebe regulacije u industrijskom i urbanom društvu. Za ostvarivanje ovih interesa sila kojom raspolaže država nije pogodno sredstvo, ona je sporedan, nikako glavni momenat.<sup>16</sup>

Nastaje snažan ekonomski preobražaj prouzrokovan naglim porastom „gustoće u društvima koja su prošla kroz prvu industrijsku revoluciju“<sup>17</sup> Kao rezultat te povećane društvene gustoće, oli-

<sup>14</sup> Navedeno prema: Lon L. Fuller, *Moralnost prava* (preveo M. Ivović), CID, Podgorica, 1999, str. 233.

<sup>15</sup> Eugen Pusić, *Društvena regulacija*, Globus, Zagreb, 1989, str. 74.

<sup>16</sup> Vidi: Eugen Pusić, *Upravni sistemi*, I, Zagreb, 1985, str. 203 – 207.

<sup>17</sup> E. Pusić u S. Ivanišević, J. Kregar, Ž. Pavić, I. P. Šeparović, S. Petković, E. Pusić, M. Ramljak, I. Šimonović, *Uprava i društvo*, Zagreb, 1987, str. 4.

čene, prije svega, u urbanizaciji, industrijalizaciji, organizacionoj i informacionoj gustoći, povećanoj produktivnosti rada i slično, javljaju se javne službe.

Većina razvijenih država, preuzimajući te nove funkcije pretvorila se u državu novog tipa, državu javnih službi. To je početak transcendencije države kao vladajućeg vrha društvene piramide izdignutog iznad svakodnevnih društvenih sukoba i antagonizama.<sup>18</sup> Pod javnim službama mislimo na djelatnosti koje obavlja država ili neka nedržavna organizacija bilo kog oblika, kojima se zadovoljavaju legitimni interesi znatnog broja interesenata i koje su stoga na neki način društveno regulisane. Građani se javljaju u ulozi korisnika javnih službi. Dolazi do promjena u profilu države kao instrumenta interesne dominacije. Neki su čak smatrali, kako ističe E. Pusić, da država prestaje uopšte biti instrument dominacije i pretvara se u izraz društvene solidarnosti, tj. da postaje nosilac onih interesa koji su zajednički svom stanovništvu i gdje sukoba može biti samo u pogledu mogućnosti da se ovi istosmjerni interesi zadovolje, odnosno da se pri raspodjeli za tu svrhu pristupi pravedno.

U zemljama gdje dolazi do širenja javnih službi, mijenja se i cilj prava, pogotovu upravnog. To nije više, u prvom redu, kako ističe E. Kern, zaštita građana od države, već u stvari, obrnutno, zaštita građana od toga da građanin bude isključen ili prikraćen od korišćenja usluga državnih javnih službi. „Javno pravo je tim izgubilo, bar jednim dijelom, osobitost svog izvornog usmjerenja i približilo se obrascu opšte regulacije razmjene među pojedincima i organizacijama, obrascu koji se do tada smatrao karakterističnim za tzv. privatno pravo.“<sup>19</sup>

Preko javnih službi država omogućava zadovoljavanje niza već pomenutih potreba prvog reda. To postaje, kako s pravom primjećuje francuski pravnik i sociolog Leon Digi, opšta obaveza upravljača. Isti autor, ovu novu ulogu države i njen svojevrsan preobražaj, pri-

<sup>18</sup> Uporedi: Eugen Pusić, *Upravna znanost*, Zagreb, 1995.

<sup>19</sup> Eugen Pusić, *Upravna znanost*, Zagreb, 1995, str. 25.



čemu ističe da niko nema subjektivno pravo na javnu vlast već samo dužnost da organizuje i kontroliše rad javnih službi, interesantno objašnjava: „Država nije više suverena vlast koja zapoveda; ona je grupa pojedinaca koji raspoložu silom, i koji su dužni ovu silu upotrebiti na stvaranje i upravljanje javnim službama”.<sup>20</sup>

Teorija javnih službi nastala je krajem XIX i početkom XX vijeka u Francuskoj, kao i u mnogim drugim slučajevima vezanim za francusko pravo, pod uticajem prakse Državnog savjeta (a naročito jedne odluke pod nazivom „Terier” iz 1902. godine<sup>21</sup>), u čijim je rješenjima i savjetodavnim mišljenjima, kako je rekao Morris Oriju, oličena nauka i savjest Francuske. U upravu su osim autoritativnih, sada uključene i neautoritativne aktivnosti države koje imaju karakter vršenja „javnih službi”. Kao osnivač teorije javnih službi, Digi svoju solidarističku koncepciju o ulozi države kao natklasnoj tvorevini (L'Etat est mort)<sup>22</sup> koja vrši socijalnu funkciju, bazira na učenju Emila Dirkema<sup>23</sup> o solidarnosti kao trajnom principu društvene integracije u državi i pravu, pri čemu je Dirkemovo učenje o suprotnosti između onih koji vladaju i onih kojima se vlada postalo jedno od centralnih razmišljanja Digija, jedna od njegovih osnovnih polaznih tačaka. Dirkemov solidarizam je predstavljao, kako i sam autor ističe, srednje rješenje između jednostranosti liberalističkog individualizma i socijalistič-

<sup>20</sup> Leon Digi, *Preobražaji javnog prava*, Geca Kon, Beograd, 1929, str. XX.

<sup>21</sup> „U slučaju Terrier, Generalni savjet je obećao nagradu svima onima koji donesu ubijene zmije, da bi se pospešio lov na štetočine. Na osnovu ovog slučaja, koji nema poseban značaj, komesar Vlade Romirez je doneo zaključke u kojima je postavio teoriju javnih službi. U osnovi, dovoljno je da lokalni kolektivitet, departman obeća nagradu lovcima na zmije pa da prisustvujemo vršenju javne službe. Jasno je da pojedinac može ponuditi takvu vrstu nagrada i da će opšti interes biti podjednak, ali tada neće biti reči o javnoj službi jer ne postoji intervencija javnog pravnog lica”. Gi Breban, *Administrativno pravo Francuske*, CID, Podgorica – Službeni list SRJ, Beograd, 2002, str. 123.

<sup>22</sup> Vidi: E. Spektorski, *Država i njen život*, Beograd, 1933, str. 27.

<sup>23</sup> Uporedi: Emil Dirkem, *O podeli društvenog rada*, Beograd, 1972.

kog etatizma, način da se umakne od „dva ponora među kojima danas kao da osciliraju civilizovane nacije”.<sup>24</sup>

Digi je u javnim službama vidio osnovni element moderne države, jedini i pravi osnov modernog pravnog sistema koji se temelji na određenoj socijalnoj funkciji i koji se nameće upravljačima. Ta socijalna funkcija se sastoji u obezbjeđivanju funkcionisanja i kontrole rada javnih službi. Time se omogućava ostvarivanje „društvene solidarnosti”, tj. ostvarivanje ljudskih potreba neophodnih datom društvu u određenom trenutku.

Digi određuje javnu službu kao svaku onu „delatnost čije vršenje upravljači treba da regulišu, obezbede i kontrolišu, pošto je ona neophodna za ostvarenje i razvitak društvene međuzavisnosti i takve prirode, da može biti potpuno obezbedena samo posredovanjem sile kojom raspoložu upravljači”.<sup>25</sup> Ispravno rezonujući o promenljivosti javne službe („ima tu nečega u suštini promenljivog”)<sup>26</sup> i povećanju broja djelatnosti koje mogu postati predmetom javnih službi, što je XX stoljeće i potvrdilo („to je pokret koji ide neposredno sa napredovanjem civilizacije”)<sup>27</sup>, autor kao formalni kriterijum za određivanje koje djelatnosti treba organizovati kao javne službe, uzima one djelatnosti čiji i najmanji prekid doводи do društvenog nereda.

Cjelokupno učenje Leona Digija (socijal-funkcionalizam) počiva na pojmu javne službe. Oko nje se sve okreće. Tako Digi i samu državu definiše kao skup javnih službi koje se vrše u zajedničkom interesu pod uticajem i nadzorom upravljača. Moderno javno pravo on određuje kao objektivno pravo javnih službi, zakon definiše kao opšti propis izdat u cilju organizovanja i funkcionisanja javnih službi, upravni akt služi ostvarivanju cilja javnih službi,

<sup>24</sup> Emil Dirkem, navedeno prema: *Sociologija, solidarizam i korporativizam*, časopis *Ideje*, Beograd, br. 1/1988, str. 25.

<sup>25</sup> Leon Digi, *Preobražaji javnog prava*, Geca Kon, Beograd, 1929, str. 51.

<sup>26</sup> Leon Digi, *Preobražaji javnog prava*, Geca Kon, Beograd, 1929, str. 48. Vidjeti: Ivo Krhek, *Organizacija javne uprave*, knjiga II, Zagreb, 1932, str. 64.

<sup>27</sup> Leon Digi, *Preobražaji javnog prava*, Geca Kon, Beograd, 1929, str. 56.

upravni spor je svaki onaj spor gdje se postavlja pitanje u vezi sa vršenjem javne službe i sl.

Digijeva teorija javnih službi kao reakcija na čist Kelzenov normativizam, insistira na „čišćenju“ pretjeranih normativnih elemenata iz prava. Uvažavajući, prije svega potrebu trenutnih društvenih realnosti, pristalice ove koncepcije postavile su tezu sveopšteg preobražaja („transformacije“) društvenih institucija u bitno izmijenjenim savremenim uslovima življenja. Ova transformacija posebno je zahvatila državu i pravo kao autoritativne instrumente „javne vlasti“, pretvarajući ih u „javne službe društvenog blagostanja“. Kako primjećuje Slobodan Jovanović, Digijeva teorija pokušava da na interesantan način državu konstruiše kao slobodno društvo bez prave državne vlasti, putem primjene silom opšteprihvaćenih principa društvene solidarnosti.<sup>28</sup>

Ipak, i pored izvjesne krize u kojoj se poslije pojave komercijalnih i industrijskih javnih službi u Francuskoj našla teorija javnih službi,<sup>29</sup> javna služba ostaje „duša i inspiracija upravnog prava Francuske“.<sup>30</sup>

Za preispitivanje pojma prava nije beznačajan sistemski pristup, kojeg je postavio Niklas Luman, koji se opredjeljuje za teoriju sistema, kao opšti okvir proučavanja svih ljudskih i društvenih pojava. U tom smislu, u veoma značajnim radovima, od „Socioloških rasprava“,<sup>31</sup> u okviru kojih postavlja osnove za sistemsku društvenu teoriju, preko „Sociologije prava“<sup>32</sup> do „Društvenih sistema“<sup>33</sup>, Lu-

<sup>28</sup> Vidi: Slobodan Jovanović, *O državi*, Beograd, 1990, str. 105.

<sup>29</sup> O tome više: Gi Breban, *Administrativno pravo Francuske*, CID, Podgorica, 2002; Slavoljub Popović, *Neka pitanja u vezi s razvojem savremene uprave*, Arhiv, za pravne i društvene nauke, Beograd, 1982, str. 31 – 32; i dr.

<sup>30</sup> Vidjeti: Dragaš Denković, *Javna služba u francuskom upravnom pravu*, Anali Pravnog fakulteta, br. 5, Beograd, 1970, str. 463.

<sup>31</sup> Niklas Luhmann, *Soziologische Aufklärung – Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme*, Westdeutscher Verlag, Opladen, 1970.

<sup>32</sup> Niklas Luhmann, *Rechtssoziologie*, Towohl, Hamburg, 1972.

<sup>33</sup> Niklas Luhmann, *Soziale Systeme – Grundriss einer allgemeinen Wissenssoziologie der Modernen Gesellschaft*, Suhrkamp, Frankfurt an Main, 1984.

man „beskompromisno“ stoji na stanovištu aplikacije sistemskog pristupa na pitanja društvene regulacije, analizom i proučavanjem složenog političkog, pravnog i upravnog sistema, posebno razmatrajući efekte u odnosu na subjektivna prava, kao i specifične tehnike regulacije procesa u veoma kompleksnim društvenim zajednicama kao što su savremena post-industrijska društva.

Tradicionalni pozitivistički pristup pravu počiva na konceptu da je pravo „skup“ pravnih normi, što nije danas dovoljno za razumijevanje ovog složenog fenomena. Sistemski pristup polazi od toga da cjelina nastaje kao interakcija djelova cjeline među sobom i da cjelina ima vrijednost koja je višeg reda u odnosu na vrijednost zbira njenih djelova. Tako je pravni sistem vrijednost višeg reda od prostog zbira („skupa“) pravnih normi sadržanih u zakonima i drugim pravnim aktima. Sistem je u stalnoj, dinamičkoj interakciji sa svojim „okruženjem“ kako bi mu se prilagodio i osigurao svoj opstanak. Sistemski pristup izučavanju prava, za razliku od pozitivističkog čija je osnovna nemoć u tome da često dolazi do očiglednog raskoraka između teorijskih koncepcija, s jedne, i društvene realnosti, s druge strane („pobuna fakta protiv prava“), unosi veliku promjenu optike i intelektualne perspektive iz koje se izučava svaka realnost, pa i pravo.<sup>34</sup>

Pravo predstavlja složen i otvoren sistem, sa svim svojim neposrednim i posrednim uticajima na realne društvene odnose i pojedinačna ponašanja.

Da pravo, naročito danas u eri kibernetike i informatike, predstavlja značajan „komunikacijski fenomen“, čuvena je postavka Norberta Vinera. Uočavajući značaj ovog pitanja, Viner je u svom radu „Kibernetika i društvo“ posvetio posebno poglavlje pitanju „Pravo i komunikacije“<sup>35</sup>. Upravo se povodom ovoga jasno vidi

<sup>34</sup> Vidi: Dragan K. Vukčević, *Problem optimalnog prava*, CANU, Podgorica, 1994; S. Lilić, P. Kunić, P. Dimitrijević, M. Marković, *Upravno pravo*, drugo izmijenjeno izdanje, Savremena administracija, Beograd, 2002, str. 18 – 19.

<sup>35</sup> Norbert Viner, *Kibernetika i društvo*, Nolit, Beograd, 1964, Poglavlje „Pravo i komunikacije“, str. 131 – 140.

koliko se kibernetika „transformisala“ od svojih početaka kao „manje-više tehničke discipline“, u disciplinu koja se bavi i problematikom „društvene regulacije“. Stoga je Viner, po prirodi stvari, i odbačio područje prava kao ilustraciju i elaboraciju primjene kibernetike u „društvenim procesima“. Mnogi savremeni pravni pisci, posebno oni orijentisani na istraživanje prava kao kompleksnog sistema, stoje na stanovištu da je pravo, s obzirom na realni razvoj savremenog svijeta, prevashodno komunikacijski fenomen, i da se ne može svesti isključivo na „normativno-autoritativni poredak sankcionisan državnom prinudom“. Pristup pravu kao „dinamičnom i otvorenom sistemu“ jasno je ispoljen ne samo u savremenoj stručnoj pravnoj literaturi<sup>36</sup> već se i kod nas reflektuje u zahtjevu za prevazilaženjem tzv. normativističkog paternalizma države.<sup>37</sup>

Kako ističe Viner, „Pravo se može definisati kao etički nadzor nad komunikacijama i nad jezikom kao oblikom komunikacija, pogotovu kada je ovaj normativni vid pod kontrolom neke vlasti dovoljno jake da svojim odlukama da delotvornu društvenu sankciju. To je proces podešavanja ‚sprega‘ koje vezuju ponašanje različitih pojedinaca kako bi se moglo ostvariti ono što zovemo pravdom, i kako bi se sporovi izbegli ili bar izgadili. Stoga, teorija i praksa prava obuhvataju dve grupe problema: oni koji se odnose na njegovu opštu svrhu, tj. na koncept pravde, i oni koji se odnose na tehniku sprovođenja ovih načela“.<sup>38</sup> U tom kontekstu Viner zaključuje da pored opštih principa pravde, zakon mora biti tako jasan i ponovljiv da svaki pojedini građanin može unaprijed procijeniti svoja prava i dužnosti. On mora biti u stanju da utvrdi sa razumnom izvjesnošću kakav će stav zauzeti sudija ili porota u odnosu na nje-

<sup>36</sup> Uporedi: Roberto Mangabeira Unger, *Law In Modern Society*, The Free Press, New-York – London, 1976; H. L. A. Hart, *The Concept Of Law*, Clarendon Law Series, Oxford, 1984; Nikola Visković, *Tumačenje u pravu*, Pravni život, br. 7 – 8, Beograd, 1988, str. 999 – 1016.

<sup>37</sup> Gojko Stanić, *Ustava svobode*, ZOTKS, Ljubljana, 1988, str. 85.

<sup>38</sup> Norbert Viner, *Kibernetika i društvo*, Nolit, Beograd, 1964, str. 131 – 132.

gov položaj. Ako to nije u stanju da učini, pravni propis, bez obzira na to koliko dobronamjeran bio, neće mu omogućiti da vodi život pošteden sporova i konfuzije. (...) Zakon prije svega mora obezbijediti da obaveze i prava koja se daju nekom pojedincu u određenom slučaju budu nedvosmisleni.

\* \* \*

Polazeći od iznijetog, možemo zaključiti da u savremenom svijetu pravo predstavlja značajan regulator društvenih odnosa, složen i otvoren sistem sposoban za efikasnu socijalnu regulaciju. Sa porastom uloge prava kao sistema za socijalnu regulaciju, opada njegova uloga kao instrumenta političke vlasti i prinude. Razvoj društvene svijesti mijenja zastarjela gledišta, tako da se u regulaciji pravnih odnosa ne pristupa kao vladanju ljudima, već kao procesu legitimnog uticaja na ponašanje ljudi prema unaprijed postavljenim pravilima. Cilj prava kao instrumenta socijalne regulacije jeste da neutrališe negativne efekte kontingentnosti (neizvjesnosti) koja proizlazi iz mogućeg nelegitimnog ponašanja ljudi u društvenoj interakciji, a ne da teži uspostavljanju „normativne“ dominacije države nad ljudima, primjenom autoritativnih sredstava i „nepodnošljivih zakona“.

#### LAW: FROM THE INSTRUMENT OF POWER TO THE SYSTEM FOR SOCIAL REGULATION

(Summary)

*In the introduction, the authors point out that the law is a multi-aspect and complex term discussed in many and various ways, so that there is an almost undesirable volume of law definitions. Law definitions of many famous authors, such as Radbruch, Weber, Roscoe Pound, Kelzen, Tocqueville, Fichte, etc. have been presented. It has been emphasized that the law should have an important mis-*

sion in the process of the private and public sector reform, to the benefit of citizens and economy.

The authors stress that the traditional concept of law and state is no longer sufficient and entirely precise. The so called theory of public services by Leon Duguit has been elaborated, according to which the administration, beside the authoritative, includes non authoritative state activities, which have a character of „public services“ implementation, representing the actions whose least discontinuation lead to the social disorder.

Starting from the Niklas Luhmann's theory of system, the authors emphasize that the systematic approach to the law study introduces great changes in the observance of reality and therefore the law that consequently represents a complex and open system with its direct and indirect effects on the actual social relationships and individual behavior.

The authors deem that the law is also and primarily communicational phenomena, as noted by Norbert Wiener, so that it can't be limited solely to „normative authoritative order sanctioned by the state enforcement“. Apart from the general principles of justice, the law has to be as clear and repetitive as to ensure that each citizen can assess in advance its rights and obligations.

In conclusion, the authors emphasize that in the modern world, the law represents a complex and open system for social regulation, so that with the increase of its role as a system for social regulation, its role as an instrument of political power and enforcement decreases.