

д-р Богданчо Гогов<sup>1</sup>

## ОПРЕДЕЛУВАЧКИ КАРАКТЕРИСТИКИ НА ВЛАДЕЕЊЕ НА ПРАВОТО

1.02 Прегледна научна статија  
УДК 34.131(091)(100)

### Апстракт

*Владеење на правото е еден од најспоменуваните идеи од страна на западните политичари и правни теоретичари во последните неколку декади. Сепак, покрај изразот "rule of law" типичен за Англо-Саксонската култура, кој несомнено се употребува насекаде, теоретскиот лексикон на европските општествени науки исто така вклучува други, аналогни изрази, како што е германскиот Rechtsstaat, Францускиот État de droit, Италијанскиот Stato di diritto и шпанскиот Estado de derecho. Иако во Европа, англискиот и овие други изрази се употребуваат главно произволно, нивната концептуална еквивалентност е далеку од тоа да биде недвосмислена.*

**Клучни зборови:** владеење на правото, англо-саксонска култура, слобода, лична сигурност, автономија, човекови права и слободи.

### Вовед

Владеење на правото е еден од најспоменуваните идеи од страна на западните политичари и правни теоретичари во последните неколку декади. Сепак, покрај изразот "rule of law" типичен за Англо-Саксонската култура, кој несомнено се употребува насекаде, теоретскиот лексикон на европските општествени науки исто така вклучува други, аналогни изрази, како што е германскиот Rechtsstaat, Францускиот État de droit, Италијанскиот Stato di diritto и шпанскиот Estado de derecho. Иако во Европа, англискиот и овие други изрази се употребуваат главно произволно, нивната концептуална еквивалентност е далеку од тоа да биде недвосмислена. Фактички, различните изрази упатуваат на две јасно разликувачки политички и правни традиции. Англискиот израз е длабоко вкоренет во британската политичка и конституционална историја од инвазијата на Норманите до модерно време и има оставено значителни траги во конституционалната структура на САД и на многу други држави кои биле под влијание на британските институции. Изразот Rechtsstaat прво го развила германската либерална култура во првата половина на 19-тиот век и понатаму се проширил низ Европа, особено зафаќајќи го правото на обединета Италија и Третата Француска Република.

Новата вредност на идејата за владеење на правото и нејзините аналогни континентални изрази одговараат на дадени политички

<sup>1</sup> Доцент на Факултетот за безбедност - Скопје, Универзитет „Св. Климент Охридски“ – Битола.

околности и култура кои се чини го оправдуваат теоретскиот пристап за унификација на Англо-Саксонското и континенталното значење во рамките на генералната категорија на „владеење на правото“. Следејќи го падот на социјализмот и кризата на претставничките тела, владеењето на правото се враќа во западната култура во тесна врска со доктрината на индивидуални човекови права и слободи. Владеењето на правото е ревитализирано како политичка и правна теорија која дава предност на заштитата на човековите права, т.е. правата кои биле дефинирани од голем број национални уставни и меѓународни конвенции во 19 и 20 век, особено правото на живот, личната сигурност, слободата, приватната сопственост, автономијата, како и политичките права.

Во современите историски услови, дефинирани од одредени автори како „ера на права“<sup>2</sup>, да се подржува владеењето на правото значи да се застапува заштитата на индивидуалните права како примарна цел на политичките институции и правните тела. Спротивно на вообичаената формалистичка интерпретација на владеење на правото, неговите институционални карактеристики сега се експлицитно оживеани од страна на Евроконтиненталните и Англо-Саксонските теоретичари во светло на индивидуалистичката политичка филозофија. Современите застапници на владеењето на правото и во Англо-Саксонскиот свет и во континентална Европа, го гледаат достигнувањето на овие вредности и очекувања како примарен извор на легитимизација на политичкиот систем. Сепак овие гледања не вклучуваат потценување на различните нормативни и институционални особености на двете традиции или игнорирање на мноштвото политички и уставни развој кои се градеа во нивни рамки. Во продолжение ќе се задржиме на современото разбирање на владеењето на правото преку неговите определувачки карактеристики.

### Легитимитет на законите

Демократскиот легитимитет на законот произлегува од консензусот на граѓаните дека законите ја претставуваат колективната волја. Англискиот случај, нивниот „закон на земјата“ (law of the land) најдобро го изразува овој принцип. Англиската голема нормативна традиција (иако е напишана) дури се тврди дека е вкоренета во милениумска и отсекогаш постоечка „конститутивна структура која постои од памтивек“ чија валидност најверојатно произлегува од нејзината „античка старост“, а не од нејзиното митско или трансцедентно потекло или од универзалните вредности на нејзината содржина. Нормативната традиција произлегува од нејзиниот посебен квалитет да биде „законот на земјата“, почитуван и пренесуван од генерација на генерација и како резултат на историската борба<sup>3</sup>. Но

<sup>2</sup> Пошироко во: Lorenzo Zucca, (2005), *The Limits of the Age of Rights, Analisi e diritto*.

<sup>3</sup> Ова особено го истакнувал William Blackstone во своето капитално дело: *Commentaries on the Laws of England, in four books, Section III, Of the Laws of England*, кога вели дека англискиот *lex non scripta*, своето значење го добива од универзалната прифатеност во целото кралство.

секако, најголем недостаток на англиската нормативна традиција, барем од гледна точка на обидите за универзализација на владеењето на правото, е непреносливоста на англиското искуство. Сепак, тоа недвојбено ја покажува стабилноста на правниот систем која ја дава законодавството засновано на широко прифаќање од страна на населението. Оттаму, легитимитетот е барање кое навлегува не само во формалната процедура на донесување на законите, која иако е потребна и неопходна за обезбедување на нивниот квалитет, сепак не е доволна. Владеењето на правото претпоставува и квалитет на содржината на законите затоа што тоа не е само формален туку пред сè материјален принцип. Во модалитетите на спроведување на овој принцип секако е многу важна дебатата во општеството преку која се постигнува општествениот консензус, како и нормативната стабилност која го дава потребното време за распространување и ширење на правната култура кај населението.

### Правна еднаквост на индивидуите

Високата функционална автономија на правниот потсистем во општеството од етичко-религиозните и економски потсистеми дозволи владеењето на правото да ги воспостави принципите на формална еднаквост на поединците, имено еднаквоста која ги игнорира различните позиции кои ги имаат поединците во другите функционални потсистеми засновани на сопственоста, политичката моќ или семејните односи.

Демократскиот легитимитет кој произлегува од консензусот дека правниот систем ја претставува колективната волја, не може да постои доколку законите не се применуваат еднакво на сите луѓе, без оглед на нивната статусна позиција, пол, етникум, раса или други обележја.

Според владеењето на правото сите индивидуи се субјекти на правниот систем. Оттаму, на сите членови на политичката заедница им е даден, во принцип, еднаков капацитет да уживаат права и да преземаат дејствија со правни последици.<sup>4</sup> Сите поединци се еднакви пред законот. Еднаквоста значи дека законот се применува на секого без арбитарно поставување разлики помеѓу луѓето. Благодарение на општата природа на секој легислативен акт, секој субјект станува апстрактен правен актер со кој се постапува во светлото на самиот нормативен принцип и според истите правила. Оттаму, правните последици на правно еквивалентните дејствија се еднакви. Ова не значи дека владеењето на правото ги изедначува граѓаните ниту пак треба да се меша со економската или социјална еднаквост, или со ефективно и еднакво уживање на правата кои формално му припаѓаат на поединецот. Од владеењето на правото не може да се очекува директно да го отстрани или намали широкиот спектар на фактичка нееднаквост помеѓу луѓето. Во многу правни (не само фактички) односи, богатите се навистина различни од сиромашните, малолетниците се различни од возрасните, државјаните

<sup>4</sup> Експлицитно декларирање на еднаквоста пред законот е вградено и во „Declaration of the Rights of Man and of the Citizen“ од 1789 година.

се различни од странците и престапниците се различни од оние без криминално досие. Всушност, секој поединец има можност да ужива исти права (слобода на говор, образование, слобода на печат и информирање, здружување, економска иницијатива итн.) на различни начини и опфат. Поради тоа што е носител на тие права, тој се третира еднакво во однос кон другите носители на правата. Формалната еднаквост е потребна за одбрана од привилегиите, па во неа и покрај спротивното значење на зборот еднаквост, е вклучена и нормативната (позитивна) дискриминација помеѓу граѓаните во правно еквивалентни фактички услови. Самиот правен систем понекогаш воспоставува легитимни премиси за различни третмани<sup>5</sup>.

#### Формален легалитет

Разбирањето на владеењето на правото како формален легалитет е доминантното разбирање во либерализмот и капитализмот и фаворизирано од страна на правните теоретичари. Владеењето на правото во оваа смисла претпоставува определени формални карактеристики на законите. Законите треба да бидат јавни, насочени кон иднина, со квалитет на општост, еднаквост во примената и сигурност. Полната процедурална смисла на формалниот легалитет исто така ја вклучува и процедуралната правичност.

Според владеењето на правото, државата се обврзува себе си да им ја гарантира на сите граѓани можноста да ги предвидат, во принцип, правните консеквенци од нивното однесување и од однесувањето на другите социјални субјекти со кои тие стапуваат во интеракција. Со други зборови, на сите граѓани мора да им бидат дадени доволно спознајни средства за да предвидат какви одлуки на државните власти би можело во иднина да имаат влијание на нив, особено од извршната власт и судството. Од оваа перспектива, правната сигурност е заедничко општествено добро, кое е во согласност со зајакнувањето на индивидуалните очекувања и редуцирањето на општествената несигурност.<sup>6</sup>

Во однос на капитализмот, јавните, идни закони со квалитет на општост, еднаквост во примената и сигурност се неопходни да ги олеснат пазарните трансакции бидејќи предвидливоста и сигурноста им дозволуваат на претприемачите да ги пресметаат очекуваните трошоци и добивки од спроведените трансакции. Многу докази ја покажуваат позитивната корелација помеѓу економскиот развој и формалниот легалитет чии атрибути се овие карактеристики (владеењето на правото е a priori најважно

<sup>5</sup> A.V. Dicey, (2008), Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century, објавена за прв пат: London: Macmillan, 1917, Liberty Fund, 2008, тоа го објаснува со анализа на судски случаи водени врз основа на законот „Married Women's Property Acts“, изменуван и дополнуван во периодот 1870-1893 година со голема расправа во Парламентот, како и пресуди на судии кои не биле добро запознаени со принципот на еднаквост.

<sup>6</sup> Danilo Zolo, (2007), The Rule of Law: A Critical Reappraisal, во P. Costa and D. Zolo (eds.), (2007), The Rule of Law: History, Theory and Criticism, Springer.

за зголемување на инвестициите и вкупниот развој).<sup>7</sup> Поголемата сигурност на граѓаните кон правните ризици е можност за сите правни и физички лица, со доверба да се грижат за својот бизнис и да се борат за своите права со добри шанси за успех, во однос на нивните општествени партнери и политички власти. За да биде правната сигурност имплементирана, на граѓаните мора да им се даде можност да го знаат законот кој е во сила. Како што напишал Хајек, владеењето на правото: „значи дека власта во сите нејзини дејствија е обврзана со претходно утврдени и обелоденети правила - правила кои овозможуваат да се предвиди со фер однос, како властите ќе ги употребат принудните средства во дадени околности и да можат поединците да ги планираат своите работи на база на тоа знаење.“<sup>8</sup> Ова е значењето на „правната сигурност“. Владеењето на правото во оваа смисла ја промовира слободата, овозможувајќи им на поединците да знаат кои активности не се забранети со закон и во кои тие се потполно слободни да се однесуваат како што сакаат без да бидат подложени на државна принуда. Претходното знаење на границите на дозволеното однесување е клучен елемент на оваа слобода. Предвидливоста е неопходен аспект на претходното знаење кое овозможува слобода на дејствување. Оттаму, законите не смеат да бидат тајни и нормативните предлози мора да бидат јасно формулирани на начин кој оневозможува појави на парадоксални ситуации. Уште повеќе, законите не може да имаат ретроактивен ефект, особено во кривичната област каде што мора да важи принципот *nullum crimen sine lege*<sup>9</sup>. Понатаму бидејќи и најголемата правна сигурност може да биде загрозна од арбитрарна јурисдикција, *ad hoc* судовите мора да бидат забранети.<sup>10</sup>

Конечно, како што подвлекуваат Леони и Хајек, заради правната сигурност бара законодавните власти самите да не предизвикуваат нормативна нестабилност, која може да се создаде ако, со злоупотреба на законодавството, парламентот или владата, особено кога не се врзани со цврсти уставни одредби, често и непредвидливо ги менуваат законите.<sup>11</sup>

Битен дел од формалниот легалитет е процедуралната правда. Во кривичната област, процедуралната правда генерално ги гарантира правата на оние кои се обвинети за криминал да ги знаат обвиненијата против нив на разбирлив за нив јазик, право да добијат стручна помош, право да презентираат докази во нивна одбрана, можност да ги слушнат и разгледаат доказите на обвинението, можност да ги испитаат сведоците (кога постои усен претрес) и право на брз процес особено доколку е одреден притвор.

<sup>7</sup> Robert J. Barro, (1996), Determinants of Economic Growth: A Cross Country Empirical Study, National Bureau of Economic Research, Cambridge.

<sup>8</sup> Ф. А. Хајек, (2011), Пат кон ропство, Просветно дело, Скопје.

<sup>9</sup> A.V. Dicey, (1982) Introduction to the Study of the Law of the Constitution, Macmillan, 1915, Liberty Fund, Inc.

<sup>10</sup> Исто.

<sup>11</sup> Bruno Leoni, (1961), Freedom and the Law, D. Van Nostrand Company (Canada).

Процедуралната правда е незаменлива во контрола на злоупотребата на полицијата и другите сили на редот. Онаму каде правниот систем вклучува и ефективно става во сила соодветни процедурални заштити, полицијата не може лесно или постојано да ги загрозува човековите права. Сепак, владеењето на правото разбрано само во смисла на формална законитост е компатибилно и со правни режими кои имаат многу малку заедничко со демократијата или праведноста. Се покажа во многу земји и случаи дека формалната законитост не го исклучува ропството, легализираната сегрегација, апартејдот како што е потврдено од историските искуства на САД и Јужна Африка. Тоа е исто така возможно со авторитарни и недемократски режими како што се примерите со некои режими во Сингапур, Малезија и Кина.<sup>12</sup> Поради тоа, принципите на формалниот легалитет не се доволни да го обезбедат владеењето на правото. Правниот систем мора да има содржина и во суштинска и во материјална смисла.

#### Уставна уреденост на човековите права

Поимот на права се среќава во етиката (теориите за моралот) во правната и во политичката теорија. Поимот на правата на човекот се обработува во теоријата на природното право и теоријата на позитивното право.

Теоријата за природното право се јавува во филозофската мисла на софистите и стоиците, а нивна модерна артикулација можеме да најдеме во делата на Хобс и Лок како и во Француската декларација за човекот и граѓанинот и во Американската декларација за независност од која подоцна произлезе и Американскиот Устав<sup>13</sup>. Според оваа теорија, правата на човекот и граѓанинот произлегуваат од природата на човекот која е заедничка за сите луѓе. Човековата природа е поим што може да се разбере и да се спознае, а нејзина основна особина е разумот. Тој е основниот инструмент со кој човекот го осознава светот околу себе, но и се осознава самиот себе. Важна особина на човековата природа е достоинството на индивидуата. Индивидуата не е само различна, туку и одвоена од општеството со што суштината на човековата природа се искажува како индивидуалистичка. Оттука, човековите права се неотуѓиви и неприкосновени и државата може само да ги штити, но не и да ги укинува по сопствена волја.

Теоријата на природното право ги поврзува човековите слободи и права со правдата како вредност бидејќи таа се покажува како најцелисходно начело за уредување на меѓучовечките односи.

Теоријата на позитивното право како врвна вредност го прокламира правниот ред и ефикасноста на државниот апарат и оттаму, слободите и правата на човекот и граѓанинот ги третира како производ на државната власт, односно нејзина креација. Оваа теорија на човекот гледа како на

<sup>12</sup> Kanishka Jayasuriya, (2000), 'The Rule of Law and Regimes of Exception in East Asia', Working Paper No. 96, Murdoch University- Australia.

<sup>13</sup> Љубомир Фрчковски, (2005), Меѓународно право за правата на човекот, Магор, Скопје.

поданик, а на правата на човекот како на функција на државната власт, а не како на функција на општествена правда.

Одејќи помеѓу забележителните разлики на различните филозофски мислења и моделите на правна заштита - доктрините на природниот закон наспроти правниот позитивизам, универзализмот наспроти партикуларизмот, конституционалната постојаност наспроти конституционалната флексибилност и судска ревизија на законите наспроти апсолутниот примат на законодавната власт - различните искуства на владеењето на правото се карактеризираат со конституционална заложба за гарантирање на индивидуалните права давајќи им на нивните носители право да ги штитат на судско ниво дури и против државните органи.

Барањето за уставно регулирање на слободите и правата произлегува од потребата тие да имаат цврст правен режим, односно нивното димензионирање да не зависи од извршната власт.

Доколку се земе историската и социолошката категоризација, индивидуалните права може да се поделат во три категории: граѓански права, политички права и социјални права. Освен правото на живот, граѓанските права ги вклучуваат и „слободите“: лична слобода, процедурални гаранции против репресивните власти, слобода на мисла, говор и религија, неповредливост на живеалиштето на поединецот, доверливост на приватната комуникација и правото на жалба пред судовите се стриктно поврзани со граѓанските права.

Политичките права формално го признаваат интересот на граѓаните во партиципирање во практикувањето на политичката власт, или како членови на телата кои имаат овластување да одлучуваат, или како избирачи на тие тела. Општото право на глас за избор на парламентот и на други јавни тела е главен израз на овие права. На крај, социјалните права - кои ги зафаќаат работата, здравјето, домот, социјалната помош, социјалната сигурност итн. - имаат за цел да дадат нормативен статус на интересот на граѓаните за образование, здравје, животен стандард и социјална сигурност на линија со стандардите на дадена индустриска земја.

#### Принцип на диференцијација на политичката власт од другите потсистеми во општеството

Европското владеење на правото, споредено со политичките системи од минатото, е обележано со високо функционална автономија во однос на етичко-религиозните и економски потсистеми во општеството. Низ оваа функционална автономија и индивидуалистичката политичка филозофија, се разви генералниот процес на „позитивизација“ на правото.

Системот на приватна сопственост и слободен пазар нужно доведува до диференцирање на општеството во две основни сфери - приватна и јавна или економска и политичка. Односите во приватната (економска) сфера се базираат на приватната сопственост и слободата на договарање. Односот на власт и потчинетост постојат само во јавната, политичката сфера, односно

во државата. Јасната диференцијација помеѓу политичката и економската сфера доведува и до јасна разлика помеѓу политичката власт и приватната сопственост. Во капитализмот за прв пат, од неиздиференцираната општествена власт која има војни, економски и политички основи, се издвојува економската власт во облик на сопственоста од политичката власт која се лоцира во сферата на политиката и државата. Додека во феудалната сопственост, во личноста на феудалниот господар постои нераздвојна поврзаност на сопственичките односи со односите на власт, сила и потчинетост (идентитетот на функцијата на политички господар на земјата и сопственик на земјата) во капитализмот приватната сопственост е јасно диференцирана од политичката власт. Навистина и во системот на приватна сопственост постои политичко-војна гаранција на сопственичкиот, општествено-политичкиот систем, но таа доаѓа од државата која како субјект е јасно раздвоен од економската власт.<sup>14</sup> Од друга страна, експлицитно го дефинира функционалниот опфат на правно-политичкиот потсистем ограничувајќи ја (или самоограничувајќи ја) државната внатрешна сувереност. Јасната линија на разграничување помеѓу „јавното“ и „приватното“, го исклучува она што во Европа се нарекува - од Фергусон до Маркс и Грамши - „цивилно општество“ од опфатот на политиката и правото. Цивилното општество го вклучува царството на приватноста т.е. религиозните верувања и практики, сексуалните и семејни односи, личните комуникации и информации, изразувањето на уметничката креативност, претприемачката иницијатива и општо патримонискијалните активности.<sup>15</sup>

#### Поделба помеѓу законодавни и административни институции

Историскиот развој на европските држави доведе до бројни специјализирани процеси во рамките на политичкиот потсистем и зголемување на плурализмот на различни политички структури и системи на остварување на власта. Таквите процеси доведоа до потребата да се обезбеди рамнотежата помеѓу државната власт и заштитата на индивидуалните права што резултира во комплексниот систем на поделба на власта на два формално одвоени дела: од една страна, освојувањето и вршењето на политичката власт низ организациите на политичките партии и изборниот процес и од друга страна, административните активности обединети во задачата да се донесуваат задолжителни одлуки низ бирократска процедура.

Спротивно на асполутистичките или тоталитарните режими, под владеењето на правото политичките партии не можат да донесуваат одлуки *erga omnes*, туку оваа задача му е доверена на специјализиран орган (парламентот) кој ги донесува генералните и апстрактни норми, додека

<sup>14</sup> Мирослав Живковиќ, *Основи теорије државе и права*, Полициска академија, Београд, 2003.

<sup>15</sup> Danilo Zolo, (2007), *The Rule of Law: A Critical Reappraisal*, во P. Costa and D. Zolo (eds.), *The Rule of Law: History, Theory and Criticism*, Springer.

на извршната власт и судството им е дадена улогата на спроведување на тие норми, односно на донесување на поединечни и конкретни норми (административни решенија или одлуки) и на нивна примена. Иако линијата помеѓу донесување на генерални норми и нивна примена е многу суптилна, сепак несомнено е дека владеењето на правото дава двоен систем кој, барем во принцип, ги раздвојува законодавните институции од административните.<sup>16</sup> Понатаму, административните функции се организирани на база на две потфункции, извршна власт и судска власт, кои во принцип се применуваат во одвоена институционална околина и со различни процедури. Судството, повторно во принцип, треба да ги донесува одлуките на база на непартиската и политичка автономија на неговите членови.

Според Хајек, поделбата на власта е зададена од атрибутот на општост на законот. Сите системи на владеење на правото поседуваат три својства: „законот мора да биде општ, еднаков и сигурен.“<sup>17</sup> Општоста бара законот да биде во апстрактни норми кои не се однесуваат на било која посебна индивидуа. Законот тогаш се однесува, без исклучок, на секој чие однесување потпаѓа под пропишаните услови. Поделбата на власта на законодавна и судска е зададена од атрибутот на општост затоа што само на тој начин законот може да биде составен од апстрактни норми кои потоа ќе се применат врз било која посебна индивидуа. Оттаму поделбата на законодавна и судска власт е исто така интегрален дел на владеењето на правото.<sup>18</sup>

#### Принципи на ограничена и одговорна власт

Ограничувањето на власта и воспоставувањето на нејзина одговорност е еден од најделикатните и најконтроверзни проблеми во сите системи на владеење на правото.

Идејата за ограничување на власта не е природно поврзана со либералните општества или со либералните форми на власт. Таа се јавува пред либерализмот, а корените ги влече уште од антиката. На сите им е подобро, без оглед каде и кога живеат, ако властите работат во законска рамка и тоа во двете значења, во смисол на почитување на пишаниот закон и во смисол на ограничување на законодавната власт.

Модерниот еквивалент за легалните лимити на власта вклучувајќи го и законодавецот во либералните општества се повелбите за правата или декларациите за човековите права.

Либералниот капитализам, според логиката на својот развој, има потреба од поголем степен на ограничување и одговорност на власта (во однос на претходните системи). За да може да се остварува слободниот натпревар на слободниот пазар, потребни се слободни луѓе со право на

<sup>16</sup> Исто, Золо истакнува дека од аспект на правниот реализам административните работи често се потпираат на *ad hoc* правила заради решавање на конкретен случај.

<sup>17</sup> F. A. Hayek, (1955) *The Political Idea of the Rule of Law*, National Bank of Egypt.

<sup>18</sup> F. A. Hayek, (1990) *The Constitution of Liberty*, Routledge.

слободен избор. Преовладувањето на индивидуалистичкиот пристап доведе до индивидуализација на одговорноста што претставувало напредок во однос на феудалниот колективизам. Поединецот се истакнува како носител на права и обврски. Нема одговорност, ниту како принцип, ниту како општествен однос, доколку не постои одредена сфера на приватност на човекот. Човекот мора да има право на свој живот, на свој телесен и морален интегритет за да биде одговорен. Правото на човекот да биде личност и збирот на личните права се неопходен услов за постоење на одговорен поединец и одговорно општество. Човековите права претставуваат ограничување на секоја власт која тежнее да навлезе во основните егзистенцијални, општествени и морални сфери на човековата личност, неговата интимност и неговата лична слобода. Одговорноста е израз и облик на општество во кое личната слобода, елементарната хуманост и приватност се неотуѓива вредност. Одговорноста е средство за ограничување на експанзијата на власта. Нема одговорност ако луѓето не поседуваат соодветно право на иницијатива, како и право на изразување и на остварување на својата личност. Одговорноста е гаранција за слободата и правата на другите. Секое повикување на одговорност мора да биде гарантирано не само со постоење на основните човекови права и граѓански слободи, туку и со правото на одбрана на своите слободи и права.<sup>19</sup>

Во системите на владеење на правото, граѓаните треба да имаат пристап до правдата која им овозможува да ги бранат своите права. Пристапот до правдата дозволува граѓаните да ги употребат своите права против прекршувањата сторени од страна на државата или моќните приватни интереси. Тие мора да имаат можност да ја спречат злоупотребата на нивните права и да употребат правни средства кога нивните права се злоупотребени. Иако различни закони и институции се дизајнирани да ги заштитат правата на поединците, ако овие институционални механизми не профункционираат, граѓаните треба да имаат можност за директна акција со цел да се ограничи извршната власт и да се држи власта да биде одговорна. Во многу случаи, правата кои се загрозувани се правата на економските и социјалните ресурси. Овие прекршувања често ги зафаќаат сиромашните и ранливи сегменти од општеството кои имаат најмало знаење за правните ресурси и пристап до нив. Трошоците да се иницира правна акција, преку судски процес кој бара високи судски такси и адвокатски трошоци, може исто така негативно да влијае на пристапот до правдата. Достапноста на законите и другите акти на државата кои имаат влијание врз граѓаните, како и пристапот до судските акти е исто така важно. Пристапот до правдата понатаму ги заштитува граѓаните, особено сиромашните и непривилегирани, против акциите на моќните приватни интереси кои може да ја прескокнуваат или да се навлезени во државата.

Пристапот до правдата е суштински потребен за граѓанската потпора на демократската контрола на власта. Кога државата не успева да го направи

<sup>19</sup> Јован Ђорђевиќ, (1980) Политички систем, Савремена администрација, Београд.

пристапот до правдата достапен за сите и кога тоа отсуствува за делови од општеството, владеењето на правото ќе има помала потпора.

Може да се каже дека, иако на различни начини, во рамките на сите историски искуства на владеење на правото, власта е лимитирана со нејзините правни обврски, но и политичките заложби да ги почитува уставно гарантираните индивидуални права.

#### Автономија на судството

Големата идеја за „владеење на правото, а не на човекот“, сепак е ограничена со фактот дека законите не може сами да се имплементираат ниту имплементацијата е можна без нивна интерпретација. Спроведувањето на законот не може да биде ослободено од човечко учество. И во рамките на извршната и во рамките на судската власт, законот го спроведуваат луѓето.

Системот на поделба на власта во рамките на владеење на правото го воспостави и принципот на независност на судството. Судиите имаат конечен збор во интерпретацијата и спроведувањето на законите. Остварувањето на функцијата на контрола на власта преку спроведување на законите во конкретни случаи, како и преку судската контрола на уставноста на законите, не може да биде ефикасно без независноста на судството. За да биде овој принцип ефективен потребни се институционални аранжмани кои го штитат судството од мешањето на другите власти. Формулата за постигнување на независност вклучува автономно финансирање, селекција на судии базирана на правни квалификации (правна обука и искуство), долготраен мандат, процедурална и суштинска заштита од отповикување на судиите, разумна компензација, како и доволно ресурси за функционирање на судскиот систем (помошен персонал, книги, судници и сл.). Институционалните фактори сепак не се доволни да ја обезбедат автономијата на судиите. Тие одат во содејство со ставот кон судството кој низ историјата се формира помеѓу политичарите, службениците и целата јавност, дека е недозволено мешањето во судството за да може да ја исполни улогата на толкувач и спроведувач на законот. Во исто време, реципрочно, се формира и ставот кај судиите дека не смеат да си дозволат да бидат под влијание или под притисок надвор од законот.

Неизбежноста на човечкиот фактор во примената на законот, ја прави постојана опасноста од човечките слабости кои треба да се избегнат со составување на пиедестал на владеењето на правото. Несовршеноста (непрецизноста) на луѓето, јазикот и законот покажуваат дека овој проблем веројатно никогаш нема да може да се реши во потполност и засега нема подобро решение од тоа судиите да ги определуваат импликациите на правните правила, доколку е обезбеден доволен степен за нивна независност. Во спротивно, непостоенето на институционалните аранжмани кои ја обезбедуваат судската автономија со потребниот квалитет, дополнето со незнаењето, слабоста, несовесноста, корупцијата и желбата за моќ (кои се признаени како природен човечки карактер), постои реална можност владеењето на правото

да стане владеење на човекот и тоа во две насоки: владеење на судиите или владеење во кое судството ја губи независноста и не може да функционира како контрола на власта. Ова е предупредување дека судиите мора да бидат селектирани со најголема грижа, со фокусирање не само на правното знаење и интелектуална острината, туку и на нивната посветеност кон законот (а не манипулирање со латентната несовершенство на законот), на нивната волја да го спроведуваат законот дури и кога не се согласуваат со него, на нивните квалитети на чесност и интегритет, на нивниот добар темперамент и разумно однесување, па сè до нивниот покажан капацитет за мудрост. Законот нема друга можност освен да зборува преку луѓето. Судиите мора да бидат индивидуалци кои поседуваат мислење, мудрост и карактер или законот ќе биде глупав, суров, несвесен за неговите последици.<sup>20</sup>

Во моментот на апликацијата, правилата не можат без инекцијата на човечкиот разум, мислење и суд и никогаш не можат да бидат целосно изолирани од злоупотребата на несвесните индивидуи. Но постои голема разлика помеѓу човек обучен и научен да го следи и спроведува законот спрема ситуацијата, во однос на човек инструктиран да работи според наоѓање на власта без оглед на законот. Оваа голема разлика е контрастот помеѓу владеење на правото и владеење на човекот и не смее да биде заборавено дека независноста на судството во својата суштина го потпира владеењето на правото.

#### Владеење на правото во македонското државно правно искуство

Македонската историска традиција има кратко државно-правно искуство од само седумдесетина години во однос на повеќеveковните традиции на европските држави. Тоа е секако, главна потешкотија за воспоставување на системот на владеење на правото кое е засновано на нормативна традиција широко позната и поддржана од населението.

Социјалистичкиот систем во кој функционираше македонската држава од своето основање па сè до 1990 година ја познаваше правната држава, но во отсуство на нејзиниот демократски капацитет. Поради тоа многу брзо дојде до формализирање на правниот поредок и негово целосно бирократизирање во еднопартискиот систем.

Јован Ѓорѓевиќ<sup>21</sup> истакнува дека граѓанинот ги почитува вредностите на општеството во кое живее, ако правниот поредок му обезбедува егзистенцијални услови за безбеден и цивилизиран живот како и средства да се бори за своите права кога тие се узурпирани од владеачките групи,

<sup>20</sup> Brian Z. Tamanaha, (2004) *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*, Cambridge University Press, New York.

<sup>21</sup> Jovan Đorđević, *Kriza prava i njegova obnova*, Pravni život, broj 1, 1988, knjiga 370. Професорот Ѓорѓевиќ беше истакнат правник во поранешна социјалистичка Југославија, а сметаме дека неговото мислење е релевантно за нашата дискусија затоа што на факултетите во Македонија генерации на правници, политиколози, новинари и други, го изучуваа уставното право и политичкиот систем од неговите учебници. Инаку ова е последен објавен труд на професорот Ѓорѓевиќ за време на неговиот живот.

особено од полицијата, но и од автократската бирократија.

Слабост на современото општество е отсуството на јавен и правен поредок. Јавен поредок е односот меѓу политиката (државата) и општеството и врската меѓу членовите на општеството (граѓаните). Во слаб или деградиран правен поредок се губат политичките и морални вредности на општеството, но и ако општеството е разделено и подредено на затворени и нефункционални групи нема можност за постоење на правен поредок.

Појавата на бирократијата и бирократизацијата на правниот поредок се јавува поради бројни и специфични причини во зависност од структурата на општеството и политиката. Според Ѓорѓевиќ, во социјалистичките општества бирократизацијата се остварувала на три начина: со воспоставување на тотален монопол на политиката и партијата, со делење на реалноста на идеолошка и имагинарна и претварање на homo sapiens во homo duplex и со догматизација на општествената мисла, а посебно со претворање на марксизмот во идеологија, а нема идеологија која не е затворена и конзервативна.

Тој оценува дека конзервативизмот во социјалистичка Југославија во чиј состав беше Македонија е резултат на идеологизацијата на марксизмот и социјалистичката теорија и во остракизмот како вид на „предавство“ на интелектуалните кругови. Тоа „предавство“ е неспособноста на науката, особено на општествените науки, критички да ги оценува последиците од идеолошката трансформација на марксизмот и непостоењето на прифатлива концепција за економијата и економскиот развој.

Во заостанатите социјалистички средини т.е. средини кои немаат демократски традиции и во кои примитивизмот се меша со традиционализмот, доминираат конзервативни идеологии кои решенијата за актуелните проблеми ги бараат во квази револуционерна реторика во обновување на минатото, повикувајќи се на историјата.<sup>22</sup>

Ако не се обезбедени човековите слободи и права, ако нема независно судство, ако одговорноста не е одредена и пропишана, ако носителите на политички функции не се обврзани да понесат одговорност најмалку со давање на оставка, ако наместо уставното и граѓанското право се развива административното право, тогаш правниот поредок се претвара во самоволие на моќните и несигурност на слабите.

Ѓорѓевиќ оценува дека кризата на правото е карактеристика на современиот период на општествен развој, а се јавува како последица на кризата на државата, која е резултат на непостоење на демократијата на сметка на јакнење на автократизмот и бирократскиот волунтаризам. Од 19 век до денес, правото се изразуvalo како инструмент на државната волја, а во теоријата на правото завладеала Хегеловата концепција на т.н. правна држава. По таа концепција, правото станува инструмент на државата и тоа со двосмислен карактер, односно одразува и демократска

<sup>22</sup> Исто.



и деспотска ориентација на општеството. Според Ѓорѓевиќ, Хегеловиот концепт на правна држава бил постојано присутен во правната теорија во социјалистичките замји, а бил искористен и за камуфлажа на фашистичкото сфаќање на правото и на фашистичката држава. Отсуството на демократски правен поредок е присутно речиси во целиот свет, како и појавата на тероризмот во политиката, во теориската мисла и во културата, што ќе заедно ја продлабочува кризата на правото<sup>23</sup>.

Изнесените ставови донекаде појаснуваат зошто Југославија се распадна, особено начинот на кој тоа се направи, но и кои беа факторите кои влијаа на развојот на општествата и државите кои се создадоа по распадот. Можеби Маркс е во право кога вели дека новото општество не е потполно ново бидејќи во неговите структури се втиснати многу жигови на старото општество.

Република Македонија, по своето осамостојување, во самиот Устав се определи кон владеење на правото и либералниот концепт на заштитата на човековите права, за разлика од „социјалистичките концепции за човековите права според кои државата е единствен извор на човековите права и власта има овластување да ги дефинира и лимитира овие права.“<sup>24</sup> Во преамбулата на Уставот од 1991 година владеењето на правото се определи како темелен систем на власта. Со амандманите на Уставот од 2001 година е извршена промена во формулацијата и во преамбулата остана само определбата да се воспостави и зацврсти владеењето на правото, но без делот дека тоа е темелен систем на власта. Според Шкарик, ова е исправна постапка на македонскиот уставотворец затоа што: „Владеењето на правото е поширок поим од системот на власта.“<sup>25</sup>

Нема сомнение дека владеењето на правото, а не правната држава како потесен термин, е составен дел на концепцијата на Уставот на Република Македонија. Но, Уставот е цврст нормативен основ, добредојден и неопходен во секоја смисла, но без тешката задача на негово спроведување тој е сепак само обичен запис. Задачата е навистина тешка имајќи го во предвид историското наследство за кое зборувавме погоре, па така и трагите на концептот на владеење на правото во македонската општествена пракса се тешко видливи.

### Резиме

Секој политички поредок се потпира на обичаи, норми и права. Конвенциите или обичаите имаат цел да осудат и санкционираат секое однесување кое отстапува од очекуваното, додека правото обезбедува физичка и психичка присилба и казна доколку не се почитува воспоставениот

<sup>23</sup> Исто.

<sup>24</sup> Тренеска-Дескоска Рената (2006), Конституционализмот и човековите права, Правен факултет „Јустинијан Први“ Скопје.

<sup>25</sup> Шкарик Светомир (2004) Споредбено и македонско уставно право, Матица македонска, Скопје.

поредок. Оттука опстојувањето на секој поредок па и на поредокот на власта мора да се повикува на принципите на легитимитет преку кој ќе се оправда постоенето на политичкиот поредок кој има позитивни и негативни последици по одредени групи и слоеви во општеството.

Македонското општество во својот досегашен развој речиси не ја допира идејата за владеење на правото, туку е поблиску до Веберовото разбирање на владеењето на харизматските водачи. Харизматската власт е онаа која произлегува од личност со исклучителни способности или за која се претпоставува дека поседува натприродни и натчовечки способности. Најчесто харизматскиот авторитет се повикувал на „божјата милост“ со што силно се влијаело на психолошките механизми кај луѓето за верба и надеж во харизматскиот лидер кој ќе биде спасител. Вебер забележал дека кога владеењето и потчинувањето се темели на психолошките чувства на воодушевување или разочарување, тогаш тоа не може да биде временски трајно и често доколку харизматската личност не им донесе очекувана корист на потчинетите доаѓа до опаѓање или целосно губење на харизматскиот авторитет и до негово исчезнување. Интересно е да се одбележи дека харизматските личности владеат и преку харизматичното однесување на нивните следбеници кои може да бидат по сродство или во институционална форма како што се управни органи. Вебер особено го потенцира значењето на харизматската власт во градењето на институциите кои во основа биле формирани за обезбедување и заштита на харизматското владеење. Според него, историската анализа покажува дека харизматски лидери може да се сретнат на секоја територија и во сите историски периоди. Тие се појавуваат во два облика, во лик на пророк и во лик на демагог. Овој вториот вид е особено присутен во Европа, а со голема традиција во медитеранската цивилизација. Овој тип на харизматска власт денес се појавува во ликот на водачот на парламентарните партии, односно кај лица кои се професионални политичари.<sup>26</sup>

### Литература:

- A.V. Dicey, (2008), Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century, Liberty Fund.  
 A.V. Dicey, (1982) Introduction to the Study of the Law of the Constitution, Liberty Fund.  
 P. Costa and D. Zolo (eds.), (2007) The Rule of Law: History, Theory and Criticism, Springer.  
 Danilo Zolo, (2007), The Rule of Law: A Critical Reappraisal, во P. Costa and D. Zolo (eds.), (2007), The Rule of Law: History, Theory and Criticism, Springer.  
 Robert J. Barro, (1996), Determinants of Economic Growth: A Cross Country

<sup>26</sup> Макс Вебер, 1998, Духовни рад као позив, Издавачка књижарница Зорана Стојановиќа, Нови Сад.



- Empirical Study, National Bureau of Economic Research, Cambridge.
- Тренеска-Дескоска Рената (2006), Конституционализмот и човековите права, Правен факултет „Јустинијан Први“ Скопје.
- F. A. Hayek, (1955) *The Political Idea of the Rule of Law*, National Bank of Egypt.
- F. A. Hayek, (1990) *The Constitution of Liberty*, Routledge.
- Bruno Leoni, (1961), *Freedom and the Law*, D. Van Nostrand Company, Canada.
- Kanishka Jayasuriya, (2000), *The Rule of Law and Regimes of Exception in East Asia*, Working Paper No. 96, Murdoch University- Australia.
- Макс Вебер, (1998), *Духовни рад као позив*, Издавачка књижарница Зорана Стојановића, Нови Сад.
- Ђорђевић Јован, (1980) *Политички систем, Савремена администрација*, Београд.
- Ђорђевић Јован, (1988) *Kriza prava i njegova obnova*, *Pravni život*, broj 1, knjiga 370.
- Brian Z. Tamanaha, (2004) *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*, Cambridge University Press, New York.
- Шкарик Светомир, (2004) *Споредбено и македонско уставно право*, Матица македонска, Скопје.

Bogdancho Gogov<sup>27</sup>

## DETERMINED CHARACTERISTICS OF THE RULE OF LAW

1.02 Review Article  
UDK 34.131(091)(100)

**Abstract**

Rule of Law is one of the most noteworthy ideas by Western politicians and legal theorists in the last few decades. However, besides the expression “rule of law” typical of the Anglo-Saxon culture, which is undoubtedly used everywhere, the theoretical lexicon of European social sciences also includes other analogous expressions, such as the German Rechtsstaat, the French État de droit, the Italian Stato di diritto, and the Spanish Estado de derecho. Although in Europe, English and these other terms are used arbitrarily, their conceptual equivalence is far from being unequivocal.

**Key words:** rule of law, Anglo-Saxon culture, freedom, personal security, autonomy, human rights and freedoms.

<sup>27</sup> Assistant Professor, Faculty of Security in Skopje, University of St. Kliment Ohridski in Bitola.

