

Милош Прица¹

Универзитет у Нишу

Правни факултет

pricamilos@prafak.ni.ac.rs

НОВИ ПОГЛЕД НА ПИТАЊЕ ОДВОЈЕНОСТИ ДРЖАВЕ И ЦРКВЕ

Апстракт: Под окриљем јавне сфере уврежило се схватање да правна држава почива на одвојености државе и цркве. Но, када се питање ваљано сагледа, исправно је говорити о одвојености државног и религијског (црквеног) права и аутономији цркве у односу на институционални поредак државне власти, дочим не може постојати одвојеност државе и цркве. Јер, цркве као носиоци историјске свести утемељују државу као институцију, не мање од органа јавне власти који су актуелни носиоци суверенитета, следствено чему у поретку правне државе постоји раздвојеност органа јавне власти и црквених институционалних поредака, што не подразумева и одвојеност државе и цркве. Државни органи припадају основном институционалном поретку јавне власти, цркве припадају институционалном поретку територијалне заједнице, а оба поменута институционална поретка конституишу државу као институцију. "Световна држава" као појам настаје у следству потребе наглашавања да у правној држави — насупрот „религијској држави“ — образовање основног институционалног поретка јавне власти и писаног права није правно везано религијским учењем нити религијским правом, што се погрешно представља као одвојеност државе и цркве. Напротив, цркве као институције и носиоци објективног духа представљају конститутивни елемент јавног поретка, јавне сфере и државе као институције.

Кључне речи: држава, црква, територијална заједница, основни институционални поредак јавне власти, правни поредак, јавни поредак

Територијална заједница као најважније обележје државе

Према класичном схватању у теорији државе, држава се не може замислити без становништва, територије и суверене власти. Међутим, становништво обухвата само грађане, следствено чему је са ужим значењем у односу на територијалну заједницу — која обухвата све субјекте који постоје на територији једне државе. То нису само органи јавне власти и имаоци јавних овлашћења, већ и сви други субјекти који уживају одређени правни статус на територији државе. При томе, за разлику од становништва, територијална заједница обухвата и моралне субјекте, који су носиоци објективног духа (нација, породица, грађанско друштво и др.). Морални субјекти немају правни

¹ <https://orcid.org/0000-0002-2393-9091>

„Рад је настао као резултат финансирања од стране Министарства науке, технолошког развоја и иновација, по Уговору евиденциони број 451-03-137/2025-03/ 200120 од 04.02.2025. године.“ Рад представља остваривање циљева одрживог развоја у складу са универзалном стратегијом Уједињених нација (Агенда 2030).

субјективитет, али представљају важне субјекте територијалне заједнице. За просечног правника, морални субјекти су правни објекти, имајући у виду њихову немогућност да буду титулари права и обавеза. Примера ради, нација и породица заснована на крвном сродству јесу правни објекти, не и субјекти правног поретка јер немају способност да буду носиоци права и обавеза. Међутим, упркос томе што немају правни субјективитет, породица заснована на крвном сродству и нација јесу субјекти територијалне заједнице, што важи и за све друге моралне субјекте. Морални субјекти су носиоци објективног духа, а на објективном духу почива држава као субјект историје и њено неограничено трајање. Имајући ово у виду, територијална заједница представља тоталитет физичког, моралног и духовног субјективитета, што не важи за становништво.²

Узимајући у обзир предочено, као субјекти територијалне заједнице јављају се грађани, који у смислу правног статуса могу бити држављани и странци. Затим, то су државни органи (парламент, влада, судови, органи државне управе и др.) и други органи јавне власти (нпр. органи аутономне покрајине и локалне самоуправе). Субјекти територијалне заједнице су и субјекти који нису носиоци власти, али поводом своје делатности обављају поједине прерогативе јавне власти (јавна предузећа, јавне установе, јавне агенције, јавни бележници као појединци са јавним овлашћењима итд.).³ Уз то, субјекти територијалне заједнице су и многи други субјекти који обављају одређену делатност на државној територији (цркве и верске заједнице, медији, установе културе, удружења грађана, политичке странке, медији и др.). Одавде произлази да је територијална заједница укупност свих субјеката на територији државе, а не само укупност појединаца, што важи за становништво. Цркве као субјекти територијалне заједнице не припадају становништву, нити припадају институционалном поретку државне власти, чиме се потврђује основаност нашег гледишта о територијалној заједници као појму без којег се не може разумети држава.

Поврх наведеног, територијална заједница обухвата и грађанско друштво, које је за правну државу западноевропског културног круга важније од појма становништво. Јер, становништво представља укупност свих грађана на територији једне државе, док грађанско друштво представља укупност истински слободних, врлином обдарених и за јавни интерес храбрих и заинтересованих грађана. Дакле, под окриљем институционалног поретка територијалне заједнице развија се грађанско друштво, као целина која обухвата све облике слободног и спонтаног испољавања индивидуалности појединаца, са приватношћу, аутономијом, слободном вољом као правотворачким извором и слободом учествовања у обликовању опште воље — као основним правним принципима грађанског друштва.

Под окриљем територијалне заједнице заступљени су и носиоци различитих позива (припадници сталежа), а удруживањем припадника сталежа настају субјекти територијалне заједнице (нпр. удружења новинара, глумаца, лекара и др.). Институционални поредак јавне власти и јавна сфера једне државе не би требало да почивају само на вољи појединаца, који у физичком смислу образују становништво, већ би било исправно да буду утемељени на свим облицима испољавања индивидуалности појединаца, а то су сталежи и видови њиховог удруживања. Доктрина правне државе стога не подразумева одвајање грађанског друштва од јавне власти и јавне сфере, већ подразумева развијање кружне линије између територијалне заједнице, грађанског друштва, јавне власти и јавне сфере. Кружна линија о којој говоримо није видљива заговорницима тзв. цивилног друштва, у периоду након гашења социјалистичких држава, будући да се цивилно друштво као ентитет противставља држави, са образложењем да је

² Прица 2023, I, 145-165.

³ Прица 2022, 521-537.

"друштво и као концепт и као реалност различито од државе".⁴ Такав концепт грађанског друштва био је на снази и у поретку либералне правне државе, при чему и власници крупног финансијског капитала теже цивилном друштву одвојеном од државе.⁵

Наше гледиште⁶ пак подразумева нераскидиву повезаност државе и грађанског друштва, кружним повезивањем грађанског друштва (одоздо) са институционалним поретком јавне власти (одозго) и награг. Друго, грађанско друштво по нама обухвата грађане али и све облике испољавања индивидуалности грађана. Осим тога, наше гледиште узима у обзир разлику између субјеката територијалне заједнице и субјеката грађанског друштва, а постојећа литература под окриље "цивилног друштва" ставља све субјекте који стоје ван институционалног поретка јавне власти, што је посве неосновано. Јер, грађанско друштво може обухватити све облике испољавања индивидуалности човекове, али не и све субјекте који стоје ван институционалног поретка јавне власти. Рецимо, новинари су субјекти грађанског друштва, али медији су субјекти територијалне заједнице. Универзитетски професори су субјекти грађанског друштва, за разлику од факултета који имају својство субјеката територијалне заједнице. Дакле, правна држава подразумева однос између територијалне заједнице, грађанског друштва и институционалног поретка државне власти, а не само однос између државне власти и грађанског друштва.

Држава је тројство: територијалне заједнице, основног институционалног поретка јавне власти и припадајуће им територије. Гледано према споља, територијалност је важно обележје државе, имајући у виду да се у односу на државну територију само једна држава јавља као основна институција и носилац суверене (врховне) власти на датој територији. Но гледано изнутра, још је важнији ниво идентитета између државе као институције и територијалне заједнице, а тај однос се препознаје кроз јединство и наткриљујућу снагу објективног духа. То значи да је држава територијална заједница уоквирена делатношћу и духом својих градивних субјеката (људи, нација, црква и верских заједница, породица, установа културе, градова, и др.). Сви ови субјекти су повезани историјском судбином и прожимајућим дејством објективног духа, што је темељ на коме израста јавни поредак државе као институције. На делу је идеја о неограниченом трајању, идеја државе као субјекта историје.

Карактер институције имају само они субјекти територијалне заједнице који историјски неограничено трају, чијом заслугом и траје држава као субјект историје. Стога се и каже да је држава "институција над институцијама". Петровић, у вези са неограниченим трајањем територијалне заједнице, вели: „Конститутивни елемент заједнице, услов могућности „народа“, „нације“, „друштва“ и тсл., као и оно што истинску заједницу разликује од свих других колективитета људи, јесте један животни пројект. Заједница је заједништво људи који се налазе на истом простору, на истом тлу, у животном пројекту. Који су чиниоци и историјски догађаји довели до настанка тог пројекта, утиче свакако на природу и материју његову, не на његову егзистенцију. Пројект је ту, и онда заједница постоји, или га нема, и онда нема ни заједнице. Стога пројект није ништа „измишљено“ и „субјективно“; он је објективан колико и њиме фондирана заједница и њен унутрашњи живот, „објективни дух“, који је првотни унутарњи извор свега права и власти. Пројект о коме говоримо није ништа друго до поглед на свет (Weltanschauung, Weltansicht) у изворном, филозофском смислу. Поглед на свет је у себи свагда једно одређено управљено и уоквирено отварање света и држање света отвореним.“⁷

⁴ Марковић 2020, 461.

⁵ О појединим аспектима теоријског сагледавања цивилног друштва, видети: Вујадиновић 2008, 21-33; W.Reese-Schäfer 2004, 65-79; Lauc 1998, 137-147.

⁶ Прица 2021, 11-92.

⁷ Петровић 1981, 14-15.

Држава као институција обухвата бројне институционалне поретке на својој територији, а у основне институционалне поретке спадају: 1) територијална заједница као институционални поредак, 2) институционални поредак државне управе и 3) основни институционални поредак јавне власти. Основном институционалном поретку јавне власти припадају: парламент, председник, влада, органи државне управе и судови. Парламент, председник и влада јесу носиоци врховне власти, органи државне управе представљају биће суверене државне власти, док судови представљају чуваре правног поретка, уставности и законитости. Између поменутих органа и других органа и субјеката територијалне заједнице успостављају се различите врсте правних односа и правних ситуација, у следству прокламованих принципа аутономије и поделе власти. За ову расправу довољно је нагласити да се између субјеката територијалне заједнице и врховних органа успоставља кружна линија међусобних овлашћења и обавеза, имајући у виду да се врховни органи конституишу вољом субјеката територијалне заједнице.

Да би се разумела и исправно поставила доктрина о правној држави, веома је важно имати у виду природу односа између бројних субјеката и институционалних поредака постојећих на територији једне државе, што укључује и црквене институционалне поретке на територији државе.

К појму државе као институције — кружна линија између територијалне заједнице и институционалног поретка јавне власти

Правни поредак је устројство територијалне заједнице. Генерално узевши, правни поредак је укупност правно уређених односа између субјеката територијалне заједнице, уређених правним принципима и правним нормама, на темељу којих се остварује делатност субјеката правног поретка. Држава се не може замислити без правног поретка, при чему се државе разликују према садржини правног поретка. У том смислу, правни поредак имају и државе које не почивају на доктрини о правној држави (владавини на основу права). Тако, диктатуре као државе засноване на неограниченој власти органа државне управе имају правни поредак и ако нису правне државе. У правној држави, за разлику од диктатуре, делатност свих државних органа подвргава се принципу уставности и законитости и судској контроли њихове делатности.

Када се сагледају правни пореци данашњих европских држава, веома важна карактеристика њихових правних поредака је одвајање правног поретка државе и њеног материјалног права од религиозног права, што није исто што и одвојеност органа јавне власти од цркви и верских заједница. Постоје европске државе у којима постоји повезаност органа јавне власти и цркви, али у свим европским државама важи одвојеност унутардржавног права и религиозног права. За разлику од европских држава, на другим континентима постоје државе у којима важи потпуна подређеност државног права религиозном праву, као што је случај са појединим исламским државама, у којима унутардржавно право у целости мора бити сагласно шеријатском (муслиманском) праву.⁸

Осим правног поретка, држава као институција детерминисана је јавним поретком и веома је важно имати у виду разлику између јавног поретка и писаног права.

⁸ У ред поменутих држава, примера ради, спадају Саудијска Арабија, Јемен, Оман, Иран, Судан. Кошутић 2008, 310. С друге стране, чињеница да се шеријатско право код већине исламских држава примењује само у погледу личних и породичних односа бледи пред чињеницом укорењености шеријатског права у правној свести субјеката правног поретка, следствено чему исламско право доминантно утиче на правну свест у поменутих државама. Видети, на пример, М. Јевтић 1989, 511-521; Петровић, Прица, 2015.

Како је држава тројство територијалне заједнице, основног институционалног поретка јавне власти и припадајуће им територије, јавни поредак отелотворује територијалност као важно обележје државе, имајући у виду да се у односу на територијалну заједницу само једна држава јавља као основна институција (суверена држава), оличена у врховној власти на датој територији.⁹ Но гледано изнутра, јавни поредак је тачка уравнотеживања правног поретка, основног институционалног поретка јавне власти и институционалног поретка територијалне заједнице. Јавни поредак је облик испољавања територијалне заједнице и државе као институције, као дијалектичка појавност и равнотежа супротности, имајући у виду да јавна власт из институционалног поретка територијалне заједнице произлази, али се јавни поредак делатношћу органа јавне власти обезбеђује и уобличује. То у ствари значи да јавни поредак првенствено очитује потребу постојања равнотеже у односима између субјеката територијалне заједнице, при чему се кроз јавни поредак оделотворује наткриљујућа снага објективног духа (државе као субјекта историје). Упућеном читаоцу биће јасно о чему говоримо ако кажемо да се духовна-телеолошка садржина јавног поретка може испољити — у корист јединства институционалног поретка јавне власти и територијалне заједнице — више у сложеној држави него у унитарној држави, што је доказ снаге утицаја јавног поретка наспрам правног поретка. Тако се данас као пример наведеноме могу навести Немачка (са федералним уређењем) и Шпанија као унитарна држава, на начин да је духовно-телеолошка садржина јавног поретка у Немачкој хомогенија, имајући у виду да су разлике (етничке, културне и др.) територијалних заједница региона у Шпанији израженије у односу на покрајине у Немачкој. Одавде произлази да је у погледу карактера државе као институције јавни поредак важнији у односу на писано право. Заправо, јавни поредак има обухватнију садржину од писаног права. Јер, за разлику од правних принципа и правних норми као садржине писаног права, садржину јавног поретка сачињавају правна добра и правни интереси (материја писаног права), као и моралне норме и морални субјекти територијалне заједнице, при чему држава почива на дијалектичком прожимању територијалне заједнице, јавног поретка и правног поретка.

Писано право не може се уобличити као затворен систем телеолошких и регулативних правних ставова, а јавни поредак служи томе да се писано право прилагоди непредвидљивостима живота, с циљем очувања основних правних добара и објективног духа субјеката територијалне заједнице. То значи да ток и границе односа између правних добара и правних интереса субјеката једне територијалне заједнице нужно опредељује опортунитет, на начин да правно уређивање, као и поступање органа јавне власти уопште, не сме претерано да задире у основна правна добра субјеката територијалне заједнице нити да прекомерно нарушава њихов поглед на свет, да се у противном не би довело у питање одржавање јавног реда и мира па самим тим и јавног поретка у целисти. Објективни дух територијалне заједнице је „жила куцавица“ основног институционалног поретка јавне власти, правног поретка и писаног права, што је и разлог нужног постојања јавног поретка као генералне клаузуле, којом се омогућава улађивање правног поретка са територијалном заједницом.

Појмовно одређење државе у материјалном смислу — државе као институције — постоји само у случају пуног идентитета између државе као институционалног поретка јавне власти и субјеката територијалне заједнице. Према томе, сувереност је обележје државе у формалном смислу, док државу у материјалном значењу обележава објективни

⁹ У односу на државну територију, друге су државе „гостујуће“, долазећи до тог статуса вољом суверене државе. Вољом суверене државе успоставља се однос и са страним физичким лицима и тек са држављанством тај однос постаје трајан.

дух (духовно-телеолошка срж јавнога поретка) као прожимајуће јединство субјеката територијалне заједнице, као гарант историјског (неограниченог) трајања државе као институције. Бахофен вели: „Држава је, дакле, узета из најунутарније природе самог човека. Она није изум каквог исквареног рода, није изговор за нашу поквареност; она је, напротив, отеловљење човекове боље природе; не бедем против већег пада, него братимљење зарад постизања највиших сврха, уједињавање свих бољи снага у свакој науци, свакој уметности, свакој врлини, сваком довршењу! А пошто се циљ једног таквог братимљења не може постићи у једној генерацији, не може ни у многим генерацијама, то држава није само братимљење живих људи, него живих и мртвих и оних који ће се тек родити!“¹⁰

Полазећи од разлике у објективном духу и субјектима територијалне заједнице, државе се међусобно јако разликују. У том смислу, данас бисмо могли уочити велике разлике између европских држава, без обзира на то што су у питању државе које су засноване на доктрини правне државе и истим основним правним принципима на којима је утемељен њихов правни поредак. Видећемо доцније да и „световне државе“ — што је гесло њиховог правног поретка — у погледу јавног поретка стоје под јаким утицајем верског идентитета субјеката територијалне заједнице, следствено чему традиционалне цркве представљају конститутивни елемент историјског субјективитета државе као институције.

У поретку правне државе постоји плурализам правно установљених добара и интереса субјеката територијалне заједнице. Кантова мисао да је „ангагонизам средство којим се користи природа да би остварила развитака свих људских обдарености“¹¹, и те како пристаје животу територијалне заједнице, следствено чему развијање јавног интереса заснованог на плурализму треба да обезбеди повезивање, уравнотеживање и усмеравање супротстављених добара и интереса субјеката територијалне заједнице, у правцу прогреса државе као институције. Јавни интерес је у поретку правне државе укотвљен између: општих, посебних и приватних интереса, јавне и приватне сфере, јавности и приватности, интервенционизма органа јавне власти и грађанског друштва, институционалног поретка јавне власти и институционалног поретка територијалне заједнице — као регулативна детерминанта различитих добара и интереса. За разлику од општих и приватних интереса као супстанцијалних категорија, јавни интерес је релациона категорија. Јавни интерес је релациона детерминанта у поретку правне државе, настала у следству потребе да се правно уреди однос између различитих правних добара и интереса.¹²

Услов за постојање правне државе у формалном смислу је да образовање и функционисање правног поретка — спречавањем самовоље субјеката правног поретка — обезбеди минимум јавног интереса као релационе детерминанте, а јавни интерес се под окриљем правног поретка даље остварује развијањем: (1) писаног права, (2) јавности као израза демократског друштва и (3) врлина субјеката територијалне заједнице.¹³

Доктрина о правној држави незамислива је без чврстог и континуираног повезивања територијалне заједнице и институционалног поретка јавне власти, а конституисање и функционисање институционалног поретка јавне власти извире из "политичког уговора", закљученог путем усаглашавања између субјеката територијалне заједнице и њихових изабраних представника. Као што законодавство изражава кружну линију између субјеката територијалне заједнице и њихових изабраних парламентарних представника — у поступку настајања закона као израза опште воље, тако "унутрашњи правни систем" изражава кружну линију између законодавца и судске јуриспруденције

¹⁰ Бахофен 2008, 13.

¹¹ Кант 1974, 32.

¹² Прица 2024, 345-358.

¹³ Прица 2022, 521-537.

— у поступку утврђивања општих правних правила као извора права у поретку правне државе. Саобразно идеји кружног образовања правног поретка, парламент би требало да представља други спрат територијалне заједнице, с тим да би парламент као највиши орган у поретку правне државе имао да изрази нераскидиву повезаност између субјеката територијалне заједнице и изабраних парламентарних представника, а не као данас да представља лабаву везу између бирача-појединаца и изабраних посланика. Зато је важно да у правном поретку постоји снажна заступљеност спонтано обликоване јавности, насупротив вештачки обликованој јавности као средству технологије власти.

Односи између органа јавне власти на територији државе подлежу централистичкој или универзалистичкој детерминацији. Централистичка детерминација је „одређивање елемената целином“, као израз сталне органске повезаности органа државне управе — с циљем постизања јединства државне управе као кичменог стуба и „статичне идеје државе“. Ова повезаност органа под окриљем државне управе не успоставља се само правом и право не може у целости да одреди њен ток. Органи државне управе доносе тзв. интерна општа и појединачна правна правила (инструкције, налози и др.), која су најбоља потврда потребе постојања сталне органске повезаности под окриљем државне управе, имајући у виду да правила у питању управо служе остваривању органске повезаности у оквиру државне управе као институционалног поретка јавне власти. Дакле, централистичка детерминација својствена је државној управи као целини и сви припадајући органи су органски елементи државне управе као целине.

С друге стране, односи између других врховних органа јавне власти успостављају се у функционалном смислу, поводом делатности органа о којој говоримо и та веза између поменутих органа не представља њихову сталну органску повезаност. Оваква функционална повезаност постоји између председника републике и владе; између народне скупштине и владе; између народне скупштине и председника те између судова и председника, владе, народне скупштине и органа управе. Да би било јасно о чему говоримо, важно је имати у виду да између централног органа управе и органа локалне самоуправе такође постоји функционална повезаност, не и органска повезаност, имајући у виду да је реч о органима који припадају различитим институционалним поретцима јавне власти. Осим тога, под окриљем правосуђа као институционалног поретка јавне власти, однос између различитих судова почива на функционалној повезаности, а не и на органској повезаности. Примера ради, између основног и вишег суда постоји само функционална повезаност, која се остварује поводом решавања правног предмета у првом и другом степену, што значи да се између ових судова не остварује органска повезаност као у случају виших и нижих органа државне управе. То што се однос између органа јавне власти (сарадња или сукоб) остварује поводом њихових функција које имају у правном поретку, означава тзв. универзалистичку детерминацију.

Универзалистичка детерминација („одређивање целине на основу елемената“), значи да између органа који припадају различитим институционалним поретцима јавне власти не постоји стална органска повезаност (стално усмеравање и праћење туђег рада), што значи да се веза између тих органа остварује правом — према правним правилима и правним принципима којима је тај однос правно уређен — с циљем спречавања самовоље субјеката правног поретка. Спречити самовољу субјеката правног поретка је смисао правне државе у формалном смислу, што значи да се универзалистичком детерминацијом (повезивање субјеката правом) остварује минимум правне државе. Централистичком детерминацијом (постојањем државне управе као система чврсто повезаних органа) постиже се јединство државне власти и очување њеног суверенитета. Мото централистичке детерминације је јединство власти у органском смислу, чиме се не доводи у питање подела власти у функционалном смислу. За разлику од централистичке

детерминације, мото универзалистичке детерминације није јединство власти, већ одвојеност статуса у органском смислу и подела власти у функционалном смислу.

Између државе као институције и основног институционалног поретка јавне власти влада нераскидива правна повезаност, којом се изражава органски идентитет између државе, њених органа и службеника, што је нужан услов обезбеђивања држави припадајуће идеје суверенитета и неограниченог континуираног трајања. И ако државни органи јесу субјекти правног поретка те тиме на основу правног субјективитета стичу овлашћења и обавезе, својство правног лица припада држави. Држава одговара за поступке својих органа и службеника, чиме се потврђује органски идентитет између основног институционалног поретка јавне власти и државе. С друге стране, било би погрешно државу свести на основни институционални поредак јавне власти, њезиним одвајањем од грађанског друштва и субјеката територијалне заједнице, особито имајући у виду да субјекти територијалне заједнице учествују у конституисању основног институционалног поретка јавне власти, а поврх тога однос између државе и субјеката територијалне заједнице премаша оквире правне повезаности и очитује се као трајно (повесно) јединство субјеката територијалне заједнице и државе као институције.

Питање универзалистичке детерминације нарочито до изражаја долази у делу аутономије субјеката територијалне заједнице, а знаковити имаоници аутономије у поретку правне државе јесу грађани, цркве, градови, универзитети и медији. Као што ћемо видети, најшири облик аутономије у поретку правне државе уживају традиционалне цркве и верске заједнице.

Припадност држави као територијалној заједници грађанин остварује путем института држављанства, при чему на државној територији, осим држављана, бораве и странци. Статус држављанина означава да грађанин-држављанин без властите воље не може изгубити припадност држави, из чега произлази да државни органи у том смислу не стоје изнад грађана-држављана као субјеката територијалне заједнице. Важећи Устав Републике Србије (чл. 38) прописује да држављанин Републике Србије не може бити протеран са државне територије нити може бити лишен држављанства Републике Србије. С друге стране, странац мора имати основ (оправдан разлог) да борави на државној територији, при чему странац може бити протеран са државне територије увек када државни органи утврде то налажу разлози јавног поретка, следствено чему се и на овом примеру може уочити значај територијалне заједнице за разумевање државе као правног појма. Одавде произлази да су држављани-грађани нераскидиво повезани са државом, а аутономија грађана подразумева подручје слободе и приватности које је заштићено од самовољног задирања органа државне управе, с тим да грађани у режиму парламентарне представничке демократије конституишу органе државне власти па аутономија грађана не може подразумевати и њихову одвојеност од државе и органа јавне власти.

Даље, аутономију у поретку правне државе уживају и градови, као јединице локалне самоуправе. Институционални поредак локалне самоуправе (у погледу изворног делокруга) и институционални поредак државне управе јесу пореци у којима су заступљена различита добра и интереси као супстанцијалне категорије, из чега произлази потреба да се јавним интересом као регулативном детерминантом истовремено обезбеди поштовање различитости поредака и њихово повезивање под окриљем правног поретка.

Универзитети и медији су имаоници аутономије којом се високо образовање и јавно информисање као слободне делатности штите од непосредног надзора органа државне управе. Најдубље гледано, аутономија универзитета и медија неопходна је због истине и културе те је њено установљивање у служби јавног поретка и државе као институције. Локална самоуправа, универзитети и медији уживају аутономију у односу на органе државне управе, али подлежу унутардржавном правном поретку и

институционалном поретку јавне власти, следствено чему њихова аутономија представља потврду слободне делатности под окриљем правног поретка, али не и њихову одвојеност од основног институционалног поретка јавне власти.

Одвојеност од основног институционалног поретка јавне власти у поретку правне државе заступљена је само у режиму аутономије коју уживају цркве и верске заједнице, с тим да аутономија у питању не подразумева и одвојеност од државе.

Цркве као субјекти територијалне заједнице и имаоници аутономије у поретку правне државе

Цркве и верске заједнице у правној држави имају својство субјеката територијалне заједнице и правног поретка, а као носиоци објективног духа и историјске свести уживају најшири могући степен аутономије. Аутономија цркава и верских заједница у поретку правне државе очитује се у независном институционалном поретку и правном поретку те и у засебном територијалном устројству.

Пођимо од аутономије коју цркве и верске заједнице уживају у Републици Србији, што је наспрам доктрине о правној држави знаковит пример одвојености црквеног институционалног и правног поретка од основног институционалног поретка јавне власти и правног поретка државе.

Цркве и верске заједнице у нас су независне од органа јавне власти, аутономне су у одређивању свог верског идентитета и власне су да уреде свој институционални и правни поредак,¹⁴ чиме се изражава одвојеност црквеног институционалног поретка од основног институционалног поретка јавне власти на државној територији.

Цркве бирају и постављају свештенике, у складу са својим аутономним прописима, а обављање верских служби такође се уређује саобразно аутономним прописима цркава и верских заједница. Свештеници су независни у обављању богослужбене делатности и не могу бити позвани на одговорност пред државним органима за своје поступање при обављању богослужбене делатности.

Свештеник има право да учествује у свим видовима јавног живота, осим ако је то забрањено унутрашњим правилима или појединачном одлуком цркве и верске заједнице која га поставља. Државни органи не могу ограничавати грађанска или политичка права свештеника, односно верског службеника на основу његовог верског положаја или службе коју врши. Свештеник не може бити позван да сведочи о чињеницама и околностима које је сазнао приликом исповести. Ако надлежни државни орган лиши слободе свештеника, односно верског службеника, дужан је да о томе одмах обавести надлежни орган цркве, односно верске заједнице којој исти припада. Државни органе штите службену униформу и њене делове, као и обележја чина и достојанства свештених лица, у складу са аутономним правом цркве или верске заједнице.¹⁵

Цркве и верске заједнице имају својство правног лица. Организационе јединице и установе цркава и верских заједница могу стећи својство правног лица у складу са аутономним прописима цркве, односно верске заједнице, а на основу одлуке надлежног органа цркве и верске заједнице. Цркве и верске заједнице могу својим актима мењати и укидати своје организационе јединице, органе и установе које имају својство правног лица и захтевати њихово брисање из Регистра. Цркве и верске заједнице, као и њихове организационе јединице и установе са својством правног лица, у јавној употреби користе искључиво службени назив под којим су регистроване.¹⁶

¹⁴ Члан 6 Закона о црквама и верским заједницама ("Сл. гласник РС" број 36/2006).

¹⁵ Члан 8 Закона о црквама и верским заједницама ("Сл. гласник РС" број 36/2006).

¹⁶ Члан 9 Закона о црквама и верским заједницама ("Сл. гласник РС" број 36/2006).

Посебан статус имају традиционалне цркве и верске заједнице. Традиционалне су оне цркве које у Србији имају вишевековни историјски континуитет и чији је правни субјективитет стечен на основу посебних закона, и то: Српска Православна Црква, Римокатоличка Црква, Словачка Евангеличка Црква а. в., Реформатска Хришћанска Црква и Евангеличка Хришћанска Црква а. в. Традиционалне верске заједнице су оне које у Србији имају вишевековни историјски континуитет и чији је правни субјективитет стечен на основу посебних закона, и то Исламска верска заједница и Јеврејска верска заједница.¹⁷

Из дојакошњих разматрања произлази да одвојеност традиционалних цркви и верских заједница од актуелног основног институционалног поретка јавне власти на државној територији не може подразумевати и одвојеност од државе, имајући у виду да је историјски континуитет традиционалних цркви и верских заједница уграђен у јавни поредак државе као институције. Примера ради, Српској Православној Цркви признаје се континуитет са правним субјективитетом стеченим на основу Начертанија о духовној власти (Одлука Народне Скупштине Књажевства Србског од 21. маја 1836. године) и Закона о Српској Православној Цркви („Службене новине Краљевине Југославије”, број 269/1929). Саобразно меродавном Закону о црквама и верским заједницама, Српска Православна Црква има изузетну историјску, државотворну и цивилизацијску улогу у обликовању, очувању и развијању идентитета српског народа, а самим тим и у обликовању јавног поретка као конститутивног елемента државе као институције.¹⁸ Одавде произлази да традиционалне цркве и верске заједнице по основу властитог историјског суверенитета представљају конститутивни елемент државе као институције.

С друге стране, поставља се питање утицаја цркви и верских заједница на образовање основног институционалног поретка јавне власти и правног поретка правне државе. У зависности од природе утицаја религије на образовање јавне власти и правног поретка државе разликујемо „световну државу“ од „религијске државе“. „Световна држава“ подразумева да образовање основног институционалног поретка јавне власти и правног поретка државе није правно условљено религијским учењем нити религијским правом, док „религијска држава“ подразумева правну подређеност основног институционалног поретка јавне власти и правног поретка државе одређеном религијском учењу и религијском праву. Конституисање основног институционалног поретка јавне власти и правног поретка државе засноване на доктрини о правној држави није правно везано религијским учењем нити религијским правом, следствено чему „световност“ јесте обележје правне државе, при чему „световност“, као што ћемо видети, не изражава и одвојеност државе и цркве. У ствари, „световна (секуларна или лаичка) држава“ као појам настаје у следству потребе наглашавања да у правној држави — насупрот „религијској (теократској) држави“ — образовање основног институционалног поретка јавне власти и писаног права није правно везано религијским учењем нити религијским правом, што се погрешно представља као одвојеност државе и цркве.

Додајмо да однос између органа јавне власти према црквама и верским заједницама може почивати и на моделу непријатељства органа јавне власти према црквама и верским заједницама, што је карактеристика држава које нису утемељене на доктрини о правној држави. При том моделу такође није основано говорити о одвојености државе и цркве, већ о слабијем или јачем ограничавању аутономије црква и верских заједница и њиховом протеривању из јавне сфере. Знаковит пример тога ограничавања и протеривања представљао је режим титоистичке диктатуре у нас.¹⁹

¹⁷ Члан 10 Закона о црквама и верским заједницама (“Сл. гласник РС” број 36/2006).

¹⁸ Члан 11 Закона о црквама и верским заједницама (“Сл. гласник РС” број 36/2006).

¹⁹ Видети: Ђукић 2025, 567-579; Петровић 2021.

У правној држави конституисање основног институционалног поретка јавне власти и правног поретка почива на слободној вољи субјеката територијалне заједнице, при чему правна држава подразумева кружну линију између територијалне заједнице и органа јавне власти. Доктрина о правној држави незамислива је без чврстог и континуираног повезивања територијалне заједнице и институционалног поретка јавне власти, а конституисање и функционисање институционалног поретка јавне власти извире из "политичког уговора", закљученог путем усаглашавања између субјеката територијалне заједнице и њихових изабраних представника. Уговарање и "политички уговор" имају за сврху да омогуће нераскидиву и кружну повезаност субјеката територијалне заједнице и изабраних парламентарних представника, што значи да на појму "политичког уговора" почива легитимитет институционалног поретка јавне власти. Политички уговор настаје на основу јавности и опште воље као укупности јавно исказаних ставова и схватања субјеката територијалне заједнице поводом обликовања јавног интереса, а јавност се у поретку правне државе развија као право субјеката територијалне заједнице да учествују у уређивању питања која се тичу јавног интереса и општег добра државе као територијалне заједнице.

У којој мери ће религијска учења утицати на образовање основног институционалног поретка јавне власти и правног поретка — зависи од степена заступљености верског идентитета субјеката територијалне заједнице, при чему верски идентитет и религијска учења — и након конституисања јавне власти и правног поретка — имају своје неизбрисиво и стално присуство у оквиру јавног поретка и јавне сфере, као градивних елемената државе, напосе и правне државе. Све правне државе су „световне државе“, што је гесло њиховог правног поретка, али се оне у погледу јавног поретка међусобно јако разликују. Примера ради, Турска је у погледу правног поретка „световна држава“, али у оквиру јавне сфере снага исламске религије је у тој мери изражена, да јавни поредак државе у питању носи снажан печат исламског религијског утицаја. Тако гледано, Турска је у погледу правног поретка „световна држава“, али је у погледу јавног поретка — „држава са јавним поретком заснованим на исламском верском идентитету субјеката територијалне заједнице“. Исто тако, и ако су европске државе у погледу свог правног поретка „световне државе“, религијски утицај нужно је заступљен у оквиру њиховог јавног поретка, при чему снажна израженост верског идентитета у појединим европским државама доводи до тога да јавни поредак „световне државе“ бива подвргнут снажном утицају верског идентитета субјеката територијалне заједнице. За државе у питању, из угла њиховог правног поретка, кажемо да су „световне државе“, али наспрам јавног поретка оне су и „државе са јавним поретком заснованим на хришћанском верском идентитету субјеката територијалне заједнице“.

Поставља се питање: да ли су цркве и верске заједнице власне и да непосредно учествују у образовању основног институционалног поретка јавне власти, у оквиру политичког уговарања у коме учествују субјекти територијалне заједнице. С тачке гледишта правног поретка, одговор на ово питање не може бити одречан. Но, и ако им је непосредно учешће у образовању основног институционалног поретка јавне власти правно допуштено, цркве и верске заједнице непосредно учешће у обликовању јавне власти искључују због природе и циљева властите делатности. У вези са овим питањем, знаковито је казивање патријарха Порфирија: *„Политичка суштина већине напада, како са леве тако и са десне стране политичког спектра, почива у чињеници да Црква одбија да узме активног учешћа у партијској борби, да се определи за ову или за ону страну, за једну или другу странку. Ми, на жалост, гледамо како се понекад епископи и свештеници уплићу у политику у ужем смислу те речи, односно у политичку утакмицу странака, што неким, који не разумеју не само место и улогу Цркве у друштву него саму суштину њене*

мисије у свету, изгледа смислено па чак и хвале вредно. Полазећи од чињенице да су се такви, различитим разлозима мотивисани, примери дешавали у даљој или ближој прошлости, поједини људи, неки без задњих мисли а други, бојим се из личних интереса, имају и шире утисак да је активни политички, па и партијски, ангажман свеиштенослужитеља Цркве, не само нешто што се од њих очекује, него су на исти и обавезни. Такво је мишљење погрешно, а таква очекивања беспредметна и јеванђелски неутемељена. Црква инсистира на томе да одбија да се активно укључи у политичку борбу и крене да заступа партијске и политичке интересе једног дела свог народа против другог дела свог народа из више подједнако важних разлога. Први је тај да су партије, како им и име говори, део целине, а Црква представља сабор, целину обједињеног народа Божијег. Она постоји да би обухватала и сабрала све делове у једну заједницу верних. При томе Црква не губи из вида чињеницу да њени чланови који су заинтересовани за политички живот припадају различитим партијама. Управо због тога је бављење, грубље али тачније речено – уплитање епископа и свеиштеника, који треба да буду духовни оци и пастири свима а не неким, у партијску политичку борбу не само неисправно, него и погрешно, и такво понашање представља грех своје врсте. Ова истина постаје још јаснија када узмемо у обзир феномен да су странке непостојане, флуидне, да мењају своје формате, да се једна дели у више, а више стапају у једну, и још сами припадници странака из једне прелазе у другу, те тако они који су до јуче били противници прелазе на исту страну, и обрнуто. Напросто, принципи странака, иако легитимни и за ту сферу живота разумљиви, јесу релативни, променљиви, припадају тренутку, док је Црква вечна, самим тим увек иста и непроменљива. Због тога партијски ангажман, било каква врста директног или индиректног подржавања било које политичке опције заправо је, народним језиком речено, напуштање сопствене њиве и бављење туђим послом. У томе се открива и други разлог непомирљивости партијског политичког ангажмана свеиштенослужитеља олтара Христовог и суштине и улоге Цркве у историји. Њена улога је да даје смисао човековом постојању, и с ове и с оне стране гроба; да нуди спасење и вечни живот без обзира на историјске и политичке околности датог тренутка. Ту правила овог света не важе. Суштински задатак епископа и свеиштеника је да по сваку цену сведоче ову свету истину, а не да јавним опредељивањем за једну или другу страну маргинализују своје послање уносећи подозрења и раздор међу вернике. Црква је ту да обједињује а не да дели, да лечи поделе, а не да их продубљује, да спречава а не да појачава сваку, па и политичку мржњу и нетрпљивост. То истовремено не значи да се Црква ни бави политиком у изворном смислу, политиком као начином живота, бригом за опште добро заједнице. Бави се и те како и обавезна је да се бави просветом, културом, вредностима које су обликовале и обликују идентитет српског народа. Али и унапређењем квалитета свакодневног живота, макар код категорија које су угрожене.”²⁰

Одавде произлази да правна држава почива на принципу одвојености основног институционалног поретка јавне власти и црквених институционалних поредака те и на принципу одвојености државног и религијског права,²¹ дочим није могућа одвојеност

²⁰ Патријарх Порфирије, *Црква ће наставити да гради мир*, <https://eparhijabacka.info/2024/01/09/patrijarh-porfirije-za-politiku-crkva-ce-nastaviti-da-gradi-mir/>.

²¹ Поједини правни институти представљају предмет засебног правног уређивања у црквеном и унутардржавном праву, чему као пример могу послужити „грађански брак“ и „црквени брак“. Али, постоје питања која подразумевају прожимање унутардржавног и црквеног права те и сарадњу црквених и државних органа. Примера ради, како Петровић наводи, црквени погреб је свети чин, али правни режим гробаља из културних, хигијенских и урбанистичких разлога неминовно спада у

државе и цркве. Став да су цркве и верске заједнице одвојене од државе уистину представља израз идеологије, а не правне телеологије. Либерална правна држава — историјски следбеник апсолутне монархије — најупечатљивији је пример утицаја идеологије на државу и право, и тај утицај се и данас задржао у правној књижевности. Стварање права у периоду након Француске револуције носило је снажан печат настојања да се установи један нови „поглед на свет“, што је за последицу имало укоренивање идеологије у правној књижевности. С једне стране, то је подразумевало „жигосање“ апсолутне монархије као историјског претходника либералне правне државе, док су се, с друге стране, идеологијом либерализма бојиле правне појаве, како онда, тако и данас (права човека, приватна својина, подела власти, однос државе и цркве и др.). Уосталом, зар постоји бољи доказ утицаја идеологије на правну државу од тога што је процес „секуларизације“ државе и права из света права одагнао хришћански морал и црквено хришћанско право, упркос њиховом великом доприносу стварању и развоју европских правних поредака. У следству казаног, одвајање државног и религијског права представља битан елемент „погледа на свет“ савремене правне државе, с тим да актуално јачање „развојне теорије о људским правима“ у поретку савремене правне државе не само да је несагласно ортодоксном хришћанском учењу и хришћанском моралу, већ теорија у питању настоји да скроз-наскроз избрише етичку условљеност људских права.

У средишту свих преображаја правне државе у последњих две стотине година стајао је однос моћи између органа јавних власти и „збиљских (тајних) властодржаца“, што је опредељивало судбину субјеката правног поретка и правних института. Кроз цео ток повесног развоја правне државе институционализацију и функционисање њеног поретка у извесној мери обележава утицај „идеологије“, као вид идејног и интересног стремљења које телеолошко усмеравање државе и права не види као циљ за себе, већ као најубојитије средство за остваривање добара и интереса носилаца идеологије знаковитих историјских процеса. У следству идеологије, поретку правне државе својствено је прокламовање циљева без збиљске заснованости, чему као показатељ служи и формулисање идеолошких ставова у правним изворима о одвојености државе и цркве. У вези са тим, Устав Републике Србије прописује да су цркве и верске заједнице одвојене од државе, што је идеолошки став (члан 11), а својство правног става имала би формулација да су цркве и верске заједнице одвојене од државних органа. Исто тако, меродавни закон о црквама и верским заједницама, чије смо одредбе горе наводили, прописује да држава не може ометати примену аутономних прописа цркава и верских заједница, при чему на захтев органа цркава и верских заједница држава може пружати одговарајућу помоћ, у складу са законом. (члан 7). Уместо предоченог идеолошког става, правни став гласио би: државни органи не могу ометати примену аутономних прописа цркава и верских заједница, при чему на захтев органа цркава и верских заједница државни органи могу пружати одговарајућу помоћ, у складу са законом. Саобразно предоченом, за разлику од одвојености државног и црквеног права као правног принципа, одвојеност државе и цркве нема карактер правног принципа, већ идеолошког става.

Правни принципи су телеолошки правни ставови који изражавају основне правне идеје и утеловљују правну свест у поретку правне државе, опредељујући тиме правни основ правних норми и правни основ делатности субјеката правног поретка. Идеолошки ставови немају својство правних ставова па самим тим не могу остварити ни збиљску утемељеност у правном поретку. При томе, европски континентални правни

надлежност државних органа итд. Петровић 2008, 107. О историјату црквеног права и изворима црквеног права: Троицки 2011, 59-166. Уз то, веома је важно и сложено питање територијалног устројства цркве, као и питање статуса цркве спрам других цркава. Видети: Прица 2013, 475-514.

поретци припадају истој правној породици, будући да почивају на истим правним принципима правног поретка у формалном смислу, али у погледу укорееености дотичних принципа у институционалном поретку територијалне заједнице влада суштинска разлика, што значи да збиљска утемељеност правних принципа није иста у свим европским континенталним правним порецима, без обзира што се сви они сврставају у исту правну породицу.²²

У великом броју данашњих европских држава на делу је процес формалног поштовања а суштинског онемогућавања правне државе, обесмишљавањем правних принципа, фактичким сузбијањем врлине и контролисањем јавности путем њеног вештачког обликовања. Парадигму обесмишљавања правне државе и јавног интереса, могли бисмо исказати на следећи начин: људска права без збиљске слободе, страначка представничка демократија без демократског друштва и владавина на основу закона без владавине на основу права (моралних и духовних закона). Непостојање моћи субјеката територијалне заједнице не допушта да се у поретку правне државе развије кружна линија између субјеката територијалне заједнице и органа јавне власти, следствено чему је на делу обесмишљавање јавног интереса као релационе категорије: снажним наметањем неправоваљаних посебних и приватних интереса на штету општих интереса. Обесмишљавање јавног интереса — снажним наметањем неправоваљаних посебних и приватних интереса на штету општих интереса — настаје као последица преношења економске и политичке моћи са држава на мултинационалне корпорације.²³ Техника владања власника крупног финансијског капитала (плутократске деспотије) као збиљског властодршца, за циљ има да изопачени облик правне државе и парламентарне демократије користи као средство у борби против духовних и моралних закона, грађанског друштва, општег добра и државе као субјекта историје. Умеће владања и јесте у томе: да снагом новца обликовани изопачени облик правне државе и парламентарне представничке демократије — власницима крупног финансијског капитала послужи као идеалан „леgitимацијски плашт“. За технику владања плутократске деспотије веома је важно да појединцу, у светлу његових формално признатих слобода, створи привид о постојању суверености грађанина, бирача и потрошача, с тим што — патронажом над органима јавне власти и демократским политичким системом — власници крупног финансијског капитала настоје да успоставе поредак у коме су признате слободе појединца без имало колективне моћи, што доводи до потпуне подређености радника послодавцу, потрошача произвођачу, бирача политичким странкама, те аутономије (приватности) појединца интервенционизму органа јавне власти.

Очевидно је настојање збиљског властодршца да, у склопу сузбијања моћи субјеката територијалне заједнице, онемогући утицај цркава и верских заједница у оквиру јавне сфере правне државе, следствено чему би се прокламована одвојеност од државе читовала и као одвојеност цркава и верских заједница од јавне сфере.

Јавна сфера је "позорница" на којој се одвија јавна дискусија о питањима која подлежу утврђивању јавног интереса и потреби да се јавни интерес утврди путем јавности као укупности јавно исказаних ставова и схватања субјеката територијалне заједнице. Демократско друштво почива на зајемченој слободи предочавања ставова и мишљења у оквиру јавне сфере — у процесу обликовања јавног интереса и опште воље. Карактер демократског друштва одређује садржина и делотворност јавне дискусије под окриљем јавне сфере, посебно у односу на питање у којој мери јавна дискусија и спонтано обликована јавност учествују у уређивању јавног интереса као релационе детерминанте

²² Прица 2018, 135-180.

²³ Буквић 2012, 7-28; Марковић 2013.

у поретку правне државе. У погледу садржине јавне дискусије, демократско друштво је израз којим се означава степен заступљености уљудног и аргументованог разговора, дочим се граница демократског друштва напушта позивањем на насилно понашање или на насилну промену правног поретка.²⁴

При томе, демократско друштво у садржинском значењу ни у ком случају не значи да су искључена радикална гледишта субјекта територијалне заједнице, под условом да гледишта у питању не представљају манифестацију насиља. Упркос томе што демократско друштво подразумева уљудну и аргументовану јавну дискусију о свим питањима која припадају јавној сфери, сведоци смо све израженијег ограничавања јавне дискусије којим се искључује могућност изражавања полемичког мишљења. На делу је тзв. вредносно-телеолошко ограничавање јавне дискусије — које се проводи у име демократског друштва, а заправо посреди је ограничавање јавне дискусије које је грубо несагласно демократском друштву.

Вредносно ограничавање слободе изражавања заступљено је у јудикатури Европског суда за људска права у Стразбуру, и то управо у вези са религијском државом: "Суд је, у принципу, заузео став да ће све представке које су инспирисане тоталитарним идејама и које пропагирају рестаурацију тоталитарних режима, као супротне основним вредностима за које се залаже Конвенција бити одбачене као недопуштене. То се десило у неким представкама које су заговарале идеје комунизма, неонацизма или национализма."²⁵ Примера ради, Европски суд за људска права је озаконоио забрану партије "Рефац Партиси" са образложењем да је "...деловање ове партије указало на њену дугорочну политику ка успостављању теократске државе у Турској, при чему се као средство за остваривање тог циља није искључивало и насиље. По оцени Суда то је представљало истинску опасност по демократију у Турској, због чега је било оправдано њено распуштање."²⁶

Међутим, у духу је демократског друштва да и принцип теократске државе буде ненасилно заговоран у оквиру јавне сфере, без обзира на то да ли је неспојив са уставом и правним поретком, под условом да заговарање о којем говоримо искључује насиље и позивање на насилну промену правног поретка. Замислимо да се од стране одређенога удружења — у оквиру јавне сфере у нас — заговара увођење обавезности шеријатског права за припаднике исламске вероисповести у породичним и наследним питањима. Такво заговарање, упркос несагласности са основним правним принципима правног поретка, није несагласно демократском друштву, под условом да у својој манифестацији не подразумева позивање на насилну промену правног поретка. У овом примеру, пажње је заслужна околност да је шеријатско право у периоду између два светска рата имало обавезност у правном поретку негдашње Југославије.

Наспрам демократског друштва као важно се поставља и питање ограничења јавног изношења мишљења и ставова с циљем спречавања дискриминације. Према чл. 12 Закона о дискриминацији Републике Србије ("Сл. гласник РС", бр. 22/2009 и 52/2021) "забрањено је узнемиравање, понижавајуће поступање и полно и родно узнемиравање, које има за циљ или представља повреду достојанства лица или групе лица на основу њиховог личног својства, а нарочито ако се тиме ствара застрашујуће, непријатељско, деградирајуће, понижавајуће и увредљиво окружење". Имајући у виду цитиране одредбе, поставља се питање како обезбедити демократско друштво а при том онемогућити стварање окружења поменутога у наведеним законским одредбама. Да најпре предочимо један пример из

²⁴ Прица, 2023, II, 681-710.

²⁵ Царић 2012, 142-143.

²⁶ Омејец 2013, 1084.

јудикатуре Европског суда за људска права у Стразбуру. У правном предмету "Vajdeland and Others protiv Švedske" подносиоци представке су осуђени због дистрибуције плаката једне организације која је у њима хомосексуализам окарактерисала као "девијантну сексуалну активност", која има разорни морални ефекат на друштво и која је директно одговорна због ширења АИДС међу становништвом. Подносиоци су тврдили да им није била намера да увреде хомосексуалце као групу, већ да покрену дебату о недостатку објективности у школском образовању у Шведској, јер су плакати дељени по школи.²⁷

У описаноме случају неспојиво са демократским друштвом је довођење у везу хомосексуалаца са ширењем поменуте болести, а не би било противно духу демократског друштва да се хомосексуализам подвргне начелноме оспоравању, у оквиру уљудне јавне дискусије која може подразумевати негирање туђега опредељења и "погледа на свет". Невоља је пак у томе што се сагласно горе наведеним законским одредбама готово одриче могућност полемичког начелног (неличног) оспоравања другачијег опредељења, што је по себи неспојиво са демократским друштвом. Јер, демократском друштву је ствојствено подстицање полемичке начелне расправе која ће подразумевати могућност уљудног оспоравања другачијих опредељења, мишљења и доктрина.

Ако би верник православне хришћанске вероисповести јавно изнео став да је хомосексуализам "неприродан", да представља снажно унутрашње искушење, али да ни у ком случају хомосексуализам не може имати карактер природног човековог опредељења, да ли би овакав став био несагласан духу демократског друштва? Овакав став разуме се није несагласан духу демократског друштва, али би саобразно горе наведеним законским одредбама овакав став био квалификован као облик дискриминације. У томе и јесте невоља: да се оваквим законским одредбама забрањује уљудно полемичко мишљење које представља срж демократског друштва. Демократско друштво подразумева дијалог неистомишљеника, а посебно када несагласје у погледу одређених мишљења и опредељења сеже у дубину јавног поретка. Питање сексуалног опредељења део је јавног поретка, имајући у виду да породица заснована на крвном сродству и нацији као морални субјект јесу носиоци објективног духа једне територијалне заједнице, а објективни дух територијалне заједнице саставни је део јавног поретка. Демократско друштво треба да буде мост између јавног и правног поретка, а не да се забрањујућим законским одредбама гради правни поредак противан јавном поретку.

У духу је демократског друштва да јавној дискусији и критици буде изложен, како "поглед на свет" који обликује јавни поредак, тако и доктрине и опредељења које су признате у оквиру правног поретка. Тако гледано, будући да богохуљење данас у нас нема карактер кривичнога дела, одређена вероисповест може бити предмет јавне критике и оспоравања до нивоа богохуљења, што је потврда доктрине о демократском друштву. Да ли је разумно да појединац устину буде богохулник? Одговор на постављено питање не може бити потврдан, али појединац као субјект правног поретка има слободу да буде богохулник, јер то одговара духу демократског друштва. Овде треба додати и став Венецијанске комисије да „у демократском друштву верске групе морају толерисати, као и друге групе, критичка мишљења у јавности и дебату о њеним активностима, учењима, и вери, имајући у виду да такав критицизам не прелази у позив на мржњу или позив да се ремети јавни мир или да долази до дискриминације против присталица одређене вероисповести.“²⁸

Ако вероисповести као део јавног поретка могу бити предмет критике и оспоравања, онда предмет начелног оспоравања и критике могу бити и други "погледи на

²⁷ Царић 2012, 141.

²⁸ Сурчулија-Милојевић 2016, 200.

свет", мишљења и доктрине. У духу је демократског друштва и да сексуална оријентација буде предмет начелног (верског) оспоравања, без мржње, дискриминације и било којег облика негативног односа према припадницима хомосексуалне оријентације. Питање хомосексуалне оријентације треба да буде предмет начелне јавне дискусије јер дубоко сеже у јавни поредак, а демократско друштво треба да определи садржину јавне дискусије, а не да је искључи. Ако припадник православне вероисповести налази да је хомосексуализам неприродно стање човеково, таквим ставом се по себи не ствара непријатељско окружење за припаднике ове сексуалне оријентације. При томе, у том оспоравању припадник вероисповести је дужан да изнутра буде благ, да у свом излагању поступа са Христовом љубављу, са умереним речима али са врло јасним ставом да је хомосексуализам неприродан и да као такав представља искушење које се изнутра побеђује духовним уздицањем човековим. Побожан човек зна да унутарња структура човекова представља спој телесног, емотивног, менталног и душевног, а да се под њиховим окриљем откривају природна, неприродна и натприродна стања и процеси, следствено чему је побожан човек слободан да јавно и уљудно о тим стањима и процесима говори и полемише.

У том смислу, померање значења демократског друштва према телеолошко-вредносном усмеравању и ограничавању јавне дискусије у оквиру јавне сфере, тако што се наспрам појединих питања искључује могућност изражавања полемичког мишљења, у ствари представља негацију демократског друштва. При свему томе, телеолошко-вредносно усмеравање и ограничавање јавне дискусије у оквиру јавне сфере превасходно изражава нетрпељивост према Богу и хришћанском моралу, што је противно јавном поретку као градивном елементу државе као институције.²⁹

Да закључимо: цркве као носиоци историјске свести утемељују државу као институцију, не мање од органа јавне власти који су актуелни носиоци суверенитета, следствено чему у поретку правне државе постоји раздвојеност органа јавне власти и црквених институционалних поредака, што не подразумева и одвојеност државе и цркве. Државни органи припадају основном институционалном поретку јавне власти, цркве припадају институционалном поретку територијалне заједнице, а оба поменути институционална поретка конституишу државу као институцију. "Световна држава" као појам настаје у следству потребе наглашавања да у правној држави — насупрот „религијској држави“ — образовање основног институционалног поретка јавне власти и писаног права није правно везано религијским учењем нити религијским правом, што се погрешно представља као одвојеност државе и цркве. Напротив, цркве као институције и носиоци објективног духа представљају конститутивни елемент јавног поретка, јавне сфере и државе као институције.³⁰

Поврх тога, у расветљавању питања државе и цркве важно је имати у виду допринос хришћанског црквеног права постанку правне државе и европских правних

²⁹ Мишљења смо да тренутни плуралистичко-секуларизовани процес глобализације исказује крајњу нетрпељивост према Богу и хришћанском моралу, из чега произлази морални и духовни суноврат човечанства, као одређујући разлог за буктање глобалне кризе данашњице. Разлог томе је материјалистичко-потрошачка идеологија елите крупног финансијског капитала, из које се рађа и расте антагонизам према човеку, природи и историјској свести. Отуда произлазе постојећи горући проблеми човечанства, са опасношћу нихилизма, која се засигурно не може одагнати без установљавања државе и међународног поретка са моралним ликом, израженим у идеји правде и општег добра.

³⁰ На примеру верске наставе, као саставном елементу школског образовања, види се, не само да цркве не могу бити одвојене од јавне сфере, већ ни да јавна сфера не може бити одвојена од цркава и верских заједница. О моделима верске наставе: Аврамовић 2005, 46-64.

породица. Један од родоначелника појма правне државе био је водећи пруски правни философ прве половине 19. века, Фридрих Јулијус Штал (Friedrich Julius Stahl). По њему, држава "треба путање и границе своје делатности као и сферу слободе својих грађана да тачно одреди и неповредиво обезбеди на начин права".³¹ Позивајући се на Шталов касније исказани став — „С карактером правне државе само је уопште дата непрекршивост законског поретка, али не и његова садржина”³² — Петровић закључује: "На овај начин, Stahl је хтео да хришћанским циљевима отвори пут у државни живот".³³ Хришћански морал устину пружа величанствену перспективу могућег развоја личности човекове и људске заједнице уопште, а особито у постојећој историјској ситуацији, имајући у виду настојање елите плутократске деспотије као збиљског властодршца, да изопачени облик правне државе и парламентарне представничке демократије користи као средство у борби против духовних и моралних закона, грађанског друштва, општег добра и државе као субјекта историје. С тога, уместо неоснованог заговарања одвојености државе и цркве, једино исправно је настојање повезивања основног институционалног поретка јавне власти и правног поретка са субјектима територијалне заједнице и државом као субјектом историје.

Литература

- Аврамовић, С. (2005). *Право на верску наставу у нашем и европском упоредном праву*, Анали Правног факултета у Београду, број 1, стр. 46-64;
- Бахофен, Ј.Ј. (2008). *Природно право и историјско право*, Београд, 2008.
- Буквић, Р. (2012). *Вашиingtonски консензус и деиндустријализација источне и југоисточне Европе*, Нова српска политичка мисао, бр. 1-2, стр. 7-28;
- Вујадиновић, Д. (2008). *Цивилно друштво и политичка култура*, Филозофска истраживања, 1, 21-33;
- Ђукић, Д. (2025). *Однос државе и верских заједница у Социјалистичкој Југославији — успостављање режима секуларне контроле на примеру удружења свеиштеника и верских службеника*, Црквене студије, број 22, 567-579.
- Лаус, З. (1998). *О уставној демократији*, Политичка мисао, 3, 137-147;
- Кант, И. (1974). *Ум и слобода*, Београд.
- Кошутић, Б. (2008). *Увод у велике правне системе данашњице*, Београд.
- Јевтић, М. (1989). *Ислам као извор идеологије и легитимитета у савременим политичким системима*, Архив за правне и друштвене науке, бр. 4/, стр. 511-521.
- Марковић, Р. (2020). *Уставно право*, двадесетпето поновљено издање, Београд.
- Марковић, С. (2013). *Манифест против империје*, Издавачка књижарница Зорана Стојановића, Сремски Карловци/Нови Сад;
- Омејец, Ј. (2013). *Конвенција за заштиту људских права и темељних слобода у пракси Еуропског суда за људска права*, Strasbourgski acquis, Загреб;
- Патријарх Порфирије, (2024). *Црква ће наставити да гради мир*, <https://eparhijabacka.info/2024/01/09/patrijarh-porfirije-za-politiku-crkva-ce-nastaviti-da-graditi-mir/>.
- Петровић, М. (1981). *Правна везаност и оцена целисходности државни власти и органа*, Савремена администрација, Београд;

³¹ Stahl 1878, 137.

³² Stahl, 1847, 62.

³³ Петровић 2020, 133.

Петровић, М. (2008). *Основне разлике између православног права и права римокатоличке цркве*, Светосаавље данас: изазови и одговори, Војловица/Панчево, стр. 107-120.

Петровић, М. (2020). *Правна држава, подела власти и народни суверенитет*, Право и мултидисциплинарност: зборник радова, Ниш, 2020, стр. 133-150.

Петровић, М. (2021). *Од правне државе до титоистичке диктатуре*, Београд;

Петровић, М. Прица, М. (2015). *Увод у велике правне и управне системе са европским управним правом*, Ниш;

Прица, М. (2013). *Аутокефалност и аутономија у Православној цркви*, Зборник радова: „1700 година Миланског едикта“, Ниш, стр. 475-514.

Прица, М. (2018). *Правни принципи у поретку правне државе: канони правног поретка и "унутрашњег правног система*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 80, стр. 135-180;

Прица, М. (2021). *Правна држава и медији — канони медијског права*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш;

Прица, М. (2022). *Јавни интерес, општи интерес и приватни интерес као правни појмови*, Зборник Матице српске за друштвене науке, 184, 521-537;

Прица, М. (2023, I). *Канони аутономије медија у поретку правне државе*, Правна ријеч број 67/2023, Бања Лука, 2023, 145-165.

Прица, М. (2023, II). *Демократско друштво као правни појам*, Зборник радова: „Право и друштвене вредности“, Правни факултет Универзитета у Нишу, стр. 681-710.

Прица, М. (2024). *Заштитник јавног информисања као бранилац медијске просвећености*, Зборник Матице српске за друштвене науке, број 191/2024, 345-358.

Reese-Schäfer, W. (2004). *Civilno društvo i demokratija*, Politička misao, 3, 65-79;

Суботић, С. (2022). *Држава, црква и слобода вероисповести*, монографија, Институт за упоредно право, Београд, стр. 9-46;

Сурчулија Милојевић, Ј. Ж. (2016). *Дозвољеност ограничења слободе изражавања у складу са европским инструментима и медијским законодавством Републике Србије*, Београд;

Stahl, F. J. (1878). *Die Philosophie des Rechts*, II/2, 5. Aufl., Heidelberg;

Stahl, F.J. (1847). *Der hristliche Staat und sein Verhältnis zu Deismus und Judentum: eine durch die Verhandlungen des Vereinigten Landtags hervorgurufene Abhandlung*, Berlin;

Троицки, С. В. (2011). *Црквено право*, Београд, 2011;

Царић, С. (2012). *Коментар Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода*, Београд.

Miloš Prica

**A NEW OUTLOOK ON THE ISSUE OF SEPARATION
OF THE STATE AND THE CHURCH**

In the public sphere, there is a well-established stance that the legal state (*Rechtsstaat*) rests on the separation of the state and the church. Yet, a close scrutiny of this matter shows that we may speak about the separation of state law and church law, and the autonomy of the church from the institutional order of state power. Thus, the separation of the state and the church not exist. As bearers of historical consciousness, churches establish the state as an institution, to a no lesser extent than the public authorities which are the current holders of sovereignty. Consequently, in the order of the legal state, there is a separation of public power and church institutional orders, which does not imply the separation of the state and the church. State authorities are part of the basic institutional order of public power, churches are part of the institutional order of the territorial community, while both aforesaid institutional orders constitute the state as an institution. In contrast to the term "religious state" which is based on religious law, the term "secular state" arises from the need to emphasize that, in a legal state, the formation of the basic institutional order of public power and written law is not legally bound by religious teachings or religious law, which is mistakenly presented as the separation of the state and the church. Quite the reverse, as institutions and bearers of the objective spirit, churches are a constitutive element of the public order, the public sphere and the state as an institution.