

ДУХ ЗАКОНА И КОНСТРУКТИВИЗАМ*

Сажетак: Захтевана „хармонизација закона“ земаља кандидата за чланство у ЕУ довела је до великих тешкоћа у њиховој потоњој примени. Процес настајања закона је по правилу дуг и великим делом се састоји у кодификацији обичаја и саобраћања које се сматрају правичним. Али у случају хармонизације цео процес је ишао обрнутим путем: механички су копирани закони западних земаља иако су услови живота у источноевропским земљама потпуно различити. Због тога су већина нових закона постала непримељива у пракси: као последица тога створен је хаос у многим сферама живота, а опструкција закона често остала без одговарајућих санкција. Све то је водило до арбитражности, нестабилности и криминализације друштва, што се веома тешко лечи и превазилази.

Кључне речи: конструктивизам, владавина закона, хармонизација, арбитражност, еволутивни приступ

У либерарној политичкој традицији се обично сматра да је емпиризам савезник слободе, а априорне идеје, нацрти из којих се креира стварност, савезник потчињавања. Чак и када су циљеви идентични – добро уређено хармонично друштво – оно што суштински разликује ова два приступа је временска димензија. За конзервативну и либерарну мисао је изградња друштва и његове организације ствар лагане еволуције у оквиру одређених проверених правила поступања, метода покушаја и сталних корекција: остварење дугорочних циљева се не поставља као императив дана и у том смислу они пре имају функцију регулативних идеја у Кантовом смислу. Други приступ, напротив, верује да је реализација постављених идеала ствар највеће хитности: пожељни друштвени оквир се треба остварити одмах *hic et nunc*, јер, у противном, ће се пропустити повољан политички тренутак и шанса може бити заувек пропуштена. Ми рационално можемо да планирамо властиту будућност, а политичка власт нам даје моћ да своје планове спроведемо у дело: ако при томе стварност пружа жилав отпор да се уклопи у априорну шему, утолико, како би рекао Хегел, горе по њу.

* Рад је део пројекта 179014 кога финансира Министарство за просвету и науку републике Србије

Поменути разлика се може дефинисати на различите начине: као политичко отеловљење емпиризма и рационализма, односно еволутивног и конструктивистичког приступа. Она показује своја отеловљења на најразличитије начине током модерне политичке историје. Примера има много, али овај текст ће се бавити најновијим обликом конструктивистичког приступа кроз процес проширења обједињене Европе.

За наше потребе поставили бисмо два основна питања:

- Који су разлози за правну несигурност и лоше функционисање закона у прелазним (транзиционим) друштвима?
- Да ли поступак ургентне хармонизације закона земаља у транзицији са законима ЕУ нужно доводи до правног конструктивизма?

Под појмом конструктивизма мислимо оно што што му приписује Фридрих Хајек: механичко наметање априорних нацрта стварности и насиље над реалним животом у циљу његовог уклапања у пројектоване калупе.

Шта нас подучава традиција настанка владавине закона

Један од највећих заговорника идеје је права као темељног услова обликовања слободног друштва, Монтескије (Montesquieu), говори о лаганом еволутивном процесу у коме закони настају. Добри закони се морају ослањати на искуство и проверу која је издржало тест времена; само искуство се споро стиче и, да би се уградило у правни систем, захтева рад много генерација. У том смислу добри закони захтевају континуитет сталног усклађивања основних начела са новим околностима њихове примене и сталне провере: то, пак, подразумева безброј малих, готово неприметних модификација у разгранатом телу правних норми које се морају уклапати у већ обликовану целину.

Монтескије упозорава да закони не би требало да буду конструкт самодовољне моћи људског разума, већ резултат дуготрајних практичних примена и сталних провера. Зашто је то тако? Зато што законе, баш као и обичаје, углавном не можемо да створимо по нашим жељама, већ се морају ослањати на оно што је неко друштво усвојило на основу деценијске, па и вековне традиције. То су, често, несвесно усвојена правила понашања, која почивају на увреженим осећањима шта је добро а шта лоше, шта је правично, а шта не. У том смислу, Монтескије истиче да дух закона у великој мери лежи у нашим предрасудама и навикама, у рутинским поступцима којих често нисмо свесни, у одговорима које су генерације пре нас практиковала при решавању одређених типичних ситуација. У том смислу Џон Пламенац (John Plamenatz) се у потпуности ослања на традиционалну школу мишљења када истиче да порекло закона ваља тражити у обичајима и традицијама који су резултат дуготрајних друштвених процеса који су спонтане природе и у којима учествују небројено много људи, без јасне свести шта шта чине. У том смисли он каже да „закон и институције јесу правила или начини понашања који су ретко свесно усвојени и често несхваћени од стране особа које их се поридржавају или на које се односе.“ (Пламенац, 2009:295)

У поменутом духу размишљао је и велики конзервативни мислилац Едмунд Берк (Edmund Burke): он је наиме указивао да енормној моћи закона, традиција и обичаја да утичу на наше мисли и наше знање о њима. У том смислу људско понашање није нешто потпуно аутономно и засновано на рационалном просуђивању: то је илузија рационализма који верује да се може ослободити на самодовољност интелекта, заборављајући да је сам интелект производ дуготрајне биолошке и социјалне еволуције. Менталне схеме у којима мислимо и деламо нису настале на основу непосредног планирања и деловања разума, већ је процес пре ишао у обрнутом смеру. Људи су производ цивилизације, а не њени аутономни креатори: они, наиме, никада не могу унапред знати шта ће бити укупан резултат њихових делатности, зато што је он увек другачији од онога што они планирају и очекују. Њима руководе много више предрасуде и страсти него рационална анализа. Зато Берк може рећи да су људи сами у већој мери производи деловања несвесно успостављених правила и закона него њихови ствараоци.

Потребно је било искуство многих генерација да би се обликовала друштва устаљених правила и поредака јасно дефинисаних права и дужности. Монтескије је већ стајао на тлу једне солидне правне традиције француске монархије да би могао да дефинише све основне елементе који треба да одређују добро обликовану правно уређену државу. Велика емпиријска евиденција је потврђивала да нема слободе поданика без постојања независних судова и разрађеног система установа који подупиру спровођење правиних норми. Исто тако и сами ваљани закони остају неделотворни ако нису усклађени са подзаконским акатима, који тек заправо омогућују њихово спровођење. Да би владавина закона функционисала на прави начин, неопходно је и постојање чиновништва које у духу закона обавља своје дужности; а то значи без страха од интервенција арбитрарне политичке воље.

Монтескије, као и његови многобројни следбеници су са правом сматрали да је независност судства темељ добро уређене државе; он се при томе у свом капиталном делу *О духу закона* истицао да закони морају имати сталност. То је основна претпоставка да би грађани осећали сигурност у својим деалатностима, да би знали шта је допуштено радити, а шта не. У том смислу ваљан закон мора бити и прецизан и доследан, он мора јасно одвојити поње допуштених и недопуштених поступака. Исто тако нови закони морају бити пажљиво планирани да би се уклопили у скуп већ постојећих закона: они не смеју бити у супротности са јасно дефинисаном сфером шта се сме а шта не сме чинити. Ако јавно мњење не подржава оно што закони изричу, тешко је очекивати да ће они бити добровољно и ваљано спровођени. Да би закони деловали, како би рекао Дејвид Хјум (David Hume), неопходна је прећутна сагласност поданика.

Не мање важно је да нови закони морају бити јавно обнародовани и регистровани. Ако јединке нису упознате са садржајем закона, оне не могу знати када у свом делању улазе у поље онога што се забрањује. С обзиром да је потребно време да садржај закона буде познат онима којима је намењен, непожељно је да закони буду подвргнути честој измени.

Разумљиво, за успостављање овако комплексног система потребно је време, јер се не може очекивати да се корпус нових законских аката може успешно применити преко ноћи. Други нужан услов је постојање друштвене стабилности, а при томе се пре свега мисли на важење установљених традиција и несвесно прихваћених неформалних правила – обичаја и традиција које се посебно не испитују од стране људи већ се, такорећи, несвесно примењују као нешто ваљано и поуздано. Но, главни услов за функционисање правног система је то да онај ко тренутно врши власт не сме да арбитрарно интервенише у сферу деловања судског система. Ако постоји хир власти да самовољно поступа, немогуће је очекивати осећање правне сигурности. То значи да мора постојати одређена традиција да је самовоља власти смањена на минимум: без таквог осећања сигурности немогуће је очекивати ни да ће судови деловати правично, нити да ће се чиновници осећати заштићени у вршењу своје правне струке, нити да ће се грађани сматрати безбедним и независним.

Сагласно томе, највећи непријатељ слободе је владавина оних који се стављају изнад закона и који, под било којим изговором, поступају по властитом хиру: у том случају, ниједан закон није основни и ништа не може да буде трајно установљено. Ако је извршна власт изнад законодавне и судске власти и ако она може да у име виших интереса по својој вољи интервенише, онда је идеал правне државе само заводљиви слоган и ништа више. Ако судство није независно, закони не могу бити примењивани на непристрасан начин, па је самим тим разбијен основни елемент на којима једна држава почива – а то је поверење јавног мњења да она тежи да у основи поступа правично и да представља гаранцију непристрасности.

Узимајући претходна трвђења као нормативни оквир постојања правне државе покушаћу да у односу на њих укажем на неке проблеме обликовање функционалног и прихватљивог правног оквира у пост-социјалистичким друштвима. Наиме, нико не пориче да је реални социјализам био заснована на једнопартијској владавини и да је као такав патио од мноштва мањкавости: но, и поред свега тога, систем је просечном грађанину пружао већи степен сигурности и заштите него новопрокламоване демократије по западним узорима. Како објаснити овај чити парадокс? Зар владавина закона није тековина западног света: како је могуће да је транспоновање овог идеала у источноевропске земље (рачунамо ту и Балкан) земље довело до таквих аномалија да нам напуштени социјалистички режими сад изгледају као оазе законитости и сигурности?

Део могућег одговора на постављено питање налазим у пракси правног конструктивизма који је очигледно примењен у пракси трансформације: реч је о пракси енормно брзог мењања закона и правила поступања који нису адекватни постојећој реалности (институционалним капацитетима и неформалним правилима које владају у друштву). Институционална трансформација законског оквира у пост-социјалистичким државама углавном је рађена противно логици духа закона у традиционалном смислу речи, па су самим тим и успостављена владавина закона може описати као својеврсни импровизоријум. С обзиром на сумануту механику функционисања бирократије ЕУ, не види се

реална могућност да се импровизоријуми о којима је реч у скорој будућности преточе у озбиљне правне системе. Како је, иначе, овим државама ионако намењен углавном статус полу-развијених друштава од којих се очекује послушност, мала је вероватноћа да ће она смоћи довољно снаге да ревидирају своје често накарадне правне системе. Биће до ипак дуготрајан процес пун неизвесности.

Институционална трансформација правног система пост-социјалистичких друштава

Један од кључних услов уласка будућих чланица у ЕУ је хармонизација властитих закона са европским законодавством: практично то је значило доношење нових закона, односно најчешће њихово дословно преузимање из оригиналног корпуса закона ЕУ. Уз овај захтев - који по себи захтева огроман напор да се направи колико-толико кохерентна целина, пажљиво провери њихова могућа примена, обуче они који их требају примењивати, итд - следио је притисак на националне парламенте да се све то учини за максимално кратко време. Политичка еуфорија Брисела за географски заокружењем ЕУ потпуно је пренебрегнула могуће последице пројектоване брзине. А зашто и не би када ће могуће негативне последице овог замашашног процеса ионако углавном сносити други?

Тако су бивша социјалистичка друштва била принуђена да током само неколико година промене целокупно постојеће законодавство: оно, за шта су обично потребне и деценије, урађено је, такорећи, преко ноћи. Поређења ради, процес измене само једног члана у британском законодавству обично траје око седам година; овде се правна традиција једноставно не допушта импровизацију будући да је свесна колико је правна материја нешто осетљиво и какве све нежељене импликације могу да уследе. У каквој је то еклатантној супротности са правним импровизоријумом који се одвијао у пост-социјалистичким друштвима чији су парламенти усвојали и више стотина закона годишње. Добро је познат пример Бугарске где су усвајани закони писани на енглеском језику, јер није било времена ни да се преведу на матерњи језик. Али политичка прагматика све оправдава: само је питање какве су последице те исхитрености.

Начелно је питање да ли су овако овлаш преузети закони нешто што може имати делотворну примену и какви су ефекти оваквог процеса? Наиме, премда су многи акти ЕУ често конструкт бирократског ума Брисела, они, ипак, у себи углавном садрже делотворне механизме њихове примене – мрежу потребних прописа, допунских аката, разних упутстава и, што је *conditio sine qua non* - обучену бирократију. Међутим, шта се дешава када се скуп закона једног миљеа механички пренесе у сасвим другачију средину, где, такорећи, ниједан од поменутих услова није испуњен? Како ће се ти закони и прописи ускладити са постојећим установама, знањем, неформалним правилима понашања, са специфичним условима и установљеним традицијама? Не делују ли ти преузети закони као априорне шематске конструкције које својим намета-

њем хоће да трансформишу стварност? Како оне могу уредити живо ткиво устаљеног људског саобраћања, које има мало тога заједничко са увезеним нормама и стандардима? Тиме што су закони изгласани у парламенту, још ништа не говори о њиховој делотворној примени. Напротив, проблеми као да тек почињу када се суочимо са праксом њихове примене.

Шта ако нови правни конструкти заправо „висе у ваздуху“ и једва додирују реално тло људског живота: да ли они заиста могу да на задовољавајући начин ускладе сложени сплет односа међу јединкама и институцијама? Шта ће се десити са функционисањем државе која није у стању да спроведе прокламоване законске норме: како ће се све то односити на различите сфере социјалног живота, како избећи апсурдне ситуације где се више не могу одредити јасне ингеренције различитих институција, а још теже наћи адекватно правно решење конфликтних ситуација?

Као што је познато, људи нису житка маса способна да уђе у сваки калуп, него живи организми који функционишу на одређене начине, прилагођавањем многих генерација реалности која их окружује. Стотине писаних и неписаних прописа одређују њихове међусобне односе, планове, очекивања, начине мишљења и поступања. Шта више, као што говоре многи правни ауторитети, систем неформалних правила је много делотворнији и више обавезујући од самих писаних прописа. Када се уводи апстрактни систем закона или одређених институционалних решења произашао у једном друштвеном миљеу, а који одговара некој другој стварности, он може произвести изразито деструктивне последице. Будући у колизији са неформалним правилима понашања, он ће стварати многе, потпуно нове конфликтне ситуације и блокирати деловање неформалних правила која су до сада исте ове проблеме ефикасно решавала.

У том смислу велико је питање у којој мери је упутно дословно и ригидно следити све оно што се у оквиру закона и прописа примењује у Западној Европи. На тај начин заправо се ригидно следе стандарди и решења које су упутна за другачији систем живота и веровања, везана за друге традиције и знања, као и потпуно различите политичке, културне и материјалне ресурсе. Ако нема свих тих услова, примена и најбољих закона ће се показати као неделотворна. Зашто? Зато што закони делују само ако постоји под-систем разрађених институција на свим нивоима њихове примене. Ове пак институције су резултат властите праксе и укључују често минуциозно изграђене сегменте разгранатог система мрежа преко којих функционишу. Ако тога нема, они се не могу ни адекватно примењивати. Да се додатно не спомиње да сваки пропис, да би био примењив, мора бити прилагођен и специфичним околностима: дакле, не може се механички примењивати као готов технички прооизвод. Дакле, и сами прописи нижег нивоа општости подразумевају безброј сталних, малих модификација и вишедценијско усавршавање. А то све заједно, као интегрални сегмент, подразумева образовано чиновништво и дуготрајну традицију. Да ли трансформисано пост-социјалистичко друштво, који је навратанос изменило своје законе, отпустило мноштво ранијих чиновника и заменило их новим, често недоученим новим партијским кадровима, може да се на

адекватан начин суочи са предоченим проблемима? Шта је ту са традицијом независног судства и примене духа закона у турбулентним променама којима су ова друштва захваћена?

У деликатној области доношења и примене законе, која укључује безброј прилагођавања и промишљених потеза заснованих на искуству, а поготово на устаљеној судској пракси, идеја инстант копирања туђег законодавства, непримереног постојећим условима, нужно доводи друштво у хаотично стање. Наметнути императив брзине нагнао је парламенте на тоталну модификацију правног поретка и увођење фактички непримењивих законских норми. Тиме је могла да се задовољи потреба Брисела за тренутном унификацијом јединственог правног система, али тај правни формализам функционише само на папиру.

Начело ефикасности које је наметнуло доношење на брзу руку скројених законских предлога, у основи је значило фингирање прокламованих процедура и занемаривање искуства свих озбиљних правних држава. По правилу, законске предлоге нису пратиле дискусије у стручној јавности нити је било времена да се они доносе као системске целине, где би се водило рачуна да се закони узајамно уклапају и допуњују. Уместо тога, закони су усвојани у скупштини по кратком поступку: посланици би се са садржајем закона често први пут сусретали приликом њиховог изгласавања. Премда је тиме успешно испуњена агенда страних посматрача и комисија које прослеђују извештај Бриселу, оваква пракса је заправо за сваког озбиљнијег познаваоца ове сложене материје могла да значи само разводњавање и расплињавање саме суштина правне државе. Какво ће изгледати друштво ако сам законодавац не успева да промисли ни основна питања у вези властите делатности: да ли су донесени закони добри и да ли су примељиви? Да ли ће они произвести више користи или штете и шта ће десити приликом њихове имплементације?

Зато можемо ставити на једну страну позитивне оцене Брисела додељене оваквој парламентарној пракси, а на другу како ће се ти закони одразити на непосредан живот становника становника ових друштава. Наиме, право питање је: како изгледа живот грађана у систему пуном правних недоследности и противречности? Не повећава ли се тиме њихова властита несигурност и не отварају ли се на тај начин нужно врата све већој импровизацији и арбитрарној вољи? Када правне норме не могу, из различитих разлога, да се примене, не постоји други начин него ослонити се на политички ауторитет оних који су тренутно на власти. Самим тим арбитрарна воља постаје нешто пресудно у конфликтним ситуацијама, што је управо супротно самој идеји права као таквој. Све постаје допуштено и више зависи од интереса политичке воље него од прописаних принципа. А без елементарне стабилности немогуће је говорити о томе да друштво може да се нада стабилној и просперитетној заједници.

Наиме, ако нема предвидивости исхода одређених радњи, ако нема устављених принципа који дугорочно важе и који се стриктно примењују, у опасности смо да дођемо у стање у коме је све допуштено, а исходи нечијих поступака зависе од случаја до случаја. Овакво стање је управо оно што би закони требали да спрече стварајући поредак у коме постоје јасно дефинисане сфере допуштених и недопуштених радњи, а кажњавањем онога што је забрањено

чинити јединке се одвраћају од скрнављења општих норми. У противном - нестаје правне сигурности, нестаје осећање да закони штите правичност и да су писани као обавезујуће апстрактне норме које се подједнако односе на све.

Ако правне норме нису кохерентне и ако не могу бити адекватно примељиве, ако њихова интерпретација не почива на усвојеној пракси и искуственој провери - ми смо онда препуштени сплету тренутних прилика у расподели политичке моћи различитих интересних група. Другим речима, интерпретација закона од стране судија и чиновништва добија несталан карактер: самим тим, моћ стиче примат над правом а тренутна политичка воља постаје извор тумачења закона. Зато није никаква случајност да пракса показује да су многи закони старог поретка и њихова примена били бољи, рационалнији и примељивији него они који су их сменили приликом успостављање „правне државе“. Разлог је јасан: ти закони, премда у много чему идеолошки интонирани, били су пре свега донесени у складу са реалним животом. Важећи дуги низ деценија они су не само произашли из самог ткива судске праксе која се ослањала на постојеће искуство и знања оних који су их доносили и примењивала. Закони су произишавали из реалног живота и психологије одређеног поднебља, а не као трансплати туђих норми и искуства, које делују попут химера.

Инструктивне примере насталог правног хаоса налазимо у тексту Весне Ракић-Водинелић „Крах правосудне реформе у Србији.“ Ауторка текста велики део терета одговорности ставља на наше законодавне и судске органе и ту сигурно има доста аргументованих тврдњи. Ми смо, међутим, пре свега желели да скренемо пажњу и на сам неповљан контекст и на наметнуте услове од стране Брисела који су условили овакав исход.

Следећи аргументацију из поменутог текста, можемо поставити следеће питање: шта се дешава када се стари закони и правила прогласе неважећим, а нови закони се покажу као непримењиви? Бришу ли се тиме нужно јасне границе између допуштеног и недопуштеног понашања? Како су наине правне норме и подзаконски акти често у колизији, блокиран је самим тим и судски систем и извршна власт. У таквом стању правне неефикасности, како указује с правом Весна Ракић-Водинелић, у предности су сви они који, знајући где су системске правне празнине, то користе. То су различите групе људи, попут самих носиоца власти, затим њихови финансијера, као и разни прекршиоци закона који не могу бити кажњени за своја недела. Тамо где нема конзистентности у закону, поготово у процедурама поступања судства, истражних органа, органа гоњења итд, самим тиме се ствара простор за разна незаконита поступања. Зато се не треба чудити статистикама о корупцији и криминалу.

Додали бисмо да смо често смо сведоци наизглед апсурдне ситуације: друштва, изникла из једнопартијских система - са свим ограничењима, која она носе у погледу правне сигурности, грађанских слобода, итд - успостављајући „демократску државу“ ушла су у лавиринте веће правне, па и животне несигурности. Процес приватизације и увођење политичких слобода праћен је разарањем саме друштвене супстанце која се огледала у осећању једнакости и сигурности. Турбулентне промене довеле су до енормног раста криминала и

корупције на свим нивоима државне управе, несигурности запослења и неспособности нове државе да заштити своје грађане од превара, изнуда и пљачки. Успоставило се да је да је омрзнати тоталитарни поредак почивао на неупоредиво мањем степену разних злоупотреба него друштво које је у свом преобликовању имало као декларативни модел владавину права. У чему лежи грешка: да ли се све може објаснити преласком једног система на други, заменом застарелих правила поступања новим институцијама које никако да се уходају? Како је могуће да су промене међу политичким елитама те у судству и полицији довеле до мање законске сигурности просечног грађанина него што је то обезбеђивао ранији поредак? Или је обим нових допуштених слобода просто довео до великих могућности злоупотреба, незамисливих у ранијем систему. Тек оно што је у реалном социјализму било готово незамисливо - оружане пљачке, изнуде, отмице, препродаја наркотика у коме учествује и држава, обесправљеност запослених, итд – постало је нешто саморазумљиво. У том смислу многе нове „демократске“ државе постале су сличне латиноамеричким друштвима у којима влада безакоње и хаос. Да ли је то нужна цена нових слобода и чиме се уопште може оправдати?

Или је само питање потпуно погрешно постављено, јер заправо и није било правог избора: стихија догађаја је надвладала сваку могућу алтернативу. Западна друштва и НАТО савез је просто искористио историјску шансу и у улози спаситеља пригрлио источно-европска друштва. Понудио им је вишедесенијски сан: да постану интегрални део развијених и просперитетних. Касније се, заправо, испоставило да су и интереси и планови били много прагматичнији и нимало великодушни: дух развијеног индустријског друштва тражио је, пре свега, нова тржишта, јефтину радну снагу и податне политичаре. Политика ограниченог суверенитета (што је била доктрина Совјетског савеза) против које су се источно-европске нације бориле, претворила се њиховом уласком у ЕУ у политику добровљног одрицања готово сваког суверенитета. А правни механизми су били један од кључних елемената да се та друштва у најкраћем року инкорпорирају у масивно тело ЕУ.

Недостаје нам простора и времена да бисмо скицирали какве бизарне последице правне неоследности имају по питању привредног пословања. Летимични преглед ситуације како изгледају интеракције између економских субјекта говори у прилог општег хаоса који ту влада. Не зна се шта се може сматрати већом абнормалношћу у функционисању економског система: хронично неиспуњене уговорних обавеза једних на рачун других; готово никаква заштита потрошача; непоштовање права запослених у приватном сектору; непостојање заштита од монопола, итд... Да бисмо у једној слици приказали на шта сличи привредно пословање у пост-социјалистичким друштвима послужимо се метафором пољског економисте Јана Вениецког (Jan Wieniecki). Он је то пословање упоредио са трговином на источњачком базару. Ту се клијенти срећу такорећи у пролазу и свако свакога настоји безочно да превари. На базару не владају никакве норме и у принципу је све допуштено. Не постоје ни етаблиране санкције, већ све зависи од сналажљивости, брзине и тренутних околности. Већина трансакција се, дакле, одвија по принципу случајности и

без икаквих каснијих обавеза: наине, ни продавац ни купац не очекују да се касније поново сретно. Самим тим - превара и крађа су такорећи правило успешне трговине.

Ова метафора успешно објашњава многе пословне релације у друштвима у транзицији. Томе посебно погодује правни вакуум који је често резултат како свесних намера самог законодавца, тако и недоследности у самим применама прописаних норми. Наине, тиме су омогућене многе безобзирне пљачке у јавним предузећима, намештања јавних тендера, неплаћање радне снаге, склапање фиктивних уговора и трансакција итд. Немогућност конзистентне примене нових закона због мноштва пропуста у усвајању процедура у систему истраге, систему доказног поступка, хапшења и слично - омогућио је неслућен раст криминала и корупцију судског апарата. Небројене афере говоре о томе да је криминал у многим државама Балкана и источне Европе добио такорећи ендемске карактеристике.

Можда је то и разлог за социјалистичку носталгију и умор од реформи које нису ни издалека испуниле велика очекивања која су у њих наивно поларана.

Литература:

1. Berk, Edmund (2001): *Razmišljanja o francuskoj revoluciji*, CID, Podgorica
2. Хајек, Фридрих (1998): *Poredak slobode*, Global Book, Novi Sad
3. Монтескије (1989): *O duhu zakona I/II*, Филип Вишњић
4. Пламенас Дџон (2009) *Човек и друштво*, Службени гласник, Београд.
5. Ракић-Водинелић Весна (2011) „Крах правосудне реформе у Србији“, *Pravo i društvo* 2011 Бр. 1.
6. Веніеки, Јан, дискусија у зборнику *The Problems of post-communist countries in the context of European Union*, CRCE, London, 2007.

THE SPIRIT OF THE LAWS AND CONSTRUCTIVISM

Summary: Requested „harmonization of the laws“ of the EU member candidates produced great difficulties in their applications. The process of the making new laws is a long process and consists mostly in the codifications of customs and practices that are considered just. But in the case of harmonizations the whole process was turned upside down: the laws of western countries have been copied mechanically, although the life conditions in Eastern Europe are very different. Therefore, most of them become inapplicable in real practice: the consequence is that it created chaos in many fields of life, and many obstructions of law without proper punishment. All that produced more arbitrariness, instability and criminalization of society, which is very hard to heal and overcome.

Key words: constructivism, rule of law, harmonization, arbitrariness, evolutive approach