

могу узимати у обзир чак ни за случај ако она треба да служе као објашњење усвојених правних правила или да попуне извесне празнине које су настале услед редакције конвенције-уговора позивајући се на то да швајцарски амандман упућује на правила обичајног права само за нерешена питања, док је овде у суштини реч о решеним питањима. — Наше је уверење да се на ово питање уопште не односи швајцарски амандман и да за овај случај вреде општа правила о позивању на право које је било у важности пре доношења нових правила, а то значи да од новоусвојеног правила зависи да ли се у суштини мења ранији однос и да се не искључује примена обичајног права тамо где се помоћу ње могу уклонити празнине и поставити основице за решења која одговарају духу новог права, другим речима да старо обичајно правило може представљати ослонац као допуњујућа одредба уз правила новог писаног кодификованог права.

VI. — Проблем односа кодификованих и обичајних правила међународног јавног права је свакако данас на дневном реду више него икада. Обичајна правна правила чине претежан део правила система међународног јавног права. Самим тимчубрзани процес кодификације тих правила захтена да се одреди однос између кодификованих правила и оних обичајних правних правила која нису углавном у инструментима кодификације. Проблем постаје сложен увођењем метода прогресивне кодификације и отуда и у међународном праву као некада у процесу кодификације, кодификована правила постављају се у привилегован положај према обичајном праву које се повлачи пред снажним таласом процеса кодификације.

Др. Милан Бартош

О ИЗМЕНАМА И ДОПУНАМА ПОРОДИЧНОГ ЗАКОНОДАВСТВА

Породично право уређено је низом савезних и републичких закона. Ти су закони донети у првим годинама по ослобођењу. Може се са правом рећи да је нова Југославија од свих грана права најпре и најпотпуније уредила породично право. Врло важни разлози изискивали су да се хитно реше и уреде породични односи. Потребно је било укинути застарела начела и установе и уклонити неуједначеност, замршеност и шаренило које је постајало у праву старе Југославије у овој значајној области.

У томе се успело. Сачињено је породично законодавство које представља складну и логички повезану целину, чији прописи одговарају тековинама народне револуције и основним начелима нашег правног система. Међутим, током времена показали су се извесни недостаци и празнине које је требало отклонити и попунити. Тако на пример, Законом о допуни основног закона о браку од 25. IV. 1955 тачно је утврђено ко је надлежан да обави склапање брака; Законом о измени и допуни основног закона о односима родитеља и деце од 8. XII. 1956 предвиђено

је да мајка и старалац детета могу подићи тужбу за утврђивање очинства до пунолетства ванбрачног детета; Уводним законом за закон о парничном поступку од 8. XII. 1956 укинута је право суда да по службеној дужности проширује поступак за утврђивање очинства и на она лица која нису у тужби наведена, ако постоји сумња да би неко од њих могао бити отац ванбрачног детета. Извесне измене извршене су и у другим законима. Ту треба у првом реду истаћи Закон о парничном поступку од 8. XII. 1956 који садржи посебну главу о поступку у брачним споровима.

Но, досадшњим изменама и допунама нису решена сва питања. Истицало се често пута да је потребно сачинити јединствен породични законик, где би се у његову заглављу налазили прописи о заштити породице (заштити мајке и детета), па онда прописи о браку, односима родитеља и деце, усвојењу и старатељству. Као основа за тај законик послужили би досадашњи прописи који се на та питања односе. Ова замисао и предлог заслужује пуну пажњу. На тај би се начин добио уједначен законик, олакшало сналажење и отклонила непотребна понављања.

То се односи само на начин и облик у коме би било целисходно издати прописе о породичном праву. Међутим, овде се треба обазрети и на питање шта би све требало изменити и допунити у погледу његове садржине. Теорија и пракса указали су на извесне непрецизности, празнине и решења која више не одговарају и нису у складу са нашим друштвеним развојем.

У првом реду требало би изрично утврдити границу испод које се не може дозволити склапање брачне везе. Данас је та граница, у смислу чл. 23 Основног закона о старатељству, утврђена на 14 година за оба пола. Разумни малолетници од 14 до 18 година могу ступити у брак по дозволи суда. Искуство је показало да је ова граница ниска и да би је требало повећати бар за две године.

Највећу тешкоћу задаје развод брака. Нарочити проблем представљају такозвани, мртви бракови" где су супрузи напустили једно другог и живе одвојено дуги низ година. Међу њима постоји брачна веза само правно али не и фактички. Постоји, дакле, форма без садржине. У већини случајева овако растављени супружници живе у ванбрачним заједницама. Тим се ствар компликује и од тога трпе како растављени супружници тако и њихова деца коју изроде у ванбрачним заједницама. Ту свакако треба наћи целисходно решење које би уједно заштитило интересе супружника и очувало достојанство брака као установе општедруштвеног значаја. Ова би се ствар могла најбоље решити увођењем развода брака по споразуму супруга. Наравно да би требало прописати услове под којима би се то могло вршити, да би се тако спречили непромишљени и лакомислени разводи. Додуше, Основни закон о браку у своме члану 56 предвиђа да супрузи могу споразумно тражити развод брака. Савезни врховни суд у свом упутству од 30. VI. 1947 стао је на становиште да суд може у оваквом случају развести брак кад утврди да је заједнички живот супруга постао неподношљив. И поред

тога, и у теорији и у пракси одржало се схватање да је овим прописом дозвољен развод по споразуму супруга. Дакле, кад супрузи поднесу споразумни предлог треба претпоставити да је њихов заједнички живот постао неподношљив и развести њихов брак уколико суд не успе да их измири. При решавању ове ствари могло би послужити искуство извесних земаља (Белгија, Пољска). Овде је дозвољен развод по споразуму под одређеним условима који су донети у циљу да се спрече лакомислени раскиди брачне везе и заштите интереси деце.

И у односима родитеља и деце има такође питања која би требало прецизирати да би се отклонила непотребна разилажења и неизвесност у статусним питањима. На пример, у Основном закону о односима родитеља и деце предвиђени су за сва овлашћена лица, сем за дете, рокови у којима они могу поднети тужбу за оспоровање очинства. Оно би, у смислу чл. 30, све до своје смрти могло оспоравати да му је отац оно лице које се по закону сматра његовим оцем. На тај се начин ствара привилегија за дете и уноси неизвесност у статусна питања. Сем тога, било би корисно и чак нужно да се пропише поступак за утврђивање и оспоровање очинства. Оно што о томе постоји у Основном закону о односима родитеља и деце и Закону о парничном поступку (чл. 412) није довољно. Због ове непотпуности долази до многобројних разилажења и у теорији и у пракси, а нарочито по питању ко може подићи тужбу, против кога се може подићи тужба и који се докази ту могу изводити.

Прописи Закона о усвојењу су такође непотпуни. Ту се ништа не говори о храњеништву, о установи која и данас има велики практични значај. Свакако би било нужно законом предвидети услове постанка и престака ове установе, као и права и обавезе која она повлачи за храњивоца и храњеника. Сем тога, било би целисходно увести и нераскидљиво усвојење. Такав облик усвојења постоји у извесним земљама (Француска, Данска, Уругвај) и дало је у пракси добре резултате. То би било корисно, нарочито за децу непознатих родитеља (находчад) и сирочад без оба родитеља. Тако усвојено дете улази потпуно у породицу свога усвојиоца, изједначаје се са рођеним дететом са свим својим правима и обавезама. Тиме се, дакле, остварује чвршћа и потпунија веза него она која постоји у случају раскидљивог усвојења.

У старатељству има такође ствари које би било потребно изменити. Овде орган старатељства представља нарочити проблем. Констатовало се да досадашњи прописи о организацији ове службе не задовољавају. О томе се у своје време водила жива дискусија и предлагала разна решења. Том сам приликом заступао гледиште да би било добро ову дужност поверити старатељским судијама које би требало установити при народним одборима по узору на судије за прекршаје (*Анали*, 1954, бр. 2, с. 182). Сматрам да би старатељске судије биле у стању да најбоље испуне задатке које закон ставља у дужност органу старатељства. Ти задаци нису лаки и једноставни. Овај орган дужан је да управља пословима старатељства, да расправља извесне спорове између родитеља и деце, да штити интересе малолетника, без обзира да ли имају своје родитеље или не, и да предузима опште мере за заштиту малолетних лица. Најзад, и пи-

тање еманципације малолетника требало би узети у разматрање. По садашњим прописима малолетник када ступи у брак по дозволи суда стиче пуну еманципају и способност да сам врши своја права и обавезе. То је једини пут на основу кога малолетник испод осамнаест година може стећи пуну еманципацију. Сматрам да би требало предвидети да се пуна еманципација може стећи и по одлуци суда кад постоје оправдани разлози. На пример, малолетнику који се налази у радном односу, а показује пуну разборитост у пословању, требало би признати право да може тражити од суда да га прогласи потпуно пословно способним.

Питање шта треба уредити савезним а шта републичким законима представља исто тако значајан проблем. До сада су савезним законима били исцрпно уређени лични односи, а о имовинским односима постављена су само основна начела. Републикама је остављено да својим законима поближе уреде имовинске односе и извесна организациона питања као оно о вршењу старатељства.

Требало би и даље потступити на истоветан начин, иако се понекад истицало да би имовинске односе требало у целини уредити савезним законом. Зато се као разлог наводила чињеница да у садашњим републичким законима о имовинским односима супруга не постоје суштинске разлике. То није довољан разлог да се одступи од досадашњег начина о разграничењу надлежности. Републикама и даље треба оставити могућност да оне решавају ове ствари, узимајући у обзир своје посебности. При томе треба пазити да републике не прекораче границе предвиђене основним законима. Један такав пример већ се догодио, где је републички закон отишао даље од савезног. По чл. 19. Основног закона о старатељству руководилац установе социјалног старања старалац је свих малолетника који се ту налазе. Он се стара о њиховој личности и имовини коју они са собом донесу. Таквим малолетницима поставља се се посебни старалац само онда када имају још неку другу имовину. Дакле, посебног староца треба поставити изузетно. Међутим, у Закону о вршењу старатељства НР Србије стоји да се таквим малолетницима мора безусловно поставити посебни старалац. Овај старалац води главну реч у вршењу старатељства. Њему је подређен руководилац установе који је чак дужан да му подноси и извештаје „о условима живота, здравља, васпитања и образовања малолетника (чл. 12 и 36). Дакле, руководилац установе долази у подређен положај и дужан је да води непотребну преписку и подноси многобројне извештаје. Тиме се умањује значај колективног старатељства које у многим земљама данашњице, а посебно у социјалистичким земљама добија све веће значење.

Ето, ово неколико предлога које би, по моме мишљењу, ваљало узети у обзир приликом израде нових прописа о породичном законодавству. У овом кратком напису није било могуће дотаћи сва питања о којима би ваљало водити рачуна. Чак и питања која су овде наведена изложена су овлаш без упуштања у детаљну анализу разлога и противразлога. Сматрам да и овако изложена ствар може бити од извесне користи онима којима буде поверен наведени посао.

М. Беговић