

Др Обрад Станојевић: ЗАЈАМ И КАМАТА, Београд, 1966, стр. 325, у издању Института за правну историју.

1. У нашој правној литератури до сада је мало посвећено пажње проблему зајма и камате. Докторска дисертација др Обрада Станојевића „Зајам и камата” утолико је значајнији прилог нашој правној мисли.

Целокупно излагање о зајму и камати аутор је поделио у три дела.

У првом делу аутор је приказао настанак и развој зајма у старим и архаичним правима, затим у класичном античком праву и, најзад, у праву посткласичног периода. Посебну пажњу аутор је посветио одређеним облицима зајма, као: нексуму, унцијарном зајму (*fenus unciarium* Закона XII таблица), еранос-зајму грчког права и нарочито *mutui datio* римског права. Потрошном зајму аутор је дао више простора у односу на друге облике зајма због његове велике улоге у историји зајма уопште. Овај део књиге је, у односу на остале делове, знатно већи, што сведочи да је далека историја зајма изузетно привукла пажњу аутора.

Други део обухвата период зајма у средњем веку. О овом веку аутор пише као о веку назадовања у многим областима друштвеног и правног живота, па и у области облигационог права. Прве појаве каузалности и консенсуалности послава из претходног периода, пише аутор, у средњем веку се напуштају. Мистичне формуле и апстрактни начини преузимања обавеза поново ступају у живот. Став доктрине према зајму под великим је утицајем црквеног учења, док су облици у којима је закључиван уговор о зајму врло различити. Према писању аутора, општа карактеристика схватања о каматама у овом периоду је негативан став према њиховом убирању. У оквиру овог дела књиге дат је осврт и на наше средњевековно право.

Трећи део књиге обухвата новију историју зајма. Овај период карактеришу нови ставови према каматном зајму. Аутор је приказао како су у почетку опрезно, а касније сасвим отворено, камате брањене и правдане са моралних, филозофских, па и са правних позиција. Појам зајма претрпео је измене, а каматни зајам доживљава тријумф. Аутор се у овом делу књиге осврнуо и на разна законодавства, као и на различита решења која она дају у погледу зајма и камате. Према изложеном, зајам се негде поима као реалан, а негде као консенсуалан уговор. Негде се камата (када је реч о каматном зајму) мора да уговори, а негде се она дугује и ако није уговорена. Различитост је још већа у погледу забране и ограничења камате. Решења се крећу од потпуне забране, па преко максимираних каматних стопа, до слободног уговарања интереса.

Из овог дела, у целини узев, може се, између осталог, сазнати, да је зајам врло стара друштвена појава, да је током историје пролазио кроз многе фазе и бивао закључиван у врло различитим облицима.

Најстарији облик зајма био је потрошни или пријатељски зајам. Мотиви давања овог зајма били су пријатељство и осећање помоћи ближњем у невољи. У прво време он се давао између чланова једне уже заједнице. Пошто је правило да се од пријатеља не узима накнада за дат ствар на зајам, овај облик зајма није познавао камату. Тек с првим контактима између лица различитих заједница јавио се други облик зајма — каматни зајам. Узимање камата од странаца било је правило. Временом, ово се правило протегло и на зајам између лица исте заједнице.

Каснији облик зајма, у односу на пријатељски зајам јесте продуктивни зајам. Он се користи у продуктивне и трговачке сврхе. Појавио се као последица нових производних односа и развитка тржишта. У погледу камате, која је својствена овом зајму, заузимају се нови ставови. Камата постаје легално средство. Она се одобрава и брани са свих друштвених позиција. Како даље износи аутор, чим се камата почела да јавља као средство експлоатације, ставови о оправданости камате и њеној висини почели су да се мењају. У погледу висине каматних стопа, аутор констатује да су оне биле више у друштвима чија је привреда била на нижем ступњу

развитка, а да су увек биле умереније у друштвима чија је привреда била развијена.

Поводом правног режима зајма, аутор указује да у прво време пријатељски зајам није био правно заштићен. Он је то постао тек касније. У време кад је код зајма главну улогу играла форма, зајам није имао карактер уговора у данашњем смислу речи. Међутим, право га је ипак убрајало у уговоре, јер је појам уговора тада био много шири него данас. У уговоре се, на пример, убрајало и неосновано обогаћење. Зато аутор у зајму тог периода говори пре као о трансакцији него као о уговору у данашњем смислу речи. Он указује да је тек из дуготрајне праксе зајма на површину избило сазнање да је у питању један посебан правни посао. А појам зајма почео је да се све више приближава његовом данашњем значењу када се вољи страна почео да придаје већи значај.

Говорећи о зајму и камати, аутор није мимоишао зеленаштво као појаву која је у тесној вези са каматним зајмом. Он је, између осталог, дао и различита схватања зеленаштва кроз историју. По канонском праву, које је иначе забрањивало камату, већ само узимање интереса је представљало зеленаштво. У доба преовладавања идеје да је дозвољено убирати камате, зеленаштво представља тек прекомерно узимање камате, тј. узимање камате у већем проценту него што је то закон допуштао. Касније, у поимању зеленаштва у вези са зајмом почињу да добијају значај и субјективни критеријуми, а не само чињеница да је камата прекомерна. Тако, поред прекомерног узимања камате, за појам зеленаштва тражи се још, на пример, и искоришћавање туђе нужде или лакомислености.

Најзад, аутор је поклатио пажњу и зајму у новијој историји Југославије. Анализирајући СГЗ, АГЗ и ОИЗ за Црну Гору, он је закључио да, иако се ради о различитим правним системима, у погледу самог уговора о зајму нема неких разлика. Оно у чему се ови системи разликују јесте величина каматних стопа.

2. Дело др Обрада Станојевића, између осталог, одликује се: прво, методом који је примењен у изучавању зајма и камате; друго, претежно историјским карактером; треће, повезивањем зајма и камате са друштвено-економском основом; четврто, обиљем података и материјала; пето, карактеристичним запажањима и ставовима; шесто, предлозима за решење *de lege ferenda*, која се темеље на досадашњем сагледаном развоју зајма и камате.

Прилазећи изучавању зајма и камате, аутор се служио првенствено историјско-компаративним методом. На тај начин, он је омогућио да се сагледа историјски развој ових института, да се из њихових упоредних историја уочи оно што је специфично, као и оно што се понавља, и да се види како различити облици ових појава и данас коегзистирају. Јер, како истиче аутор, „и у старом веку, као и уопште, ново каткад не уништава старо, не замењује га, већ настаје упоредно са старим. Отуда је могућа временска коегзистенција двеју појава различитих по типу и ступњу развоја“ (стр. 87). Поред тога, аутор настоји да открије специфичности изучаваних појава у различитим фазама кроз које су оне пролазиле, да открије законе њиховог развоја, као и да на основу сагледаног предвиди даљи могући развој тих појава. Због тога, аутор посебно замера оним писцима који правне феномене који су настали и развијали се у прошлости посматрају са позиција данашњих схватања тих појава. Држећи се ове своје мисли, аутор истиче да зајам у периоду свога настајања, а и касније, нема оне карактеристике које има данас. У прво време, зајам је био тешко разликовати од послуге, ортаклука, купопродаје и неких других уговора. Поред тога, зајам се различито и поима на појединим подручјима. Карактеристике које зајам данас има свакако нису нити могу бити карактеристике нексума или унијарног зајма римског права. Због тога би било крајње погрешно посматрати зајам у прошлости са становишта данашњег појма зајма.

Ово дело др О. Станојевића је претежно историјски рад. У прилог ове тврдње иде и чињеница да је историји зајма дат много већи простор

него нашем и упоредном позитивном законодавству. Циљ аутора је био да да историјат зајма у различитим правима и раздобљима. Пратећи зајам кроз историју аутор се највише задржао на архаичним правима и то како се види из обима књиге тако и из материјала који је дао.

Према аутору, људска мисао о зајму и камати детерминисана је економским и друштвеним условима живота људи. Морал, религија, филозофија и право мењали су свој став према зајму и камати у складу са променама које су настајале у друштвеној и економској сфери људских односа. Аутор на једном месту приказује како поимање зајма, као и било које друге појаве, зависи од материјалне основе друштва: „У тако оскудна времена — пише аутор — када је со драгоцен артикал, бибер скупљи од злата, стаклена чаша и огледало богатство, а две кокошке и овчи бут краљевски поклон, зајам је свакако имао друкчију улогу него данас, када се толико троше средства за мршављење“. У вези са овим аутор истовремено запажа да је осуда камате увек већа у оним друштвима где је натурална привреда израженија, и обрнуто. Тако, аутор наводи схватање Аристотела о новцу. По Аристотелу новац је само средство размене добара; иначе је сам по себи новац стерилан. Зато је Аристотел сматрао да је стицање богатства преко оплобивања новца потпуно супротно природи. С друге стране, у доба привредног полета Рима, настава даље аутор, схватања о камати се мењају. У класичном периоду узвора (камата) се препоручује као добар начин богаћења. Међутим у средњем веку, у време када тржишни односи нису били развијени, узвору су забрањивали и морал, и религија и право. Међутим, чим је трговина почела да се развија, дотадашњи ставови морала, религије и права постају неодрживи, па се и напуштају. Аутор закључује да су у условима слабо развијеног привредног живота, мало расположивог капитала и велике потражње за новцем, камате увек биле високе.

Поред домаће литературе аутор се служио и изузетно великом обимом страном литературом. Број коришћења дела је огроман, тако да рад Др Обрада Станојевића обилује подацима из свих времена и скоро из свих подручја. Када су недостајали уобичајени извори, као: прописи, литература и слично, аутор се обраћао обичајима, изрекама, пракси, и другим помоћним изворима. Овакво трагање за изворима говори о изванредним напорима аутора да пружи што је могуће више података о предмету који проучава.

Ауторов прилаз изучавању зајма и камате одликује се и неким особеним запажањима. Тако, пратећи зајам и камату кроз историју, аутор се зауставио на римском посткласичном периоду, па је владајућем мишљењу о овом периоду, као добу назадовања у односу на класични период, супроставио своје мишљење. „Тачно је — каже аутор — да се у погледу стила правника запажа назадовање, реченице постају гломазније, лишене кристалне јасноће класичног периода. Али се не може негирати и несумњив напредак који је право позне империје остварило. Идеја консенсуалности, принцип поштовања воље странака још су више изражени. Каузалност правних послова добија већи значај. Овом периоду... правна историографија дугује свој најмонументалнији споменик, *Corsus iuris civilis*, који је једна од најзначајнијих, највише дискутованих и коментарисаних књига људске цивилизације. Данашњем праву, савременим законичима свакако је ближе право Јустинијановог периода него толико хваљено класично право са својим формализмом... апстрактним пословима, магијским дејством речи...“ (стр. 131).

Међутим, поводом извесних ауторових закључака читаоцу се намећу нека питања. Тако, на 84-ој страни, говорећи о пријатељском зајму, аутор каже: „Ако је дат новац с тим да се врати еквивалент у јечму, шта би могло да се приговори формално и суштински: бесплатности оваквог зајма? Положај дужника није ништа лакши ако би морао да врати новац који је примио?“ Чини се да у конкретном случају има места питању да ли се овде може да говори о бесплатности зајма или о уговору о купопродаји?

У примедби на 282-ој страни, осврћући се на текст члана 263. Кривичног законика, аутор коментарише: „Поставља се питање да ли према садашњем тексту Кривичног законика узимање сваке камате изнад законом дозвољене, управо изнад мере коју суд сматра легалном, представља кривично дело. Мислимо да то не би био случај.” Међутим, ваља приметити да је једна ствар слагати се или не са одређеним законским решењем, па сходно свом схватању давати сугестије, а друга када се према сопственом схватању и потреби једне конкретне ситуације прилагођава текст закона. Због тога, овакав ауторов коментар одредбе члана 263. Кривичног законика изгледа смео.

Предлоге за будућа решења (*de lege ferenda*) аутор је дао у погледу висине каматних стопа у нашем праву и у погледу правног режима уговора о зајму. У погледу висине каматних стопа аутор износи два могућа решења. Или примену предратних правних правила или аналогно примењивање прописа који регулишу сличне установе. Прво решење аутор није склон да прихвати. Као разлоге истиче да је овај правни посао (зајам) био најомраженији у бившој Југославији, да је био извор злоупотреба и да решење није, уосталом, у законском максимирању каматних стопа, као што је то било у предратном праву. И у другом решењу аутор не види излос. Аналогно примењивање прописа који регулишу камате на штедне улоге, на пример, такође је неоправдано. Аналогија је немогућа због неистоветности природе ових камата. Јер, битна је разлика између улогања на штедњу и зајма. Као решење у погледу величине каматне стопе аутор предлаже висину каматних стопа код потрошачких кредита. Чини се да овакво решење има највише основа да буде прихваћено.

Правни режим уговора о зајму у нашем праву јесте друго питање коме је аутор посветио посебну пажњу. У вези са овим питањем аутор је дао одређене сугестије и нека решења *de lege ferenda* која могу бити од изванредног значаја за даљи развој наше правне мисли, а и за само законодавство. Практично, она крунишу целокупни рад Др Обрада Станојевића. Сматрајући да је ово питање „утолико актуелније што се налазимо пред кодификацијом грађанског права” и напомињући, при том, да мање претензије да да одговоре на сва питања, аутор је дао одређене своје закључке. Прво, камате из зајма између приватних лица треба дозволити, јер забрана њиховог убирања није решење. Опасност од зеленаштва не укљања се забраном. Организована мрежа кредитних институција и побољшани животни услови грађана укљониће факторе који рабају ову појаву. Друго, повољно би било, по аутору, када би се законским прописима одредила горња граница до које се може да уговори интерес из приватних зајмова, или, што је у крајњој линији исто, када би се забранило наплаћивање већег интереса од оног који банке наплаћују за неке своје кредите, као, на пример, код потрошачких кредита.

Своје излагање у погледу будућег решења правног режима уговора о зајму аутор закључује тиме да треба пружити више начина да грађани са мање формалности и са мањим интересом користе институт зајма. Кориштан облик кредитирања био би новчани потрошачки кредит. А оснивање кредитних задруга при радним организацијама био би, по аутору, повољни облик кредитирања од каса узајамних помоћи.

Најзанимљивији предлог аутора односи се на облик уговора о зајму. По њему, реалан облик овог уговора је анахронизам. Овакав облик представља повластицу за имућне. Аутор стаје на становиште да уговор о зајму треба да буде консенсуалан биаатералан уговор, како је то, на пример, по швајцарском Законику о облигацијама, јер је такво решење најприхватљивије за наше данашње услове. Наглашавајући да дата реч везује и да је то један од основних постулата облигационих права и велика тековина цивилизације, аутор сматра да је постојање реалних уговора непотребно. С обзиром да реалним уговорима претходи споразум о закључењу уговора: „Чему дуплирање уговора око једног истог имовинског односа?” — пита аутор. Он даље износи да због тога „ови односи имају двоструки основ: и

обећање зајма и сам уговор о зајму, а то је непотребно и може да буде извор несугласица" (стр. 290).

3. Осврћући се на нашу теорију и законодавство аутор тврди да „наша теорија и законодавство одувек су допуштале камату" (стр. 278). Са оваквом тврђом тешко је сложити се. Међутим, ако је аутор мислио на камату уопште, онда ваља брижљиво разликовати, на пример, камату у привредном праву, где се каматом назива и оно што камата није у грађанскоправном смислу речи, од камате у грађанском праву где камату представља проценат главнице који се даје периодично (у ширем смислу камата у грађанском праву јесте све оно што се врти у погледу врсте, какоће или количине више од онога што је дато).

Када је реч о нашем законодавству у погледу дозвољености појединцима да могу уговорити камату, решења која је оно дало различита су од ослобођења до данас. На то указује, на пример, одредба члана 2, ст. 2. Уредбе о максимирању каматних стопа из 1948, која изричито забрањује овај облик зајма између физичких лица. Међутим, други прописи који су временски уследили касније наводе на закључак да је уговарање зајма са каматом између појединаца дозвољено. То су: Уредба о порезу на промет из 1954, Тарифа пореза на промет из 1956, затим одредба члана 263 Кривичног закона. (Ове одредбе и аутор наводи у свом раду.) Најзад и судска пракса се определила за досуђивање камата у споровима ове врсте. Из изложеног се види да је зато тешко прихватити тврђу да је наше законодавство било јединствено у свету према дозвољености закључивања уговора о зајму са каматом између физичких лица, тј. да је одувек допуштено камату.

Тражећи аргументе са којима би поткрепио свој став о потреби дозвољавања каматног зајма између појединаца, аутор на страни 280. каже: „Ако је дозвољено узимати мораторне интересе, треба дозволити и камату из зајмова". Међутим, на другом месту, на страни 286, аутор каже да „постоји разлика у суштини, сврси, па и правном режиму између мораторних интереса и интереса из зајма". Према томе, ако је у првом случају желео да се позове на аналогију, у другом случају сам указује на немогућност њене примене. Због различитих правних природа ових камата, нема места аналогији.

Мораторни интерес ваља брижљиво разликовати од уговорне камате. Док уговорна камата има карактер плода и дужник је дужан платити је по основу споразума, дотле је мораторна камата законска камата коју је дужник дужан платити по основу закона када падне у доцњу. Она има карактер накнаде штете повериоцу коју овај трпи због неизвршавања дужникове обавезе на време.

У закључном делу свога рада аутор је дотакао и питање облика зајма у нашем праву (о чему је већ било речи). У вези с тим треба приметити само толико да када је реч о предлогу за напуштање једног традиционалног схватања о реалном облику зајма у нашем праву, што иначе треба прихватити као значајан напредак у развоју правне мисли у нас, да такав придлог захтева и шира образложења од оних која је аутор дао.

Позивајући се на стране ауторе, др Обрад Станојевић на више места цитира стране писце у оригиналу. Међутим, читаоцу би се свакако помогло да је уз оригиналан извор дат и превод, јер је тешко претпоставити да се познавање страних језика читаоца поклапа са познавањем страних језика аутора.

Када је реч о запажањима ове врсте, приметимо и то да када се ради о зајму и камати у новим друштвено-економским условима, у условима где је друштвени поредак заснован на облику друштвене својине, осврт и на законодавства других социјалистичких земаља био би итекако користан, утолико више што је предмет проучавања аутора било питање допуштености уговарања интереса између физичких лица у социјалистичком друштвеном поретку и што законодавства других социјалистичких земаља такође дају решења на овом правном подручју и то врло различита.

На крају, укажимо на стилско-језичку неубичајеност неких наслова које аутор даје обрађујући поједина питања, као што су: „Зајам је чест и важан посао“, или: „Камате су врло високе“.

Посматрајући дело др Обрада Становијевића у целини мора се констатовати да се обављеном послу пришло са крајњом научном савесношћу, изузетном брижљивошћу у прикупљању материјала, анализи добијених података и изношењу својих закључака. Посебан допринос правној научној мисли представљају резултати до којих је аутор дошао током свога рада, а које је изложио у посебном одељку у коме предлаже решења *de lege ferenda* у области правног режима зајма и камате у нас.

Луција Спировић-Ђорђевић

*Dr iur. Arthur Kaufmann: SCHULD UND STRAFE.* Carl Heymanns Verlag, Köln-Berlin, 1966, стр. 326.

Низ нерешених или различито решених проблема у области кривичноправне догматике заокупља савремене теоретичаре, међу којима се делима истиче и књига А. Кауфмана „Кривична и казна“. Књига се појављује као збирка неколико краћих студија, написаних у периоду од 1954—1966. године, а посвећених следећим проблемима: смртној казни, онтолошкој структури радње, хипотетичким узроцима у кривичном праву, негативним елементима бића кривичног дела, заблуди код неправих кривичних дела нечиђења, самовољном лечењу, увреди колективних личности, неправу и кривици код деликта потпуне опијености. Иако је збирка посвећена проблемима различите садржине, оправданост назива књиге лежи у чињеници да од решења ових општих питања зависи потврда кривице и одмеравање казне у сваком конкретном случају.

1. Иако је за саму судску праксу Савезне Републике Немачке смртна казна изгубила актуелност са моментом њеног укидања (23. V 1949. године), аутор покушава да у студији „О смртној казни“ још једном преиспита разлоге за и против постојања ове казне. У изградњи свога става о смртној казни аутор полази претходно од смисла и сврхе санкција уопште, од теорија које настоје да образложе и оправдају феномен кажњавања као вид друштвене реакције на злочин. Међутим, ни теорија одмазде ни теорија застрашења, које аутор из мноштва теорија о оправданости кажњавања једино разматра, не могу да образложе неопходност предвиђања, у регистру кривичних санкција, и смртне казне. Као аргументацију за свој аболционистички став аутор наводи тенденцију изградње једног човечијег кривичног правосубја, чија се историјска линија одикује низом исто тако пресудних тренутака, почев од увођења рационалних доказних средстава па до укидања сурових телесних казни и забране погубљења. Отуда у ликвидирању смртне казне аутор види још један значајан прелом у развоју кривичног правосубја, које се увек одабликовало тежњом да постане што човечије. Међутим, поред ових општечовечанских разлога, аутор наводи и прилог укидања смртне казне, дакле у прилог решења усвојеног *de lege lata* у СРН, и чисто процесне разлоге, наиме немогућност да се погрешна судска пресуда, у случају извршене смртне казне, на ефикасан начин исправи.

2. У студији „Онтолошка структура радње“ доследно је реализована тежња аутора, истакнута још на самом почетку, да се људска радња анализира првенствено у правно-теоретском и правно-филозофском, а тек потом у кривичноправном смислу. Отуда се прва излагања, која садрже критички приказ тзв. каузалне, финалне, симптоматске и социјалне теорије о људској радњи, концентришу око проблема онтолошке структуре људске радње уопште. Аутор дефинише људску радњу, чији су појавни облици чињење или пропуштање, као узрочни догађај у материјалном свету. Оно на шта каузалитет спољашњег света делује и оно што покреће на оства-