

је степен довољан да би се чињеница узела за доказану, ствар је правног вредновања: да ли чињенично нетачна пресуда изазива теже реаговање ако штети једну, или ако штети другу страну. Нетачна кривична осуда је мучнија него нетачно ослобођење од оптужбе, па зато је за осуду потребан највиши степен вероватноће (стр. 275. и 276). Додајемо да је и у енглеском праву за кривичну осуду потребан виши степен убеђења (*higher standard of proof*), него у грађанским правним стварима.

Ову књигу одликује пре свега критичност аутора. У њој је много више простора посвећено суптилној анализи владајуће доктрине, него самој тој доктрини. Даље, дело се одликује — као ретко који немачки уџбеник — огромним бројем теоријских појмова. (Питамо се да ли томе доприносе и могућности које пружа немачки језик.) Овом богатству доприноси и то што је аутор успео да на релативно малом простору изнесе развој науке по сваком теоријски значајнијем питању. Процесуалиста који је формиран у идејном кругу неке друге, а не немачке науке, мора уложити озбиљан напор да би се снашао у сложеној и издиференцираној апаратури категорија, са којом се среће на свакој страници ове књиге. И поред највишег признања за научни ниво дела, намеће нам се, у присуству непрегледног низа конструкција, једно скептичко питање: да ли све те конструкције доприносе бољем разумевању правне норме? (Ако је савремена наука позитивноправна дисциплина раскрстила са егзегезом, значи ли то да је она у свом развоју дошла до тачке на којој је лишена свог прагматичког темеља?) Треба додати и савесно цитирање свих научних дела која представљају озбиљан прилог у овој замршеној материји. Није заборављена ни судска пракса. Аутор је, осећајући вероватно недовољност речи, покушао да неке појмове и односе прикаже и графички (стр. 5, 12, 13, 54, 82, 214, 275), али нисмо уверени да је постигао циљ. За једног правника теоретичара књига може бити занимљива зато што подвргава ревизији ставове које многи сматрају неоспоривим. Она би се знатно мање могла препоручити као дело које почетника треба да уведе у оно што је у грађанском процесном праву основно.

Б. Познић

ЖИВКО СТ. СТАЛЕВ, БЪЛГАРСКО ГРАЂАНСКО ПРОЦЕСУАЛНО ПРАВО, СОФИЈА, 1966, стр. 782. — Књига др Сталева, професора Грађанског процесног права на Правном факултету у Софији, представља потпуни систематски приказ ове правне области. Аутор своју књигу скромно назива кратким курсем. То је тачно само уколико што се проф. Сталев није упуштао у коментаторску казуистику. (Систематска обрада једне позитивноправне дисциплине детаљним улажењем у низ хипотетичних ситуација у оквиру једног института представља уопште реткост). Иначе, основни појмови и кључна питања приказани су тако испречно, да се ово дело не може сматрати за мали уџбеник, бар не за схватања која о томе владају у југословенској науци.

Градиво је распоређено на седам делова: општа учења о грађанском процесу; парнични поступак; извршни поступак; поступак обезбеђења и ванпарнични поступци; државна арбитража; међународни грађански процес.

Мислимо да највећа вредност уџбеника лежи у општим учењима. Пре свега, за разлику од многих процесуалиста (нарочито средњоевропских), проф. Сталев поклања посебну пажњу санкцији. Ова је за велики број лицаца само материјалноправни појам. Аутор — по нашем мишљењу, сасвим исправно — разликује санкцију у материјалноправном (грађанско-правном) смислу од санкције схваћене као појам процесног права. Материјалноправно, санкција је правна последица нарушења субјективног пра-

ва, која се састоји у грађанској одговорности или у нестанку неког другог права (на пример, права на поништај правног посла или на развод брака). Санкција у процесноправном смислу је неодојиво повезана са појмом правне заштите и изражава се кроз државну принуду, која се утврђује актом државне власти. Тај акт једнострано обавезује нарушитеља права. Зато је грађанска парница однос власти и потчињености, док грађанско-правна санкција значи наставак једног новог грађанскоправног односа. Најбољи доказ да се ради о два појма треба видети у томе што се грађанскоправна санкција не сме остваривати друкчије него кроз грађански поступак у коме се примењује процесна санкција (стр. 25). Друго опште обележје те санкције треба видети у томе што њу утврђује трећи субјект, који не учествује у правном односу у коме је дошло до повреде права. Тај субјект је незаинтересован у исходу спора, и по томе се грађански процес разликује од самозаштите, на којој се аутор врло кратко задржава. Најзад, санкција коју грађански процес обухвата, састоји се у томе што се она остварује у једном поступку који закон предвиђа и који се по својим принципима разликује од других поступака (стр. 25. и 26).

У погледу процесноправног односа, проф. Сталев је плуралист: не постоји један, него више односа, који образују целину. Право на правну заштиту и дужност да се заштита пружи образују процесноправни однос између лица које тражи заштиту и противзаштитног органа. Овлашћење да се наложи санкција због нарушења права, и дужност да се санкција трпи, образују садржину процесно-правног односа између правозаштитног органа и лица према коме се тражи заштита (стр. 34). Аутор одбацује Голдшмитово схватање процеса, са општим закључком, да порицање постојања процесних права и дужности представља по својој суштини проповедање судијске самовоље (стр. 33). (Треба приметити да схватање процеса као правног положаја није наишло ни на пријем у науци капиталистичких земаља). Овакав став, међутим, не значи и статичан карактер процесноправних односа. Напротив, аутор подвлачи њихову динамичку природу. Упркос развоју, процесноправни однос остаје истоветан. Процесна права и дужности чине јединство циља (стр. 35). Поред односа суда са странакама, постоје и односи у којима према суду стоје сведоци, вештачи и други учесници поступка. Аутор исправно истиче да између ових субјеката и странака постоји квалитативна разлика. Процесноправни односи тих других учесника имају помоћни карактер. Та лица су сарадници суда, а не и субјекти заинтересовани у питању заштите. Процесноправни однос се оштро разликује од материјалноправног. Централна улога суда даје оном првом јавноправни карактер. Он је, даље, секундаран и има само унутрашњи процесни значај. Најзад, он је временски ограничен, пролазан. Настао из потребе за правном заштитом, он се гаси кад тој потреби буде удовољено (стр. 37). Према изложеном, ауторово, схватање процесноправног односа врло је слично схватању савремене совјетске науке.

Доследно социјалистичком схватању грађанског поступка, проф. Сталев узима да диспозитивне норме у том поступку не постоје. Што се тиче процесних уговора, они су допуштени само уколико их сам закон предвиђа као могућне. Сагласне изјаве странака у поступку немају смисао уговора, него подударних једностраних радњи, адресованих на суд (стр. 41). (Исто и Познић, Грађ. проц. пр., № 270).

Право на тужбу је једно од питања коме је проф. Сталев поконио особиту пажњу. Писац пре свега указује на то да је ово питање врло спорно и да је најтешње повезано са политичком идеологијом. Но, појам права на тужбу има велики значај и за правну догматику, пошто заузима централно место у парничном поступку (стр. 145). Писац не прихвата савремену варијанту апстрактног права на тужбу, која је у науци капиталистичких земаља владајућа и упушта се у анализу различитих схватања совјетске науке. Мислимо да та анализа спада у најбоље стране ове књиге. Аутор се у почетку осврће на теорију по којој право на тужбу

има две стране — процесноправну и материјалноправну. Прва се састоји у праву на подношење тужбе, а друга у праву на пресуду која ће бити повољна за тужиоца (Доброволски). Проф. Сталев види добру страну овог учења у томе што оно подвлачи везу између права на тужбу и материјалног права за које се тражи заштита. Међутим, слаба страна ове теорије лежи у томе што она постојање права на т. чини зависним од основаности тужбе. Замерка је очигледно основана. Право на т. припада и оној странци чија се тужба показује као неоснована. Оваква критика је довела до владајућег схватања у данашњој социјалистичкој науци, по коме је право на т. процесноправно овлашћење, које не зависи од материјалноправних претпоставки. Писац заузима став према појединим варијантама овог концепта. По једној варијанти, право на т. не зависи ни од допуштености ни од основаности тужбе. За аутора је неприхватљиво постојање једног права на т. које би припадало и непостојећој странци, или које би постојало у правној ствари за коју није предвиђен редован правни пут. Друга варијанта права на т. има то значајно преимућство што условљава то право од допуштености тужбе: оно се састоји у праву сваког грађанина на правосудје по конкретной правној ствари, тј. у праву да се од суда тражи мериторна одлука. Критичка замерка проф. Сталева је да се веза између права на тужбу и легитимисане странке губи или се недовољно јасно потцртава, а право на тужбу се своди на саму процесну правну способност. Тиме оно престаје да буде конкретно субјективно право. Право на тужбу, међутим, не може да припада свакоме, него ограниченом кругу лица. Овде аутор указује на тенденцију совјетске науке (Абрамов, Гурвич) да се ово ограничење постигне тако што ће процесна правна способност бити схваћена конкретно, а не апстрактно, дакле као способност одређеног лица да буде странка у правној ствари која се њега тиче. Поводом ове тенденције аутор напомиње да се овако схваћена процесна правна способност показује као позвана да испуни функцију која припада другом процесном појму, а то је стварна легитимација. Одвајањем права на тужбу од легитимисане странке и признавање тог права свакоме, оно се одваја од материјалног права коме је позвано да служи. Таквом анализом проф. Сталев долази до закључка да право на тужбу представља овлашћење одређеног лица (стварно легитимисане странке) да тужбом изазове поступак за правноснажно решење конкретног грађанског спора. Управљено према суду, оно је право на правосудје у конкретном грађанском спору. Аутор подвлачи првобитни потестативни карактер тог права: оно се не раба подношењем тужбе, него постоји као претпроцесно, и као таквом не одговара му нека дужност суда. Ова се раба тек кад тужба буде поднесена. Покретањем парнице настаје, уместо претпроцесног права на тужбу, ново право на заштиту, које је усмерено не на образовање него на развој. Претпроцесно право на тужбу се преобразило у то ново, по садржини богатије, право. У даљем току поступка наступају, са сваком новом процесном ситуацијом, даљи преображаји. На крају се раба право да се од суда тражи мериторна одлука. Укратко, право на тужбу је једно право динамично, а не статично. Оно је — како аутор каже — мотор процесног кретања. Изложеним схватањем аутор је дао сопствени, оригинални прилог богатом фонду теорије о праву на судску заштиту. Ако смо тачно разумели аутора, мислимо да би његово схватање спадало у средњу од три групе теорија о овом појму. [(1) право на повољну пресуду; 2) право на пресуду уопште; 3) право на правосудје.] Оно што одликује схватање проф. Сталева у тој класификацији, јесте да се право на тужбу не одваја сасвим од материјалног права. Веза се одржава кроз стварну легитимацију. Уз то треба додати наглашавање динамичног карактера права на тужбу. Но, начелна питања односа материјалног и процесног права не ограничавају се у овом садржајно богатом делу на учење о праву на тужбу. Проф. Сталев, стављајући непрестано акценат на општу процесну теорију, посвећује поменутом односу посебан параграф. Полазећи од социјалистичких схватања процеса, писац упућује критику бур-

жоаским теоретичарима који сматрају да пре грађанског поступка и без њега нема материјалног права, да судија ствара правни поредак (Биндер, Билов, Келзен, Голдшмит). Из тих теорија, по мишљењу аутора, показује се стремљење буржоаске државе, у периоду империјализма, да отвори врата судијској самовољи. Насупрот оваквим схватањима — које писац назива монистичким јер у крајњој линији своде материјално право на поступак — за социјалистичку науку дуализам материјалног права и процеса неоспорна је премиса за исправне закључке о односу ове две области. Тај дуализам не значи одвојеност, него функционално јединство, које се огледа у томе што процес зависи од материјалног права и обратно (стр. 57—59). Први вид зависности огледа се у томе што грађански поступак треба пре свега да буде подешен облицима повреде грађанских права и потреби нормалног функционисања грађанских односа. Осим тога могућности заштите, које грађански поступак пружа, треба да одговарају различитој садржини и различитом режиму права које треба заштити. Зависност материјалног права од формалног има нормативни и социолошки карактер. Нормативна природа се изражава у томе што грађански поступак кроз санкцију даје правни карактер материјалноправним нормама. Социолошку зависност треба видети у томе што ефикасност грађанскоправног поретка зависи од ефикасности грађанског поступка. Овде проф. Сталев указује на један значај парничног поступка коме до сада у литератури није поклоњена довољна пажња. Парничном поступку се обично придаје репресиван карактер, при чему се има у виду његов циљ. Посматрајући ову грану социолошки, писац открива и њен превентивни значај: претња санкцијом која се кроз поступак остварује, представља фактор мотивације понашања у смислу поштовања туђих права (стр. 59).

Упркос функционалном јединству двеју правних области, аутор — као што смо рекли — прихвата дуализам материјалног права и процеса. Ово двојство огледа се нарочито у дефиницији појма парничне радње странке: карактер такве радње има само онај акт странке који је и у погледу претпоставки за своју пуноважност и у погледу правних последица регулисан процесним правом (стр. 192, 341. и 342). Дакле, пре свега својство парничних радњи — што сматрамо за потпуно исправно — имају само акти суда, странака и интервенијената, а не и сведока и вештака. Делатност ових других је процесноправно релевантна, али није управљена на развој поступка (чл. 183). То је владајуће гледиште како у совјетској науци, тако и у науци капиталистичких земаља. Ваља нагласити да је појму парничних радњи странака проф. Сталев поконио у свом уџбенику више простора него што је то случај са совјетским писцима. За њега су те радње једна процесноправна категорија, различита од правних полова, који, и кад су предузети у поступку, задржавају свој материјалноправни карактер. Аутор узима да су признање тужбеног захтева и одрицање, као и компензациони приговор, чисте парничне радње (стр. 192, 343). Судско поравнање има природу мешовитог акта: оно је, како по својој фактичкој садржини тако и по својим последицама, уређено и процесним и материјалним правом (стр. 361—364). Класификацији парничних радњи писац не придаје велики значај. Његова подела само донекле подсећа на Голдшмитову поделу (стр. 194. и 195).

У погледу врсте тужби, треба истаћи да писац усваја тројну деобу, узимајући да поред кондемнаторне и декларативне, постоји и конститутивна (стр. 164. и след.). На овој тачки он се разликује од владајућег гледишта у совјетској науци.

Из ауторовог става да је предмет спора материјално субјективно право (стр. 175), могло би се закључити да он по питању идентитета заступа материјалноправну теорију. Мислимо, међутим, да би такав закључак ипак био пренагљен. Наиме, ауторово излагање о преиначењу тужбе и о објективним границама правноснажности пресуде пре указује на процесноправну теорију: промена истоветности настаје променом основа или променом петитума. Под основом треба разумети правнопроизводну чиње-

ницу из које тужилац субјективно право изводи, али правна квалификација коју он даје, није за суд обавезна. (Види стр. 285. и след. и стр. 348. и след.). Множина предмета спора постоји не само кад има више петита, него и кад се један петит заснива на више основа. Овде проф. Сталев ипак чини један уступак материјалноправном сватању, узимајући да више основа постоји и у случају конкуренције материјалноправних захтева (стр. 176).

Дело проф. Сталева написано је на високом научном нивоу. Иако процесуалиста у једној социјалистичкој земљи, писац је очигледно добар познавалац теоријских ставова у савременој науци западноевропских земаља. Његова књига заслужује признање не само као уџбеник него и као извор обавештења за практичаре. Као таква, она свакако представља крулан прилог бугарској правној науци.

Б. Познић

ВЛАДИМИР БАЈЕР: УГОВОР С БАВЛОМ. Процеси против чаробњака у Европи а напосе у Хрватској. — Уводне студије написао, документа приредио и тумачењима пропратио. — Друго неизмењено издање. — Загреб 1969, стр. 804. Издање „Зоре”. Библиотека „Људски документи”.

1. Као што су све до краја 18. века писане расправе о чаробништву ради доказивања његовог постојања, дефинисања његових карактеристика и садржине, и указивања на најбоље методе и тактику за откривање и сузбијање, тако се у 20. веку јавља велики број расправа које проучавају појаву чаробништва, дају историју прогона чаробника, труде се да знају истинску подлогу ових прогона, и објасне их савременом човеку, коме су те појаве уколико је време одмицало постајале све мање схватљиве. Радови који се односе на овај предмет су двојаки. Једни (знатно многобројнији) иду у област популаризације историје или у област публицистике са циљем да обавесте широке масе, или просто да задовоље радозналост људи, увек заинтересованих за необичну и тајанствену прошлост. Ти радови, и онда кад имају одређену вредност, носе у себи уробени недостатак да се ограничавају на „чувене случајеве”, по лицима на која се односе или по извештајним околностима под којима су се остварили, дајући само спољну страну догађаја, а занемарују посматрање појаве као целине, стварање извесне синтезе и извлачење општих закључака о појави и њеним узроцима (1). Други радови, научно постављени и научним методом обрађени, обухватају једно шире временско раздобље, географско подручје или друштвени слој, и на основу извора оног времена (нормативних аката, судских списа и одговарајуће литературе) улазе у суштину ствари (2). Професор Бајер се низ година бави историјско-правним студијама, и његова књига која се сада јавља у другом издању, спада у ову другу врсту и заузима угледно место у њој.

(1) Наводимо неколико таквих написа који су само за неколико последњих година изашли у два часописа за популарну историју: Claude Dulong, *«Le diable et l'amour au XVIIe siècle»* (Histoire pour tous — Janv. 1969 — Paris); Jacques Madoule, *«Pourquoi l'Inquisition?»* (Miroir de l'histoire — 1963 — Paris); Raul Bérenguier, *«L'évêque de Cahors tente d'envoûter Jean XXII (Miroir de l'histoire, feb. 1963); Juliette Benzoni, «Pierre de Giac, l'homme qui vendit sa main au diable»* (Histoire pour tous, avril 1964); Stéphan Masson, *«L'exécution de Gilles de Rais»* (Miroir de l'histoire oct. 1965 — Paris); Dr. Gos-salin, *«Inventaire de la sorcellerie»* (Miroir de l'histoire, avril 1965 — Paris); Luce Lorand, *«Procès contre Satan en pays basque»* (Miroir de l'histoire, avril. 1967).

(2) Anatole France, *Vie de Jeanne d'Arc* (Tome II, p. 214—396); Robert Mandrou *«Magistrats et sorciers en France au XVIIe siècle. — Paris 1968, Plan éd.*