

из једног оваквог става, уџбеник проф. Станојевића добио нешто од тона који се налази на првој страници приповедања Проте Матије.

Уз богат сазнајни квантум уџбеника иде инспиративна компонента. Да ли ће нас нека творевина духа надахнути зависи од пријемчивости наше душе, али, итекако, и од творевине која је у питању. Проф. Станојевић је писао „Римско право“ против схоластике. Његов уџбеник не полази само од претпоставке да је намењен „учећој се младежи“, него и од претпоставке да је намењен студентима који закорачују у предворје правничке мисли. Са овим уџбеником читалац се неосетно „романистикује“ као што неосетно почне да певуши неку примамљиву мелодију с радија. Овоме сигурно доприноси и савременост уџбеника. Наведимо, примера ради, како проф. Станојевић објашњава „најтехничкији“ карактер облигационог права: „Одговорност продавца за мане ствари може бити на исти начин регулисана, без обзира на то што се у једном случају ради о продавцу робова у Коринту, други пут о златару из средњевековне Фиренце који је продавао накит неком племићу, трећи о робној кући у Њујорку или Москви“ (стр. 225—226).

Прибележимо и то да, на неколико места, могу засметати помало неадекватни изрази. У том смислу, цитат Пекића (стр. 76) требало би уклопити у текст с једним пратећим објашњењем⁽⁹⁾ да, и поред тврде хуманистичке црте уџбеника, неуки читалац не би био заведен на макијавелистички хорсокак. „Империја узвраћа ударац“ добро звучи, али асоцира на један већ заборављен филм. Пре извесног времена синоним за чешће одлажење у Италију биле су наше „шопинг-туре“ у Трст, али данас се њима не може пратити ударна асоцијација. Међутим, паралеле између „пежоазије“ и „ordo equester“, пунских ратова и меча у три рунде (чиме се асоцира на „аматерски“ карактер ондашњих ратова према савременим) сасвим су успеле, јер су ослобођене атмосфере тренутка.

„Тешко је писати макар и једно тако успешно и безлично дело као што је уџбеник права, а да писац не ода нека своја унутрашња одређења“ — напоменуто је, с правом, аутор у својој књизи о Гају⁽¹⁰⁾. То се тим пре односи на дела о прошлости, јер „авети не могу да говоре док се не напију наше крви, а духови које дозивамо траже крв наших срца“⁽¹¹⁾. Ерудицијом и темпераментом проф. Станојевић је ослободио књигу од камерне хипотеке, која, по правилу, прати уџбенике. Његово „Римско право“ као да је за место дешавања изабрало антички врт у ком, у шетњи, филозоф разговара са својим ученицима.

мр Марко Павловић

René David: LES GRANDS SYSTEMES DE DROIT CONTEMPORAINS, Paris, Dalloz, 1982, str. 655.

Велики системи савременог права представљају класично дело француске упоредноправне литературе. Од свог првог објављивања, још 1964. године, до данас доживело је осам издања. Преведено је на многе светске језике.

Давидово дело се састоји из увода, четири дела и два анекса. У Уводу (с. 3—31) дат је кратак план излагања. Упоредивање права, каже Давид, старо је колико и сама правна наука, али је развита

⁽⁹⁾ За пратећи текст могао би да послужи оно што је сам аутор једном написао: „Можда би историја била ближја човеку када би повела више рачуна о трошковима црква, о материјалу од кога је саграђена, јер се и људске кости могу користити за велелепне грађевине“ (О. Станојевић *Тацитови „Анали“ — савремени политички роман, „Гладишта“*, 1971/3, стр. 516—517).

⁽¹⁰⁾ В. Станојевић, *Gaius noster*, стр. 95.

⁽¹¹⁾ Џон Бекон, *Император Август*, Суботица — Београд, 1969, стр. 7.

упоредног права као науке скоријег датума — од пре само једног века. Као наука упоредно право је од значаја за историјскоправна и филозофскоправна истраживања, за боље разумевање националног права, за боље упознавање других народа и побољшање односа у међународној заједници. Аутор, затим, настоји да објасни и одбрани оправданост класификације мноштва савремених права у неколико породица, истичући као критеријум класификације њихова општа, битна обележја везана за изворе права, структуру права и историјат права. Сходно томе, опредељује се за класификацију савремених права у четири породице: римско-немачку, породицу common law-a, породицу социјалистичких права и тзв. друге системе права.

У *Првом делу* — *Породица римско-немачког права* (с. 33—154), Давид ближе говори о карактеристикама овог система, које обрађује у три одељка: Историјско уобличавање система, Структура права и Извори права. Овакав прилаз аутор доследно спроводи и кад говори о другим породицама права.

Одељак I — Историјско уобличавање система, подељен је на три главе: Период обичајног права (с. 37—62), Период законског права (с. 62—71) и Ширење изван Европе (с. 72—76).

Давид се најпре задржава на заласку и престанку владавине права од VI до XII века. У том периоду спорови су решавани по закону *јачег* или арбитрерним ауторитетом шефа. Ренесанса идеје права опочиње са XII и XIII веком на европском западу. Постепено се афирмише идеја да је право од основног значаја за остваривање друштвеног *реда и прогреса*. У том смислу универзитети латинских и немачких земаља од XII века надаље су одиграли суштинску улогу, тако да сам назив овог система долази као знак почаста заједничким напорима ових универзитета на рецепцији римског права. Изучавање права, које превазилази уске регионалне оквире (обичајног права), имало је свој развој од глосатора, преко постглосатора и *usus modernus Pandectarum*-а. Али од XV века изучавање права се све више одваја од Јустинијановог права, да би у XVII и XVIII веку тријумфовала школа природног права, која настоји да правне норме открије у људском разуму. Тако се изграђује право универзалног друштва, отвореног ка будућности, док обичаји служе једино као коректив. У читавом периоду од XIII до XIX века улога легислативе је другоразредна.

Давид потом говори о периоду законског права, који карактеришу два спектакуларна резултата: развитак *јавног права* и техника *кодификације*, која одговара модерном друштву.

Најзад, аутор објашњава да су ширењу римско-немачке породице права изван Европе допринеле колонизација у Америци, Африци, Азији и Индонезији, као и предности технике кодификације.

Одељак II — Структура права, подељен је на две главе: Поделе и концепти (с. 79—92) и Појам правног правила (с. 92—100). Давид се прво задржава на основној подели у овом систему права, подели на јавно и приватно право. Затим аутор наглашава да у овом систему права правно правило треба да обухвати извештај тип ситуације, а не посебну ситуацију. Ова општост правног правила даље захтева тумачење, по себно од стране судова, што води стварању секундарних правних правила.

Одељак III — Извори права, подељен је на пет глава: Закон (с. 107—128), Обичај (с. 129—131), Судска пракса (132—146), Правна наука (с. 147—150) и Правна начела (с. 150—154). Акцент је на садашњој примарности *писаних устава и закона* као прворазредних извора права, а у складу са демократским начелом закона као израза „опште воље“. Што се тиче обичаја, Давид скреће пажњу да је данас обичај изгубио значај самосталног извора права. И улога судске праксе је од секундарног значаја, мада не треба потцењивати значај стваралачке улоге судова. Најзад, ни правна наука није извор права, иако је у периоду од XIII до XIX века била основни извор права.

У оквиру *Другог дела* — *Социјалистичка права* с. 155—312), аутор не посвећује пажњу свим социјалистичким правима, већ пре свега праву

СССР-а и других европских социјалистичких земаља. Карактеристике ове породице права су обрађене у три одељка: Историјска еволуција, Извори права и Структура права.

Одељак I — Историјске еволуције, подељен је на три главе: Традиционално право (с. 161—169), Марксизам-лењинизам (с. 170—181) и Нови поредак (с. 182—225).

Давид најпре укратко оцртава период који је претходно освајању власти од стране комуниста. Дата је скица развитка државности од Кијевске Русије до октобарске револуције, као и скица развитка државности у балканским земљама.

Аутор даље настоји да интерпретира основне поставке марксизма-лењинизма: историјски материјализам, однос базе и надградње, концепцију одумирања државе и права, итд.

Потом се говори прво о совјетском праву од 1917. године, о периоду револуционарног комунизма, о НЕП-у, колективизацији села и о постепеном јачању ауторитета права, а онда о праву у другим социјалистичким државама. Извесну пажњу Давид поклања и југословенској критици политике стаљинизма, односно самоуправљању.

Одељак III — Извори права, подељен је на четири главе: Закон (с. 229—247), Судска пракса (с. 248—279), Обичај и правила живота у социјалистичкој заједници (с. 280—282) и Правна наука (с. 283—287). Под изворима права у социјалистичким земљама подразумева се, каже Давид, пре свега економска инфраструктура, која детерминише правни систем, док се тек у другом плану имају у виду формални извори права.

Најпре се подвлачи да је закон очигледно главни извор права, у чему се огледа сличност социјалистичке и римско-немачке породице права. Међутим, та је сличност, каже аутор, само формална, јер у римско-немачком систему закон је само начин изражавања, а у социјалистичком начин стварања права. Указује се и на праксу замењивања закона указима. Кад је реч о судској пракси, Давид објашњава да и поред строго правне потчињености судова закону, судска пракса се појављује као секундарни извор права. Што се тиче обичаја, указује се на њихов другоразредни значај, али се такође додаје да ће са развитком социјализма и одумирањем права обичаји постајати све значајније. Најзад, Давид се задржава и на својеврном конформизму совјетске правне науке, у којој нема озбиљнијег критичког сагледавања правних решења. Додуше, у последње време, признаје аутор, има и неких нових струјања, посебно у погледу развоја социологије права. У осталим социјалистичким земљама правна наука има нешто више слободе, што се огледа и у настојању да се боље разуме савремено буржоаско право.

Одељак III — Структура права, подељен је на две главе: Поделе права (с. 291—298) и Правни концепти (с. 299—312). Давид прво настоји да објасни да иако постоји формална сличност са буржоаским правом, кад је реч о подели на правне гране, ипак су разлике велике кад је реч о основу права. Тако се, нпр. одбацује класична подела на јавно и приватно право, у грађанском праву тежиште је на појму и заштити социјалистичке (државне) својине, итд.

У *Трећем делу* — *Common law* (с. 313—459), који се често неадекватно преводи као англосаксонско право (боље — Опште право), Давид говори о карактеристикама овог система, које обрађује у два одељка: Енглеско право и Право САД. Породица *common law*-а је дубоко обележена историјом енглеског права до XVIII века, иако се данас, нпр. право САД знатно разликује од енглеског. Овај систем, са неколико изузетака, обухвата права свих земаља енглеског говорног подручја.

Одељак I — Енглеско право, подељен је на три главе: Историја енглеског права (с. 317—339), Структура енглеског права (с. 340—371) и Извори енглеског права (с. 372—401).

Давид најпре наглашава да се енглеско право развијало на један аутономан начин у односу на европски континент и да не познаје рецесију римског права нити кодификацију. У историји енглеског права могу се разликовати четири периода. Први је период који претходи

норманском освајању од 1066. г. Други период, од 1066. г. до доласка династије Тјудора 1485. године је период образовања common law-a од стране краљевских судова Вестминстера. Трећи период, од 1485—1832. године карактерише се развитком, поред common law-a, једног допуњског и понекад ривалског система који обухвата правила правичности — *equity law*. *Equity law* је дело Канцеларовог суда правичности. Најзад, четврти период, од 1832. до данас, јесте савремени период у коме се common law суочава са развитком закона без преседана, што се посебно односи на XX век.

Оригиналност структуре енглеског права се огледа у томе што нема поделе на јавно и приватно право, нема идеју *ususfructusa*, више силе нити правног лица. Основна подела енглеског права је подела на common law и *equity law*. Поред тога, постоје бројни појмови енглеског права који не постоје у другим породицама права (па су стога и непредвидиви): *trust*, *estoppel*, *bailement*, *trespass* итд.

Најзад, специфичност common law-a се потврђује и кроз специфичност његових извора права. Основни извор права је *судски прецедент* и *судска пракса* (*case law*), док је закон (*statute law*) у историји енглеског права играо само другоразредну улогу, мада се данас више закон и уредбе не могу сматрати другоразредним изворима права. Common law је имао за последицу нестајање обичајног права Енглеске.

Одељак II — Право САД, подељен је такође на три главе: Историја права САД (с. 405—414), Структура права САД (с. 414—430) и Извори права у САД (с. 431—459).

У XVII веку енглеске колоније на територији данашњих САД су биле потчињене систему common law-a Енглеске, у складу са Calvin's case-ом пресуђеним 1601. године. Међутим, током XVII века правила common law-a су мало примењивана јер су врло мало била прилагођена условима колонијалног живота. У пракси се примењује једно доста примитивно право, углавном базирано на Библији и на дискреционој власти судија. Током XVIII века, упоредо са побошљањем услова живота у колонијама, common law се више примењује. Са стицањем независности 1776. у САД се инсистира на идеји аутономије америчког права: доноси се Устав САД 1787. године. Ипак, током XIX века common law тријумфује у САД. Концепције, начин закључивања и теорије извора права су енглески, мада право САД у породици common law-a има посебно место. Основна разлика између права САД и енглеског права произлази из тога што је Енглеска парламентарна монархија, а САД република председничког система, што је Енглеска унитарна држава, а САД федерација, што им је економска структура врло различита, становништво такође.

Давид се затим задржава на сличностима и разликама енглеске и америчке структуре права. И једна и друга имају исту концепцију права, исте велике поделе права, исте категорије. И за америчког правника право се пре свега појављује као право судске праксе, а правила формулисана од стране легислативе су истински асимилирана тек онда када буду *протумачена и примењена од стране судова*, и кад је могуће, уместо обраћати се на законе, обраћати се на судске одлуке које су их примениле. Што се тиче разлика, основна је у постојању у САД федералног права федералних јединица.

Најзад, кад је реч о изворима права, и право САД и енглеско право су у основи прецедентно право, тј. дело судске праксе, с тим да, за разлику од енглеског права у коме је улога закона новост скоријег датума, у САД писани закон има дужу традицију, што се посебно огледа у постојању америчког Устава већ више од 200 година. Давид посебну пажњу посвећује улози Врховног суда САД, која је од прворазредног значаја.

У оквиру *Четвртог дела — Друге концепције друштвеног уређења и права* (с. 461—592), Давид подвлачи да се *не ради о правима која конституишу једну породицу*, већ о правима која су се формирала у сасвим особеним цивилизацијским срединама. Стога се овај део састоји од

четири сасвим независна одељка: Муслиманско право, Право Индије, Право Далеког истока и Право Африке и Мадагаскара.

Одељак I — *Муслиманско право*, подељен је на три главе: Непроменљива основа муслиманског права (с. 465—474), Прилагођавање муслиманског права савременом свету (с. 475—481) и Право муслиманских земаља (с. 482—492).

Давид најпре наглашава да муслиманско право није аутономна грана науке, већ само једно од лица исламске религије. Владајућа концепција у исламу је концепција једног теократског друштва у коме држава има вредност једино као слуга религије, а муслиманско право је само један израз духа ислама. По својој структури, категоријама и појмовима, муслиманско право је оригинално у односу на друге системе права.

Аутор се потом задржава на *Корану*, *Сунни* и *Иџми*, три главна извора права. *Коран*, света књига ислама, основ је муслиманског права, као и читава муслиманске цивилизације; *Суна* садржи целину хадита, тј. предања која се односе на поступке и говоре пророка, чији пример верници морају да следе; *Иџма* дело великих доктора ислама, садржи решења која нису могла бити изведена директно из *Корана* и *Суне*.

Давид такође објашњава да иако *непроменљиво*, муслиманско право је вековима могло да игра овакву улогу и због тога што су се формирали многобројни *обичаји*.

Најзад, аутор говори и о праву у појединим муслиманским земљама, и о одређеном утицају западног права на муслиманско право.

Одељак II — *Право Индије*, подељен је на две главе: Право хинду заједнице (с. 495—512) и Национално право Индије (с. 512—527).

Хинду право је право заједница које у Индији и другим земљама азијског југоистока или Африке прихватају филозофију хиндуизма. Правила понашања у друштву су изложена у делима названим *сасртас*. По њима *врлина* (*dharma*), *интерес* (*artha*) и *задовољство* (*ka-ma*) су основни покретачи који детерминишу људско понашање. Мудар човек, каже хиндуизам, у свом држању усклађује врлину са интересом и задовољством. На подлози хиндуизма формирали су се многобројни обичаји, који су уз то и врло разноврсни јер свака каста или поткаста следи сопствена обичајна правила.

На индијско право, осим тога, значајан утицај је извршило и муслиманско право после доминације муслимана од XVI века на северу и центру Индије. Исто тако, значајан је утицај одиграло и енглеско право са освајањем Индије у XVIII веку.

Што се тиче националног права Индије, Индија је после стицања независности 1947. године предузела значајне законодавне реформе с намером да буде примењено независно од религиозне припадности, тј. да има општу примену. У том смислу се говори о националном праву Индије, насупрот хинду праву. Посебан значај има и Устав Индије из 1950. године.

Одељак III — *Права Далеког истока*, подељен је на две главе: Кинеско право (с. 531—546) и Јапанско право (с. 547—559). Иако су права Далеког истока, како историјски тако и данас, веома различита, ипак имају нешто заједничко. Најпре, народи Далеког истока *немају поверења у право* као средство осигурања друштвеног реда и правде. Право овде игра *минорну улогу*: оно се примењује само ако другим средствима није могуће елиминисати спорове и успоставити поремећени ред. Заштита друштвеног реда почива на методама убеђивања, на позиву на самокритику, с једне, и на дух *умерености* и *помирљивости*, с друге стране. Основа друштвене хармоније је у идеји помирљивости у трагању за консензусом. Власт и присила морају бити у другом плану.

Давид говори и о историјату кинеског и јапанског права, у коме су обичаји играли важну улогу (у Кини — *rites*, у Јапану — *giri*).

Потом се говори и о праву савремене (социјалистичке) Кине, у коме се последњих година осећа јачање улоге права, што потврђује Устав Кине од 1978, као и појачана законодавна активност.

Најзад, Давид говори и о утицају западног права на јапанско, а пре свега о рецепцији римског права од друге половине XIX века, што потврђује Устав Јапана од 1946, донет у традицији европског конституционализма.

На крају, у Одељку IV — *Права Африке и Мадагаскара*, Давид излаже карактеристике ових права у три главе: Обичајно право (с. 563—569), Период колонизације (с. 570—579) и Независне државе (с. 580—592).

Африка јужно од Сахаре и Мадагаскар, истиче Давид, вековима су живели под владавином *обичајног права*. Послушност обичају је била спонтана, свако је веровао да је обавезан да живи онако како су живели његови преци. Свака заједница је имала своје обичаје, а између региона су постојале бројне разлике, што отежава да се на један општији начин говори о обичајном праву. Обичај је, у духу Африканаца, тесно везан за један митски поредак универзума, где је све тесно повезано, тако да кршење обичаја може да изазове неслућене последице. Правно и морално су у обичајима тесно испрештени, тако да се тешко може разлучити шта би то биле правне, а шта моралне обавезе. Неки отуда чак сматрају да је обичајно право Африке и Мадагаскара пре предмет антрополошког него правничког истраживања.

Давид потом говори о периоду колонијализације, јер је цела Африка пала у XIX веку под доминацију Европљана. Афричко право се сада појављује као својеврсна мешавина модерног и традиционалног права, при чему се домен обичајног права сужава. Колонизатори су, желећи да преурањено реализују владавину права схваћену на европски начин, олако срушили друштвени поредак и цивилизацију у Африци засновану на духу заједништва, одсуству класних антагонизама, поштовању предака и сл.

Након стицања независности афричке државе настоје да рехабилитују традиционалне вредности афричке цивилизације, иако су се ствари знатно измениле и продором хришћанства и ислама у Африку. Афричким државама остаје да реше проблем повезивања традиционалних вредности и нужности модернизације, проблем привредног развоја, проблеме везане за ауторитет и примену права, итд.

На крају свог дела Давид даје богату библиографију (с. 593—622) и обавештења практичног карактера (с. 623—627).

Задивљујућа је амбициозност Давидовог подухвата да у једној књизи обухвати сва битна обележја великих система савременог права. Дело плени обиљем драгоцених информација. Чињеница да је доживело осам издања у Француској, као и да је преведена на многе светске језике (на жалост, не и код нас), такође несумњиво сведочи о вредности овог дела.

Међутим, и овом делу се могу упутити одређене замерке. Основна замерка се односи на Давидову недоследност у придржавању усвојеног критеријума класификација. Тако Давид издваја социјалистичка права у посебну породицу права, иако између римско-немачке породице и породице социјалистичких права нема битнијих разлика ни у погледу структуре ни у погледу извора права. Изненађује, затим, друга Давидова недоследност. Он, наиме, у оквиру породице социјалистичких права не разматра социјалистичка права ваневропских социјалистичких земаља (Кине, Кубе и др.) што такође нема дубљег оправдања. Најзад, иако, Давид посвећује извесну пажњу правном систему СФРЈ и самоуправљању, ипак недостаје макар оно најелементарније о самоуправном праву, његовим специфичним изворима — самоуправним споразумима и друштвеним договорима, и о самоуправном судству.

И поред ових недостатака, Давидово дело је без сумње незаобилазно како за теоретичаре права, тако и за позитивисте и правне историчаре.

мр Бранко Лубарда