

др Антонија Смодлака-Котур,
ванредни професор Правног факултета у Сплиту

ОБВЕЗНИ УГОВОРИ ПРЕМА ПРОТОКОЛУ ШАБАЧКОГ МАГИСТРАТА

— Прилог хисторији грађанског права у српској држави првог
устанка —

1. Највреднији повијесни извор за познавање грађанског права у српској држави првог устанка несумњиво је Протокол шабачког магистрата — записник са 881 регеста одлука у току четворогодишњег дјеловања од 1. априла 1808. до 8. децембра 1812. године(1). „Шабачки протокол“ сматра се једним од најзначајнијих сачуваних докумената овог времена, јер је по својој природи записник, што се у хисториографији третира као прворазредна изворна грађа. То је једини сачувани судски записник из овог времена. Проф. Д. Јанковић је у књизи *Српска држава првог устанка* извршио класификацију извора за први устанак и у групи „акта“ посебно издвојио деловодне протоколе „због њихове специфичности и посебног значаја за државно-правну историју“(2).

Период после 1808. обично се назива другом половином устанка. Српска држава је узнатрпредовала у економском и културном погледу, захваљујући фактичном примирју с Турцима, које је трајало од августа 1808. до марта 1809(3). Ни након тога, све до 1811. устаницима није пријетила непосредна опасност од Турака, јер су ови своје главне снаге пребацили на руски фронт. На граници према Аустрији ситуација је била повољна, јер је Аустрија објавила рат Наполеону, па је имала интереса да одржава добре односе са устаницима. У погодној клими опћег друштвеног полета национално и социјално ослобођеног становништва, а понешто захваљујући и клицама прив-

(1) Овај протокол је објављен 1868. у „Гласнику Српског ученог друштва“ (II све-
зак за новију српску историју). За штампу га је приредио Никола Крстић, који је у
тексту извршио само незнатне и неопходне интервенције (додао коју ријеч или интер-
пункцијски знак). Биљешке су распоређене хронолошки и код сваке је назначен датум
и редни број.

(2) Д. Јанковић, *Српска држава првог устанка*, Београд, 1984, стр. 17.

(3) Нав. дјело, стр. 247.

редних иницијатива од раније, долази до унапређења привређивања. У оваквим бурним и преломним временима друштвени развој је интензивнији, промјене брже. Развија се приватна иницијатива у трговини и занатству, робно-новчани односи постају интензивнији. Све је то изазвало бржи развој грађанског права. О томе свједоче бројне забиљешке шабачког протокола, а првенствено оне које су резултат спорова из обвезних уговорних односа(4).

Шабац је један од привредних и политичких центара устаничке Србије. Први град који је устаницима пао у руке већ 20. априла 1804. Након што је био поприште ратних окршаја и изгубљених 1805, дошао је поново у руке Срба почетком 1807. године и од тада доживио процват. Захваљујући повољном географском положају — у плодној Мачви, на обали Саве и у непосредној близини Аустрије, Шабац постаје најважнији центар увозне и извозне трговине у ослобођеним крајевима(5). Занати (ковачки, абаџијски, опанчарски, казанџијски и други) били су у тој мјери развијени да се по броју занатлија Шабац могао мјерити са Београдом. У Шабац се доселило неколико хиљада избјеглица из Босне, Херцеговине и Хрватске. Сваки досељени занатлија добијао је бесплатно земљиште. У Шапцу је основана радионица за лађе и дереглије, прво бродоградилиште у Србији, те бродарско друштво. Године 1807. отворена је прва основна школа, а исте године основан је и магистрат. „За тренутак је завођење судске власти било важније“ (од школства — А. С.) — тврди Ранке(6).

Магистрати су основани у варошима гдје је раније постојао кадија, као првостепени судови за све спорове, осим оних мање важних, а обављали су и полицијске послове. Магистрат се састојао од предсједника и два суца који су по одлуци Совјета бирани на скупштинама „као најразумнији и најбогобојажљивији“ људи, „који су у народу као правдољупци познати“, према свједочењу проте Матеје, који додаје да се за писара обично узимао свећеник, будући да није било довољно писмених људи. Суци су бирани међу угледним газдама. Нису били школовани правници, али су сигурно добро познавали обичаје. Писар је присуствовао суђењу и вјероватно формулирао пресуду. Како наводи Баталака у својој *Историји*, тада је у Србију прешао већи број школованих Срба из „прека“ и већина њих је постављена за судске писаре(7). Централна устаничка власт је водила рачуна о тако значајној дјелатности као што је правосуђе и Правителствујушчи совјет, заједно са Карађорђећем, издао је јануара 1811. године „уређденије“ о организацији и раду шабачког суда(8).

Биљешке шабачког протокола као грађу за повијест грађанског права зналачки је користио Д. Јанковић у својој сту-

(4) Ове биљешке чине 1/4 садржаја протокола.

(5) Позната је извозничка и банкарска радња Николе Милићевића—Луњевице.

(6) А. Ранке, *Српска револуција*, пријевод А. Радовић, Београд, 1965, стр. 97.

(7) *Историја српског устанка*, I, Београд, 1868, стр. 256.

(8) А. Јанковић, нав. дјело, стр. 208.

дији о српској држави првог устанка и углавном на томе заснивао своје виђење проблематике обвезног права овог времена(9). У глави VII он је приказао обвезно право (претежно уговорно) у обиму који је захтјевала потреба његовог рада. Колико нам је познато, ову вриједну грађу други аутори нису користили за повијест обвезног права.

2. Биљешке шабачког протокола највише говоре о купо-продаји. Мање, али још увијек бројне су забиљешке о зајму, уговору о раду, о дјелу, закупу и о ортаклуку, док се просудба, похрана (депоситум), даровање и неки нетипични уговори помињу свега неколико пута. Вјероватно је заступљеност уговора у судском записнику одраз њиховог значаја у пракси, али треба водити рачуна да су по својој природи неке трансакције, у првом реду оне које се темеље на пријатељству (похрана, посудба, дар) сразмерно мањи повод за судске процесе.

Купопродаја. Биљешке о купопродаји садрже одлуке о споровима насталим због капаре, исплате цијене, предаје ствари, неуредног извршења, одустанка од уговора, фактичких и правних недостатака. Претежан број односи се на купопродају некретнина (кућа или идеалног дијела куће(10), једне или више соба, земље, воденица, дућана, а у једном спору се спомиње купопродаја лађе(11). Знатан број спорова односи се на промет стоке, првенствено свиња (крдо од 22 свиње, 4 вепра, једно свињче), али нису ријетки ни спорови због продаје коња, кобила, крава, оваца, као и осталих покретних ствари: грађа, воденичне класе, казан, кантар, жито, вино, ракија, сол, восак, кадифа и друго. Исплата цијене је уговорена било одмах у цијелости или дјелимично, било у одређеном року. Исплата већих износа говори о платежној способности одређеног слоја становништва.

Као знак да је уговор закључен и ради осигурања да ће бити извршен, често је купац продавацу давао капару. У случају једностраног неоправданог одустанка купац је по правилу губио капару (одлука бр. 784 из 1811). Али је у једном случају суд донио одлуку да ће продавац моћи да задржи само пола капаре (пресуда бр. 154 из 1808), што је правично и савремено рјешење, јер и данас судови могу смањити уговорну казну или капару уколико оцјене да је њен износ претјеран(12). У случају када је купац из оправданих разлога одустао, због тога што грађа „није онака била како што смо казали“ суд је одлучио о развргавању уговора и, изгледа, досудио читаву капару купцу(13). У сличном случају кад су купци одустали од купње воденице „јер им по вољи била није“, вјероватно из колико-толико оправданог разлога, продавац је добровољно изван спора вратио цијелу капару(14).

(9) Д. Јанковић, нав дјело, глава VII.

(10) Биљешка бр. 43 из 1808.

(11) Биљ. бр. 551.

(12) М. Константиновић, *Природа уговорне казне — смањење од стране суда*, „Ана-ли Правног факултета у Београду“, 1953, бр. 2, стр. 209—214.

(13) Број 437.

(14) Број 153.

Занимљиво је да неке биљешке, и то углавном оне које се односе на купопродају некретнина, не садрже одлуку из парнице, већ утврђење од стране суда да је одређена купопрода је закључена, те да је самим тим пренесено власништво. Тако се нпр. у одлуци бр. 230 каже: „Дошао магистрату Јован Никколић који је своју кућу продао до комшије Станише, коју кућу је купио Баја Михајловић Шапчанин и исплатио са ценом 200 гроша. Тако је Баја примио по свему кућу као своју од данас, дато писмено Баина кућа“(15). Изгледа да је оваква биљешка магистрата била у вези са издавањем својинске судске исправе о извршеној купопродаји и пријеносу власништва. У неким случајевима (биљешке бр. 550 и 641) помиње се предаја тапије купцу од стране продавца. Није извјесно да ли је у претходном случају недостајала тапија (имања која су некад припадала Турцима) или је купац желио да се и на овај начин обезбједи, па је, поред тога што је примио тапију, захтевао од суда да прогласи његово право својине на непокретности коју је купио.

Биљешка од 30. маја 1808. године садржи опћу одредбу „Господина команданта“ града Шапца, по заповести Правитељствујућег Совјета о форми закључења уговора у продаји некретнина. Под пријетњом неваљаности посла („пазар хоће се кварити“), налаже се странкама да уговор закључе пред судом, који је дужан то забиљежити. На крају се додаје: „Тако нека је познато свакоме, да не би рекли нисмо знали“(16). Како видимо, закључење уговора пред судом и белешка о томе су форма *ad solemnitatem*, јер без тога купопродаја не важи („пазар ће се покварити“). Изгледа да су се странке држале ове заповјести. Тако је у забиљешци из исте године (бр. 157) додано: „данас оверено у магистрату потврђено“.

Купопродаја очевине је подлијегала посебним правилима, што је уосталом познато и у другим правима. У римском праву је онај који распродаје „*bona paterna avitaque*“ ризиковао цензорску биљешку и одузимање пословне способности. О продаји очевине говоре двије биљешке из 1811. године. Двије сестре су „пријавиле (магистрату) да су раде своју очевину продати“. Суд им је одобрио („пресудио да продати могу“)(17). У другом случају магистрат је поништио уговор у продаји баште и винограда, који је закључен без знања сеоских кметова. Одлука је донета по пријави кметова да је „Петра почившег Тадије Ивановића из Белотића, која се налази удомљена у селу Муратовцу, преко досадашњег обичаја, продала свога оца чисту земљу, без знања кметова“(18). Ово „чисту“ вјероватно треба схватити: „без терета“. У једном случају продаје воденичног реда из фебруара 1808. магистрат је такође поништио уговор зато што није било одобрења („без знања“) надлежних сеоских

(15) Слично бр. 3, 127, 157, 230, 263, 736, 845, 866.

(16) Број 194.

(17) Број 835.

(18) Број 851.

органа(19). Да ли је одобрење било потребно зато што се радило о очевини или је тај услов требало испунити увијек када се продаје воденица, није довољно јасно.

Неколико биљежака односи се на ризик због нескривљене пропасти ствари од закључења уговора до њене предаје. Биљешка бр. 269. из 1808. говори о „коњу кога је заклао курјак“, бр. 320 из исте године о „сену које попалише у Крајини“ (не каже се ко је попалио), те биљешка бр. 720 из 1811. о „крмачи која је нестала“. Магистрат је одлучио да странке снесу штету по пола. Није нам познат случај из хисторије и упоредног законодавства да се на овакав начин рјешава проблем који је одувјек интригирао теорију и праксу. Познато је да је у старом грчком праву купопродаја имала стварноправни учинак тако да је самим закључењем уговора прелазило власништво на купца(20). Римско право је предвиђало консенсуалну форму за уговор, али је и овдје већ самим закључењем ризик прелазио на купца (D. 18. 6. 8 пр.) Нека данашња права различито рјешавају овај проблем с обзиром на то да ли је ријеч о заменивим или незамењивим стварима. Необично рјешење шабачког суда изгледа као помирење начела *periculum est emptoris i casum sentit dominus*. Не значи да су они знали за ова начела и за дилеме теорије о том проблему. Вјероватно је превагнуло њихово осјећање да није правично да терет ризика због пропасти ствари без кривње падне у цјелини ни на купца ни на продавца, већ да га треба између њих подијелити.

Да ли су ово рјешење повезивали са пријеносом власништва, тешко је рећи. Из неких спорова би се закључило да се самим уговором не пријеноси власништво на купца. Тако је у једном случају одлучено да плодови ствари који су настали прије предаје („крмача се опрасила“) припадају продавцу, што говори у прилог о нетранслативном учинку купопродаје (бр. 342 из 1808).

Не постоје биљешке које говоре о споровима због одговорности продавца за правне недостатке ствари. Али се у двије биљешке, настале поводом закључења уговора захтјева да суд унесе клаузулу о одговорности продавца за случај да ствар није његова(21). Из неких података могло би се закључити да је било доста случајева крађе и препродаје украдене стоке(22), па је природно што су странке настојале да се уговори ова одговорност. Уговором је било предвиђено враћање цијене и исплата накнаде штете („трошка“).

У погледу одговорности продавца за физичке недостатке, изгледа да су у пракси били познати сви они начини који су ушли у европску правну традицију, почев од римског права: раскид уговора (*actio redhibitoria*), отклањање мана, накнада

(19) Број 493.

(20) F. Pringsheim, *The Greek Law of Sale*, Weimar, 1950.

(21) „Ако би се ове свиње познале да буду крадене, да Урош (продавац) мора новце вратити и још к томе трошак платити“ (бр. 588).

(22) Нпр. бр. 128, 129, 164 и друге.

штете и смањење цијене (*actio quanti minoris*). Под бројем 276 од 6. VII 1808. стоји да је магистрат, на захтјев купца Васе Остоића, унио у записник да коњ купљен од Маринка циганина има мане. У случају продаје грађе, „која није онака била како што смо казали“, суд је донио одлуку о раскиду уговора(23). Али у случају недостатака на лађи, које је оцјенио као отклоњиве, суд је одлучио да тужени уклони мане и плати поправак лађе иако је купац тражио раскид уговора(24). Код купопродаје вина које је „после неколико дана свећу своју променило па тужитељ сумња да је тужени насучо шљивовика“, суд је, на темељу туженикове заклетве, одбио захтјев и оставио уговор на снази, те одредио да тужитељ мора платити сву цијену(25). Суд је на исти начин поступио и у случају кад се „пушка после неколико дана раздрла“ па је купац тражио снижење уговорене цијене(26).

Код неизвршења уговора суд је обвезивао продавца на извршење чинидбе или на накнаду штете. Одлуком бр. 517. из 1809. расправљан је случај продавца који је четири „погођена“ вепра продао другом скупље. Магистрат је досудио накнаду штете: да продавац „од добити на свињама“ даде купцу 20 гроша. Сличан случај, када су продавци воденичне кладе „преко погодбе“ другима скупље продали, магистрат је наложио продацима да „морају за исту цену друге кладе одсећи“. Не би се требало чудити различитом резонирању будући да се ради о прагматичној правди, а не о апстрактном нормативизму. Вјероватно продавац вепрова није имао више стоке и није могао испоручити уговорене вепрове, па му је наложено да накнади штету, док су продавци дрвене грађе били у стању да своју обвезу испуне(27).

Занимљива је одлука у спору услијед неуредног извршења: „није ракију на уговорени термин у Шабац донео“(28). Купац је тражио накнаду за штету коју је прецизно навео: 7 гроша кирије на празно те три дана дангубе због доласка продавцу. Суд је одлучио: „Тако ми за право нађосмо да тужени продавац сада плати кирију што ће продавац погођену ракију до куће своје однети.“ Суд је, дакле, узео у обзир штету коју трпи купац зато што је била уговорена испорука у Шапцу, а он је ракију превезао до своје куће.

Неки спорови су настали због покушаја купца да одустане од уговора иако је роба примљена и цијена дјеломично исплаћена. Суд је наложио да купац цијену у потпуности исплати, тј. одржао је уговор на снази(29).

У случају када се купац, након што је преузео половину уговорене количине вина, „попишманио“ („пола бурега источио

(23) Број 437.

(24) Број 551.

(25) Број 623. Слично и бр. 570.

(26) Број 570.

(27) Такав је резон примењен и у случају када је продавац већ продану краву другом скупље продао. Наложено му је да набави другу краву и преда купцу (бр. 577).

(28) Број 673 од 1. VI 1810.

(29) Број 549 из 1809.

а пола оставио“), суд је пресудио алтернативно да купац или плати цијело буре или да га напуни. Суд је, како видимо, оставио туженом да бира између извршења уговора у цијелости или раскидања уговора са успостављањем предуговорног стања.

3. *Зајам*. Зајам се доста често среће у протоколу, а користе се термини: позаимити, узаимити, зајам(30). Предмет зајма је увијек новац. О зајмовима вјероватно говоре и бројне одлуке о исплати одређене суме без навођења правног основа дуговања. Ако су дужници инсолвентни („не имајући готова новца“, „немајући чиме платити“), суд је доносио одлуку о продаји дијела куће умјесто новца(31), „да у својој кући даде собе под кирију и тиме плати“(32) и слично. Неки Јован је осуђен да исплати Милутину „до Бурђева дне у чему буде мого. Ако ли нема Јован исплатити то даје Милутину своју механу у Мишару у дуг“(33). Овакве мјере подсјећају на римски посткласични *datio in solutum necessaria*. Будући да је мало вјероватно да су за ово суди знали, сматрамо да је то још један примјер у правној повијести да сличне околности (инсолвентност дужника и слаб ниво робноновчане привреде) доводе до истих правних рјешења. У једном случају дужник је овако осуђен чак након седам година доцње, не имајући чиме платити (бр. 594). Други дужник (не из зајма) се обавезао да ће радом отплатити дуговану суму (бр. 415). У случајевима гдје је зајмопримац имао потраживање према зајмодавцу(34) или потраживање према трећима(35), обављана је својеврсна судска компензација. Биљешка бр. 305 каже: „Тако ми нађосмо по рачуну њихову, како су примали и давали једно другоме...“, што свакако говори о живим пословним односима странака које су углавном били трговци(36).

Због тешкоћа око наплате, често је лично обезбјеђење. Јамац обећава да ће „бити добар за...“, „стати добар за...“(37). Из таквих односа настали су бројни спорови између вјеровника и јамца(38) или пак између јамца и главног дужника(39). По свој прилици је јамство имало супсидијарни карактер, јер се у једној одлуци каже: „уколико дужник не плати, то мора платити јемац“(40). Поступак за исплату регреса сматрао се хитним. Тако је магистрат осудио Јована Таранића, „житеља шабачког од данас до три дана да плати без никакова одговора регресно

(30) Број 328, 550, 564, 542 и друге.

(31) Број 550.

(32) Број 564.

(33) Број 628 од 18. II 1810. У неким случајевима суд је одредио рок за исплату и припретио дужничким затвором уколико дуг не буде враћен: „Ако ли не плати да има апсу трпети“ (број 180 из 1808) или: „Ако не би исплатио да га уапсимо“ (број. 181 из исте године). У то вријеме остаци персоналне егзекуције у виду дужничког затвора били су доста раширена пракса у европским земљама. У Италији је затвор за инсолвентне дужнике укинут 1877. у Француској 1867, у Белгији 1871. (вид. О. Станојевић, *Зајам у историји права*, Београд, 1966, стр. 197).

(34) Број 305, 356.

(35) На примјер биљешка бр. 630, 542 из 1810.

(36) Вид. број 541.

(37) Број 638, 586, 603.

(38) Биљешка поводом тужбе вјеровника против јамца гласи: „Дошо суду Буко Р. и пријави Косту З. за дуг од 40 гроша, што је био добар за Ненада Т. и тако пресудио: да Коста плати Буки“ (бр. 638).

(39) Број 628.

(40) Број 531.

Димитрију Пантићу, такођер житељу шабачком, који је као јемац платио Јованов дуг чифутину Давићу из Београда“(41). Можда ова биљешка спомиње „професионалног“ зајмодавца из Београда, који је својом дјелатношћу допро до Шапца. У то вријеме је била потребна дозвола магистрата, тзв. пасош за одлазак из Шапца у Београд.

Било је и реалних обезбјеђења. Понекад се зајмодавац осигуравао и залогом покретних ствари. У четири случаја се говори о продаји залог ради намирења дуга, а једна биљешка помиње судску продају(42).

О каматама има мало података. За дуг од 40 гроша из 1811. пресуђено је „10 гроша више да плати што су новци 10 месеци стали“, што значи да је одређена камата од 30% годишње(43).

Изгледа да су се у поводу зајмова састављале писмене исправе, тзв. облигације(44). Тим именом се називају и изјаве туженог које даје на записник пред судом. У неким споровима тужени пред судом изјављује („дао облигацију пред славним магистратом“) да остаје дужан утужену своту и обећава да ће поштено платити без интервенције суда, „а ако не би на речени термин исплатио“, овлашћује тужитеља „да се може наплатити сам без икаква суда са живим и неживим добрима мојим на сваком месту“(45). Дешавало се да се странке пред судом помире („са љубовљу намирили се“) често у присуству кметова и да се договоре о начину исплате дуга, о чему дужник даје „облигацију“ у записник(46). Примјена самопомоћи у извршењу пресуде је позната, још из времена старог римског права, па и прије тога, у друштвима у којима државни апарат још није ојачао.

4. *Уговор о раду.* Бројни уговори о најму радне снаге спомињу се у овом протоколу(47). Предмет ових уговора је рад, стављање на располагање послодавцу („газди“) на одређено вријеме радне снаге уз накнаду. Помињу се „слуге“, „момци“, „чобани“(48). Посебну категорију чине уговори о „војевању“. Тако биљешка бр. 25 из 1808. говори да је неки Беља војевао за Андесилица 3 мјесеца за 30 гроша. Неки Лука је са два ортака био „у војници“ (бр. 42), а Гаврило је служио и војевао 1810. за Јакова Игњатовића. Изгледа да су богатији људи могли да се ослободе војне обвезе тиме што би платили неком да умјесто њих војује.

Служба се уговарала на неколико мјесеци, на годину дана или на дужи период. Тако је један слуга служио газду 9

(41) Број 593 од 16. VIII 1809.

(42) Број 328, 385, 594, 633.

(43) Број 693 из 1810. Једном се спомињу затезне камате, када је пресуђено да тужени има платити 5 гроша више (на главницу од 20 гроша) што је држао новце преко времена (бр. 411 из 1808).

(44) Број 86, 305, 389, 396 и други.

(45) Биљешка 298, 389 ита. Једном се оваква исправа назива „писмо“ (бр. 542).

(46) Број 2, 112.

(47) У протоколу се обично користи ријеч „најам“ (нпр. биљешка бр. 183).

(48) Број 38, 499, 572 (у овом посљедњем случају говори се о „момцима“ који раде у „мезани“).

година(49). Плата („најам“) се најчешће уговарала у новцу и то мјесечно или на одређени период („од Илијина до Митрова 40 гроша“)(50). Спорови су настајали најчешће због неисплате, а ријеђе због накнаде штете коју је слуга учинио. Готово у свим случајевима захтјеви радника усвајани су у цјелости, а суд је радницима био благонаклон и у случају накнаде штете. Свињар је осуђен да плати газди пола вриједности изгубљене свиње „што није добро чувао“(51). Други слуга је такође осуђен да плати пола вриједности изгубљене стоке, јер се закleo да свиње није другом предао(52). Суд је одобрио пријевремени одустанак од уговора раднику сматрајући оправданим разлог „да га бије зло“(53).

Занимљив је уговор о коме говори биљешка бр. 565. из 1808. године, Јован Мијић населио је на своју земљу Петра Радовића, вјероватно избјеглицу из турских крајева. Дао му је на кориштење део земље и право да их обрађује Јовановим плугом и воловима, а заузврат, да оре и Јовану и да ради и неке друге послове (за неке ће му се посебно платити). Петар, дакле, добива земљу, плуг и волове на кориштење, као и нешто новца, а дужан је да ради Јовану. Иако овај уговор подсјећа на неке предбуржоаске односе на земљи, последња клаузула, која даје Петру слободу раскидања уговора, доказује да се ради о уговорном односу новог времена уз неке реликте прошлости. Рекло би се да је то специфичан неименовани уговор, који је доста повољан за радника тако да је, вјероватно, неку улогу играо и обзир према пребеглици.

5. *Уговор о дјелу* сусрећемо у овом протоколу нешто мање него уговор о раду. Послодавац уговара са другом особом извршење одређеног посла за утврђену накнаду. Најчешће се закључује са занатлијама. Са кројачима, абаџијама и ћурчијама се уговара: шивење хаљина, доламе, бенлука, поправак копорана, израда кожуха(54). Двије биљешке помињу рад дрвосјеца и уговарају сјечу одређене количине дрва, а једна говори о пријевозу робе колима од стране кириџија(55). У спору због неисплате уговорене новчане накнаде за израду хаљине суд одлучује да је наручилац дужан платити у одређеном року, а ако то не учини да је подузетник „властан продати наручитељеве сашивене хаљине и себе подмирити“(56). Било је случајева у којима је занатлија радио од свог материјала. Тако је у случају лоше израђеног кожуха суд наредио подузетнику да врати примљени новац и да „кожух свој мора натраг узети“(57). Овдје се уговор о дјелу приближава купопродаји.

За примљени материјал занатлија је одговарао по начелима која су блиска одговорности за кустодију у римском

(49) Број 38 из 1808.

(50) Број 499.

(51) Број 346.

(52) Број 423.

(53) Број 499.

(54) Број 361, 562, 620, 694, 746.

(55) Број 151 из 1808, 585 из 1809 (ова биљешка садржи комплетан уговор, „кон-
тракт“), бр. 282.

(56) Број 620, исто и 694.

(57) Број 746.

праву. Тако је наложено кројачу да накнади штету за нестали копоран који је донет на поправак, а он се бранио „да не зна да ли је донео“ тужилац овај копоран(58).

6. *Уговор о закупу (најму)*. У протоколу се доста спомиње давање „под кирију“ кућа, собе, дућана, механе, лађе, кола за превоз. Неки су се професионално бавили издавањем соба („давањем конака“). Најамнина („кирија“) се уговарала у новцу, а плаћала мјесечно(59). Било је више спорова око плаћања „кућне кирије“ и сви они потјечу из 1808. и 1809. године, што говори о потражњи станова у Шапцу и околици у вријеме када су придлазили досељеници из других крајева(60), а постојала је и миграција из села у град. Колика је потражња станова види се из већ споменуће одлуке поводом спора из зајма којом се налаже туженом да врати зајам, а ако то не учини, да „у својој кући даде две собе под кирију и кирију Марија (зајмодавац — А. С.) да узме докле се позајмљена сума не намири“(61). Често спорови због неплаћања кирије говоре о slabим финансијским могућностима станара, коју по правилу чини сиротиња.

О одговорности станодавца за унијете ствари говори биљешка бр. 262: кад је суд заклео станаре да нису сакрили своје ствари, осудио је станодавца да накнади њихову вриједност.

Неки закупци свједоче о развијеном привредном животу и пословном промјету. Биљешка 259 гласи: „Јавио се код нас Арсеније Марић, житељ иришки из Цесарије; дошао у нову варош да седи и отвори меану под кирију код Гаврила Призренца до Митрова, с ценом за 52 гроша.“ Уговори се често закључују на годину дана, а закупнина је редовно у новцу. Случајеви у којима закупцац није користио закупљено добро нису рјешавани на исти начин. Лука, који је узео механу под кирију па је два мјесеца није користио без знања закуподавца, осуђен је да плати пун износ закупнине, а годину дана раније (1809) закупцац дућана је ослобођен плаћања поливице кирије зато што „у дућану седео није“(62).

7. *Уговор о ортаклуку* појављује се често у пракси шабачког суда и то баш под овим именом(63). Овакви уговори су се закључивали ради заједничког вођења воденице, механе или трговине, ради узгоја стоке и трговине свињама(64). Ортакци удјели су били у стварима (кућа, стока, нова каца итд.), у раду или новцу(65). Ортаци су морали сносити и сразмерни

(58) Број 351.

(59) Број 199, 444.

(60) Бројне биљешке овог протокола су административне одлуке којима се рјешавају различита питања из живота досељеника. Познато је да је један од људи који су се из турских крајева населили у Шапцу био и отац Стојана Новаковића.

(61) Број 564 из 1809.

(62) Број 635 из 1810.

(63) Само у једном случају ортаклук (воденичара) назива се „друштво“ (број 473). Некад се употребљава назив „ортакалук“, а ријеч је о обичном сувластништву, без наміјере да се постигне заједничка добит (бр. 548, 870).

(64) Број 322, 359, 475, 572, 582.

(65) Број 322, 475, 572.

дио губитка. У једном спору суд је оставио ортаку, који није хтио сносити губитак, могућност да врати добитак и тиме престане бити ортак(66). Спорови су најчешће били ради развргавања ортаклука, рашчишћавања међусобних новчаних потраживања и диобе ортакче заједнице(67). Сваки ортак је имао право на свој улог, а добит се, изгледа, дијелила на једнаке дијелове, као у римском праву(68). Изгледа да на ортаклук суд није примјењивао принцип „сви за једног, један за све“. Када један од ортака закључи посао, он је у цјелини одговарао суговорачу. Тако је суд одбацио приговор ортака који је тужен за цијену, да је он дужан само половину цијене, али му је дозволио да другу половину захтјева од свог ортака, образлажући одлуку тиме да продавац није знао за њихов међусобни однос и да је то за њега ирелевантно(69). Када су момци који су у ортакској механи служили тужили за плаћу, суд је осудио сва три ортака појединачно да плате, упркос томе што су ортаци приговарали да им је међусобни рачун замршен и да зато сада не могу платити(70).

8. Остали обвезни уговори су имали далеко мањи значај. Има пар случајева посудбе коња, узде, тестере, вола, „сикире“. Једном се то назива зајмом, што је и иначе чест случај код лаика („дозајмио тестеру“)(71). Питање накнаде због пропасти ствари суд рјешава овисно од посудникове кривице. Када је посудбена ствар пропала случајно, суд је пресудио по свом омиљеном рјешењу: „штета на полак“(72). Но када је у рату послугопримац „принуђен био коња оставити у путу“, ослобођен је обавезе у потпуности(73). У случају када је посудовник дао узду трећем па је овај изгубио, суд досуђује накнаду штете у цјелости(74). Када је суд оцјенио да је кривица блажа (послао је тестеру по трећем, којем је украдена), одредио је да посудовник сноси дио штете заједно са оним коме је тестера украдена, а да мали дио сноси и сам власник, што се тешко може бранити.

У биљешкама се мало помиње даровање. Један случај даровања земље унет је у записник („дао своју земљу стрицу Илији навек да је његова“)(75). Можда је таква биљешка имала значај који и код продаје некретнине, о чему је напријед било ријечи.

Уговор о похрани или депозиту (овдје: аманет) се помиње на два мјеста; у оба случаја предмет уговора је новац(76).

(66) Број 322.

(67) Број 359.

(68) Број 475, 582.

(69) Број 479.

(70) Број 572.

(71) Број 505.

(72) Број 355: „Антоније Радовановић из Накућана тужи Лазу Петровића из Накућана за коња, кога је дао Лазу да јаше из горе болестан кући. Коњ се поплаши, а Лазу болестан спаде с коња и коњ се убије на секиру, која је на Лазиним леђима била и потом цркне коњ, и ми пресудисмо: штету на полак, сав коњ 100 гроша.“

(73) Број 809.

(74) Број 326.

(75) Број 249.

(76) Број 284, 780.

9. У цјелини гледана, пракса шабачког магистрата говори о једном друштву у успону, о доста развијеној робноновчаној привреди у тек ослобођеној Србији. Странке су креирале своје правне односе слободним усаглашавањем воља, вјероватно на темељу уобичајених правила. Обвезни уговори се не појављују овдје само у својим рудиментарним формама, већ су колико-толико разрађени и разноврсни.

Шабачки „разумни и богобојажљиви правдољупци“, иако нису имали правно образовање, ипак су некада правнички резонирали. Рекло би се да су суци, или пак писари, па и странке, ипак барем површно познавали неке одредбе развијеног права. Могла је то бити пракса сусједног аустријског подручја, гдје је грађанско право било управо у фази кодификација⁽⁷⁷⁾. Шабачки суци су били угледне газде и пословни људи који су имали честе трговачке контакте с Аустријом па је могуће да су тим путем упознали трговачке обичаје и праксу. Уосталом, Београдски пашалук био је под аустријском окупацијом у два наврата током XVIII стољећа (1719—1739 и 1788—1791). Млада српска држава је велику пажњу поклањала праву и правосуђу. Зна се да су суци добивали упутства за рад од Совјета, а већ 1808. основана је Велика школа на којој је предавано и право.

Dr. Antonija Smodlaka-Kotur,
Associate Professor of the Faculty of Law in Split

OBLIGATION CONTRACTS ACCORDING TO THE ŠABAC MAGISTRATE'S PROTOCOL

Summary

The only preserved judicial records of the state of First Serbian Uprising is found in the protocol of the Šabac Magistrate. This is a valuable source for the study of private law in general, and more particularly of the law of obligations (contracts).

It is possible to see out of the protocol that more or less all classical contracts were known in the practice of the time, namely: sale, loan, hiring of labour force, the contract for personal services, lease, partnership, gift, etc. There were also some contracts of specific substance, which combine the elements of traditional contracts and those of the customary law (for instance, giving of land and tools for agriculture processing, provided the „lease-holder“ owed his labour), so that they do not belong to any category of contracts specifically. Some of the contracts witness to rather high degree of development of commodity-monetary relations (leasing of inns and restaurants, of ships, then partnership, etc.), which is understandable, since the town of Šabac is in the midst of the fertile Mačva Region, on the Sava River, and near Austria which was an important commercial partner.

In the way of adjudicating the disputes one can see the influence of tradition, but some solutions do appear as being quite contemporary, in today's terms. The judges most often have not been professional jurists,

(77) Кодификациони радови су трајали од 1755. до 1811. године.

but rather outstading citizens which had some connections with Austria, which at that time was engaged in codifications.

One should also not forget in relation to the above that Austria during the eighteenth century has occupied Serbia two times.

Dr Antonija Smodlaka-Kotur,
professeur à la Faculté de droit à Split

LES CONTRATS D'OBLIGATION DU PROTOCOLE DU MAGISTRAT DE ŠABAC

Résumé

Le Protocole du Magistrat de Šabac est le seul protocole juduciaire de l'état serbe fondé pendant la Iere Insurrection contre les Turcs, qui nous reste de nos jours. Il constitue une importante source d'études du droit privé et notamment du droit des rapports d'obligation.

Le Protocole montre qu'en pratique presque tous les contrats classiques ont été connus: l'achat-vente, le prêt, la location de la main d'oeuvre, le louage d'ouvrage, le loyer, l'association et la donation. Il existait aussi des contrats ayant un contenu spécifique, combinant les éléments des contrats traditionnels au droit coutumier (la location de terre et des outils pour la mise en culture, avec l'obligation de travail pour le locataire, sous forme d'un contrat non-dénommé). Certains de ces contrats témoignent d'un assez haut niveau de développement des rapports commerciaux (location d'un café, le fret et les associations) ce qui s'explique par la position géographique de Šabac, au milieu de la fertile plaine de Mačva, au bord de la Save et à proximité de l'Autriche avec laquelle des liens commerciaux ont été maintenus.

La manière dont les différends ont été tranchés était influencée par la tradition, bien que certaines solutions paraissent modernes. Les juges n'étaient certainement pas des juristes professionnelles, mais des citoyens respectables ayant des liens avec l'Autriche où, à l'époque, la codification était en préparation. Il ne faut pas, non plus, oublier qu'au 18^e siècle l'Autriche avait à deux reprises occupé la Serbie.