

# АНАЛИ

ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ

ДВОМЕСЕЧНИ ЧАСОПИС  
ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

UDK 34

АПФ



Најстарији југословенски живи часопис из области права „Архив за правне и друштвене науке“ од свог покретања 1906. године до краја 1945. године био је гласило Правног факултета у Београду. У том периоду његови уредници били су: Коста Кумануди и Драгољуб Аранђеловић (1906—1911), Коста Кумануди (1911—1912), Чедомиљ Митровић и Коста Кумануди (1912—1914), Чедомиљ Митровић (1920—1933), Михаило Илић (1933—1940), Ђорђе Тасић (1940—1941) и Јован Ђорђевић (1945). Почев од 1946. „Архив“ је наставио да излази као орган Савеза удружења правника Југославије, а његово место на Правном факултету у Београду попунили су „Анали“, настављајући тако један континуитет започет 1906. год.

ДОСАДАШЊИ ГЛАВНИ И ОДГОВОРНИ УРЕДНИЦИ „Ана-  
ла“? др Михаило Константиновић (1953—1960), др Милан  
Бартош, заменик др Борислав Т. Благојевић (1960—1966), др  
Војислав Бакић (1966—1978), др Војислав Симовић  
(1978—1982).

#### УРЕЂИВАЧКИ ОДБОР

Главни и одговорни уредник: др Обрен Станковић.  
Заменик главног и одговорног уредника: др Ратко  
Марковић. Чланови: др Љубиша Лазаревић, др Пре-  
драг Шулејић, др Обрад Станојевић, др Војин Дими-  
тријевић, др Стеван Врачар, др Радослав Стојановић,  
др Дејан Поповић, др Мирјана Тодоровић, др Ђорђе  
Игњатовић, др Гашо Кнежевић (секретар Уређивачког  
одбора) и Војислав Станимировић.

#### ИЗДАВАЧКИ САВЕТ

Председник: Радосав Ђосић. Заменик председника: др Обрад  
Станојевић. Чланови: Драгослав Ђекић, Радивоје Јевтић, др Љуби-  
ша Лазаревић, Драгутин Милићевић, Михаило Младеновић, Гор-  
дана Симеуновић и др Обрен Станковић.

Лектор:  
Бранислава Марковић

# АНАЛИ

## ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ

Година XXXVI

мај—јун

Број 3

YU-ISSN 003-2563

### ИЗВОРНИ ЧЛАНЦИ

UDK — 343.25(091)

Герхард Тур (Gerhard Thür),  
професор Правног факултета у Минхену

#### СМРТНА КАЗНА ЗА УБИСТВО У АНТИЧКОЈ АТИНИ\*

(Коментар уз *dikazein* у IG I<sup>3</sup> 104, 11—13; Dem. 23, 22;  
Aristot. AP 57,4)

После једне пресуде због намерног убиства, требало је да се над осуђеним убицом изврши смртна казна. Осуђени убица је „предат већу Хендека“. По налогу ове једанаесторице погубљење је обавио демосиос (државни роб). Како је то учињено, нигде не пише. Имовина погубљеног припала је држави. Ненамерни убица атинског грађанина могао је да очекује само временски ограничено прогонство (Dem. 23,64).

По свему судећи, ова правна правила нису примењивана одувек. Драконов Закон о крвним деликтима из године 621/20, фрагментарно сачуван тако што је године 409/8. на једној мраморној стели поново забележен, показује — бар о томе постоји данас безмало потпуна сагласност — сасвим друкчију слику. Из сачуваних остатака Драконовог Закона може се закључити да у VII веку пре н.е. убиство још није кажња-

(\*) Предавање одржано 28. маја 1987. у Центру за епиграфику Филозофског факултета, у организацији Катедре за правну историју Правног факултета у Београду. Писац се захваљује проф. др Мири Мирковић са Филозофског факултета и својим колегама правним историчарима, проф. др Обраду Станојевићу и доц. др Сими Аврамовићу, на позиву да посети Београд и саопшти резултате својих најновијих истраживања. Посебну захвалност изражава и преводиоцу овог текста на српскохрватски језик, др Јелени Даниловић.

С обзиром на обим рада и техничке проблеме око штампања грчког текста, писац изоставља уобичајену апаратуру и упућује читаоце само на неколико важнијих радова:

Cantarella, E., *In fondo al Barathron*, Studi A. Biscardi VI, Milano 1987; *Du châtimet dans la cité. Suppliques corporels et peine de mort dans le monde antique*, Coll. de l'Ecole française de Rome 79, 1984; Cantarella, E., *Per una preistoria de castigo*; Gras, M., *Cité grecque et lapidation*; MacDowell, D. M., *Athenian Homicide Law*, Manchester 1963; Gagarin, M., *Drakon and Early Athenian Homicide Law*, New Haven-London 1981; Gagarin, M., *Early Greek Law*, Berkeley-Los Angeles-London 1986; Gernet, L., *Anthropologie de la Grèce ancienne*, Paris 1976; Hansen, M. H., *Apagoge, Endeixis and Ephegesis*, Odense 1976; Keramopoulos, A., *Apotympanismos*, Athen 1923; Lipsius, J. H., *Das Attische Recht und Rechtsverfahren*, Leipzig 1905—1915; Nörr, D., *Zum Mordtatbestand bei Drakon*, Studi A. Biscardi IV, Milano 1983; Ruschenbusch, E., *Fonos, Historia*, 9, 1960; Ruschenbusch, E., *Untersuchungen zur Geschichte des athenischen Strafrechts*, Köln-Graz 1968; Stroud, R. S., *Drakon's Law on Homicide*, Berkeley-Los Angeles, 1968; Thür, G., *Zum „dikazein“ bei Homer*, ZSStRom 87, 1970; Tsantsanoglou, K., *Kernos, Festschr. G. Bakalakis, Thessaloniki 1972*; Wolff, H. J., *Beiträge zur Rechtsgeschichte Altgriechenlands und des hellenistisch-römischen Ägypten*, Weimar 1961.

вано смртном казном. У оквиру овог кратког прилога могао бих да размотрим само једно питање: да ли можемо наћи довољно ослонаца у изворима да бисмо добили одговор на питање када је у атинско право уведена смртна казна за крвне деликте. При том се не ради о уопште-ној „раној историји смртне казне” у грчком полису. Ова тема спада у домен истраживања антрополошки оријентисаних правних историчара. Овде ће се, пре свега, покушати конфронтирање резултата до којих се дошло код историчара тога правца и који су по својој природи глобални, са конкретним могућностима атинског процесног права. Да ли ће тиме ти резултати постати веродостојнији или ће њихова неверодостојност бити само потенцирана, нека просуди читалац.

ОвOME треба додати још једну претходну напомену. На основу чињенице да је једно за данашњу државу тако тешко кривично дело као што је убиство, према архаичним схватањима било можда само ствар која се тиче једино породица убице и убијеног, не сме се извести закључак да ондашња држава није познавала никакве репресије против учиниоца дела, које је и према ондашњим схватањима у највећој мери угрожавало заједницу, већ и стога што је реметило однос према боговима. Исто тако, мало је допустив закључак у другом правцу; ако постоје индиције да су у старом грчком полису смртне казне извршавали државни органи, то још ни из далека не значи да је и за убице била предвиђена таква санкција. Водећи рачуна о овим упозорењима, у даљем тексту ће бити указано на неке особености процеса за крвне деликте у V и IV веку пре н. е. Као контраст томе, размотриће се Драконови прописи, да би се на крају покушао изградити мост између једног и другог.

За разлику од савремених система кривичног права, у класичној Атини су једино сродници умрлога имали право, али не и дужност, да поступају против извршиоца крвног деликта. Тужбе за крвне деликте су приватне *dikai*, а не *graphai*, тужбе које подиже било који грађанин. Као судски магистрат надлежан је један од девет архоната, *басилеус*, коме су поверена *sacra*. Најкасније од тренутка када је предата тужба, окривљени је дужан да не залази на јавна места. Обе стране и њихови сведоци дужни су да у претходном и у главном делу поступка положе свечане заклетве (*diomostiai*) о томе да ли постоји кривица или не. Одлуку доноси или веће које заседа на Ареопагу или порота од 51 грађанина, „ефети”. Сами Атињани су сматрали да је тај поступак поштовања достојан и боговима угодан. Колико је држави мало било стало до тога да убицу погуби, види се из прописа према коме окривљени после свог одговора на говор тужиоца, још пре него што тужилац реплицира, може несметано да оде у изгнанство. Ако остане, има, додуше, изгледа да буде ослобођен, али ризикује да ће пресуда гласити на погубљење. Ако побегне, себи сигурно спасава живот, али бива заувек прогнан из Атине. Да за погубљење убице није заинтересована држава, него, у ствари приватни тужилац, показује једно необично правило према коме тужилац сме да посматра погубљење, али ништа више (Dem. 23,69). Поступак за крвне деликте класичног доба може се окарактерисати као крвна освета сведена у легалне оквири. Смртна казна коју извршавају државни органи делује овде као страно тело.



Пре него што пређемо на Драконове законе, треба укратко да следимо траг одјека који је тај закон имао у античкој литератури. До данас је остала пословична драконска строгост Драконовог закона. У вези са нашом темом значајно је што су пребацивали да је Дракон својим законом све деликте подједнако санкционисао смртном казном (*Плутарх Солон* 17,2). Од када се из сачуваног фрагмента натписа (ред 12) зна да је за ненамерно убиство као санкција предвиђено само прогонство, сумња се у Плутархове вести. У најмању руку, Плутарх је морао да претерује. Ипак, дуго времена није било никакве сумње да је у Драконовом закону била предвиђена смртна казна за убиство. У међувремену је и ово оспорено.

Овом питању се мора прићи са два правца: прво треба испитати где је у закону могла наћи своје место таква одредба о намерном убиству, а затим *да ли је* тамо заиста могла бити предвиђена смртна казна као санкција за намерно убиство. Већ и велики број различитих мишљења данашњих аутора, који су овде цитирани само у избору, показује да се при томе ради о одмеравању мање или више веродостојних хипотеза.

Полазна тачка за сва разматрања о месту „параграфа о убиству” је необичан почетак сачуваног текста (IG I<sup>3</sup> 104,10/11): „први аксон ... и ако неко убије некога без намере, мора у изгнанство”. Испред „и” морало је, сматра се у старијој литератури, бити регулисано намерно убиство. На питање зашто је изостала та одредба, понуђено је више објашњења. Солон је надлежност суђења за убиство одузео ефетима и пренео је на Веће које заседа на Ареопагу, па због тога при ревизији закона године 409/8. застарели почетак није више био забележен. Исто тако се заступа и мишљење да је први део првог аксона (дрвеног блока на коме су исписани закони) био у то време још увек читљив, па стога тај део текста није уклесан у камен. Реч *kai* („и”) је грешком задржана. Супротан став произлази из запажања да у сачуваној реченици недостаје реч *de* која текст повезује. Дракон би, дакле, свој Закон започео речима *kai ean* и при томе се надовезао на једну старију одредбу о убиству која 409/8. више није била на снази. У три новија рада ово мишљење се модификује: са прописом о ненамерном убиству је заиста сачуван почетак закона, али је намерно убиство било регулисано или на неком доцнијем месту, можда у другом аксону, или уопште није изричито, него само имплицитно регулисано. Ако се напусти анахронистичка представа да је Дракон крвне деликте потпуно и систематски кодификовао, долази се логички до тумачења да је закон почињао одредбом „чак и ако неко некога без намере убије, мора ићи у прогонство”. Следеће одредбе се сигурно односе на оба дела, на намерно и на ненамерно убиство. Која је санкција била предвиђена за убиство, Дракон, дакле, по свему судећи, није ни изрекао. Она је и њему и његовим савременицима била потпуно јасна и сама по себи разумљива, те зато није требало ни да се забележи.

Независно од питања где према мишљењу појединих аутора треба тражити „параграф о убиству” или га уопште не треба тражити, несагласности постоје и у погледу претпостављене *садржине* тог параграфа. Према старијој литератури, санкција је, као и у класичном праву, била смртна казна коју извршава држава. Од Х. Ј. Волфа (Wolff) по-

тиче теорија да држава није кажњавала већ је само контролисала овлашћене сроднике у примени самопомоћи. Од ове теорије полази Е. Рушенбуш (Ruschenbusch) у свом објашњењу Драконовог закона о убиству. Према њему је у првом, изгубљеном ставу тог прописа, који је претеча смртне казне, било одређено да се осуђени убица има одмах предати рођацима убијеног на даљи поступак. Насупрот томе, ненамерног убицу је Дракон (у садашњем почетку текста) привилеговао и само је њему била отворена могућност бекства у иностранство. Са неколико потеза ову слику редукује М. Гагарин. Према њему, ни код Дракона, као ни у епосу, воља учиниоца не игра још никакву улогу у одређивању санкције. Било да је убиство намерно, било ненамерно, закон је предвиђао прогонство из Атике. Овакво тумачење би највише одговарало првим речима у тексту: *kai ean* („чак и ако“). Но, разлике између ова два аутора се за сада могу оставити по страни. Заједничко им је заступање мишљења да Драконов закон о убиству још није предвиђао од државе извршавану смртну казну. Она би, према њима, била уведена тек неко време после Солона, онда када је судска надлежност за убиства била пренета на Веће на Ареопагу.

На овој тачки расуђивања треба стати и испитати шта знамо о извршењу смртне казне у Атини. Треба изоставити широку област у којој је дозвољено приватним лицима да убију свог суграђанина проглашеног за *atimos* („без части“), што значи да је свакоме дозвољено да га некажњено убије. У смртне казне које извршава држава по правилу не спада ни каменовање. То је ритуализован, колективан акт. Из сакралне сфере потиче и бацање у дубину — у Атини у „*Barathron*“. О извршењу ове казне мало је шта познато. Активно учешће целе заједнице може се и овде претпоставити, али ту постоји потреба и за одређеним апаратом принуде, већ и зато да би се делинквент довео на место погубљења. Учесће апарата принуде претпоставља и несакрални облик погубљења назван *Apotympanismos*, „прибијање уз колац“. Делинквент се хватаљкама око врата и око удова причврсти уз дрвени стуб на коме споро и у мукама умире. Ева Кантарела (Cantarella) је доказала да је овај облик погубљења, који се спомиње још у грчкој митологији, примењиван у Атини од VII века до класичног периода. Као доказ за архаично право наводи се при томе увек један масовни гроб у коме је било 17 костура, откривен 1911. и 1915. године у области античког Фалерона, у коме уз костуре није полагано ништа, а на њима се виде трагови апотимпанизма. Гроб потиче из VII века. Последња станица у „башти казни“ била је у класично време „чаша с отровом од кукуте“, добро позната, која се објашњава или као „затворско погубљење“ или као хумана мера којом се делинквенту омогућава да самоубиством избегне једну од наведених форми егzekуције. Заједничко свим овим колективним и државним формама погубљења је само покретање једног природног тока који редовно доводи до смрти делинквента, али у сваком случају њега не убија државни орган, већ анонимна маса. Исто тако, избегнуто је проливање крви употребом ножа или мача.

На основу овог налаза не може се унапред искључити да је у Драконово време постојала смртна казна за убиство. У својој тези, која то негира, Рушенбуш полази од тога да држава у оно доба није могла имати потребна средства принуде којим би угушила крвну освету и

приватне ратове. Није постојала никаква инстанца за извршавање смртне казне. Овај његов аргумент је исто тако мало убедљив, као и њему супротан доказ који Ханзен настоји да изведе из масовне егzekуције у Фалерону. Ако се прва теза провери читањем Драконовог текста без икаквих предубеђења, видеће се да Закон једноставно каже да ће свако ко је убио свог суграђанина бити безбедан изван Атике. Нормално стање које предвиђа Закон била је не непрекидна међусобна крвна освета, тако што једна изазива другу, и рат, већ елиминација извршиоца крвног деликта из заједнице. С друге стране, археолошко сведочанство не показује да је задатак државе био да баш убиство кажњава смртном казном. Напротив, 17 погубљеника говори управо против закључка да је у питању био случај убиства. Кантарела види излаз у тврдњи да погубљење убице путем *apotimpanismos* није извршавао државни орган, већ повређена породица приватно, као „*agenti socialmente autorizzati*” (од друштва овлашћени извршиоци), и то после пресуде коју доноси држава. И против ове хипотезе треба указати на Драконов текст: једина последица пресуде којом се проглашава кривица је *pheugein* (прогонство); различите санкције против намерног и ненамерног убице не могу се уочити. Међутим, то није безусловна последица хаотичне немоћи државе, већ пре консеквенца јасног схватања да се приватни крвни деликти не тичу државе, већ су само ствар родовских заједница које су деликтом погођене. Задатак државе састоји се само у томе да кроз судски поступак који стоји изнад странака, расветли чињенична питања и ограничи крвну освету. Осуђени извршилац крвног деликта сме бити правоваљано убијен само ако се затекне на подручју атинске државе или на месту где се одржавају одређене међународне светковине (Dem. 23,37). Само такво убијање остаје без последица по оне који су га предузели. За област архаичног права која регулише крвне деликте тачан је, дакле, плакативни назив „негативно кривично право” који је увео Рушенбуш. Држава овде не примењује никакве позитивне репресивне мере.

Као резултат остаје, међутим, чврст закључак да за Драконово доба треба са највећим степеном вероватноће искључити могућност да је облик смртне казне за убиство био *apotimpanismos* који извршавају државни органи или се извршава приватно.

Ако се у доба Дракона држава задовољавала тиме што је осуђеноме у поступку за крвне деликте ускраћивала правну заштиту на својој територији, новина према којој се намерно убиство кажњава смрћу, морала је у Атини представљати велики догађај и изазвати страсне дискусије. Рушенбуш и Гагарин стављају овај епохалан корак у време приближно после Солона, а свакако пре Есхилових *Еуменида* које су извођене 459. године. Чудно је да ниједна реч из дискусије такве врсте није допрла до нас. Извори ћуте и о неком прелазу са приватног апотимпанизмоса на државно извршење те казне. Да ли је могуће да је једна у тој мери значајна реформа атинског кривичног права, па чак и целог устава, прошла за Атићане неопажено или за нас без икаквих трагова? На ово питање постоје само два одговора: или су сва наша досадашња разматрања била погрешна, те је заиста већ у доба Дракона постојала смртна казна за убиство, или су се у целом склопу кривичног права измениле само нијансе, тако да је смртна казна за убиство упала

тако рећи као некакав споредан производ једне веће реформе. С обзиром да су наша разматрања доспела управо до ове тачке, треба сада кренути правцем број два. Смртна казна је по свој прилици уведена на мала врата. При томе треба имати у виду да остварење тако револуционарних идеја, као што је полагање права државе на погубљење у области која је до тада била резервисана за приватна лица — било да се то оцењује као „напредак“ или није — често региструју и оцењују тек потоње генерације. Савременик је заробљен својим уходаним формама размишљања и зато често у маси малих мера уопште не уочава одлучујуће постављање скретнице.

Даље ћемо покушати да се увођење смртне казне за убиство у време после Дракона учини вероватним на основу разматрања атинског судског поступка за крвне деликте. Испитаће се при томе три текста у којима је реч *dikazein* употребљена увек у различитом значењу: IG I<sup>3</sup> 104, 11—13, у Демостену 23,22 цитирани закон и Аристотел, *Атински устав*, 57,4.

Почнимо прво са Драконовим законом. После првог става који је у свом тексту ограничен на ненамерно убиство, следе речи (ред 11—13): „нека басилеуси *dikazein* да је крив за убиство ... (као) *bouleusas*. Ефети нека *diagignai*.” Тиме је уопштено, без обзира на намеру и на вољу убице, регулисан предвиђени поступак за крвне деликте. И овде је Х. Ј. Волф поставио основе за разумевање прописа. Према његовом мишљењу, 51 ефет је као порота гласило о материјалном правном стању, а потом је басилеус „објављивао“ пресуду. Да ли је та пресуда могла садржавати и смртну казну? Волф то негира: „*dikazein* је коначно и ауторитативно допуштење да се приступи извршењу”, при чему он мисли на приватну крвну освету. На овом месту, међутим, није потребно расправљати о алтернативи између крвне освете и смртне казне коју извршава држава, већ о значењу речи *dikazein* у процесном праву архаичког полиса. Из тога ће се видети да је већ и питање погрешно постављено.

Потпуно је јасно шта значи реч *diagignoskein*. Из непарног броја ефета произлази да су они и формално гласали. Предмет гласања могла су бити само противуречна твђења странака. То потврђује још Антифон у свом шестом говору (о Хореутима): *diagignoskein* (§3) ефета односи се ту на питање да ли је оптужени говорник убио или није (§ 16). Међутим, треба ставити приговоре на Волфово тумачење речи *dikazein*. Ни из једног извора са целог грчког подручја не произлази да би председавајући после гласања судског колегијума требало да саопшти пресуду. Тај поступак се завршавао једноставно тиме што је објављиван резултат гласања. Гласањем се наводи тужбе или одбацују или потврђују; у овом другом случају наступају законске последице. *Dikazein* се у значењу „објављивање пресуде“ не може прихватити ни за Драконово доба. Осим тога, за *dikazein* се може наћи и једно друго место у току поступка.

На незадовољавајући начин објашњава Волф три исказа у Драконовом тексту: он множину *basileis* схвата као званичнике који се сваке године смењују. Јасно је да одлуку суда може да објави само једно лице. Текст, међутим, говори више у прилог заједничког деловања. Волф се не изјашњава ни о томе што је објављивање одлуке суда променуто

пре гласања ефета, дакле, не у складу с одвијањем процеса. Најзад, не може се видети у каквој би вези са пресудом била алтернатива која зависи од *dikazein*-а, наиме за убиство би био крив онај ко је „или властитим рукама убио или је на неки други начин проузроковао смрт”. Колико нам је познато, ни у каснијем периоду нису за посредно и непосредно учињено дело предвиђене различите санкције.

Све ове тешкоће опадају ако се овај текст протумачи на други начин. Као што се то може претпоставити за Хомеров полис, тако је и у архаичној Атини једна група магистара, вероватно четири филобасилеуса, можда заједно са басилеусом целог полиса, као веће формулисала за сваки конкретан случај одговарајуће заклетве, које су странке полагале пре гласања ефета. То значи да су у Закону радње у поступку регулисане хронолошким, логичким редом. Да се *dikazein* басилеја односи на формулисање *diomosiiai* (заклетви), потврђује веома јасно шести говор Антифона. Мора се поћи од тога да је у V веку архон басилеус ступио на место колегијума. Три претходне радње које води басилеус назване су *prodikasiai* (§ 42); делатност басилеуса се, дакле, још у класично доба схвата као нека врста *dikazein*-а. У истом говору цитирани су и делови међусобно противуречних заклетви (*diomosiiai*) (§ 16): „Они су положили *diomosisia* да сам ја убио тако што сам смрт посредно проузроковао, а ја да нисам убио, ни својом руком нити посредним узроком.” Дакле, реч *bouleuein* (посредно проузроковање) која се у овом тексту налази у вези са *dikazein* је саставни део заклетве. Ефети су о томе имали да гласају *diagignoskein*, § 3), тако што испитују која се од странака „истинитије” и „чистије” заклела (§ 16). Ако се овај податак пројектује уназад, онда се може закључити да ни *dikazein* Драконових басилеја не припада крају, већ почетку поступка за крвне деликте. На основу свега овога предлажемо превод „(ауторитативно о формулисању заклетви) одлучити”. Као податак који би указивао на пресуду којом се доноси смртна казна овај текст тиме опада.

Наредни текст који ће овде бити анализиран не припада Драконовом, већ каснијем законодавству. То је закон цитиран код Демостена 23,22: „Нека Веће на Ареопагу одлучи о убиству и рањавању у намери убиства.” С правом се овде види норма којом је одузета надлежност ефетима и пренета на Веће на Ареопагу. С обзиром да се може сматрати да је Веће у вршењу своје судске функције од самог почетка одлучивало гласањем, мора да је овде *dikazein* имао то значење. Тај термин је у време говорника постао уобичајен за делатност дикастерија. У ствари, дакле, *dikazein* Већа није ништа друго до *diagignoskein* ефета. Реформа надлежности уведена цитираним Законом се сматра, углавном због непостојања других вести, као повод којим би била уведена и смртна казна за убиство. У прилог оваквом мишљењу говори нарочито разматрање општих околности. Међутим, *dikazein* Већа нема никакве везе са тиме.

У сваком случају реч *dikazein* је важна за датирање Закона. Полукс приписује реформу, као и многе друге ствари, Солону, а старија литература то не доводи у сумњу. Рушенбуш против тога истиче да је Солон, исто као и Дракон, *dikazein* задржао за архонте, а да поступак гласања једног судског тела назива још увек *diagignoskein*. При томе он, наравно, предвиђа да Веће Ареопага није судски колегијум састав-

љен од сталног броја чланова, већ државни орган који је стално активан. У класично доба припадају чланови Већа од пет стотина архонтима. Због тога се и старом Већу Ареопага мора признати такав положај. То би могао бити разлог што се гласачка активност Већа означава са *dikazein*. Као објављивање воље једног „органа власти” та реч има друкчији квалитет него једноставно саопштавање резултата гласања једног судског скупа. Ако се пође од овог разликовања, мора се без двоумљења реформа надлежности у складу с античким традицијама приписати Солону. Превод речи *dikazein* може се свести на „ауторитативно, гласањем одлучити”.

Ако се на основу до сада разматрана два текста могу једино обележити спољни оквири унутар којих је државна егzekуција могла бити уведена у право крвних деликата, последњи текст који ће бити проучен доводи нас можда у само језгро ове теме. (*Aristot. AP 57,4*): „... и басилеус скида венац када одлучује”. Овај текст се тешко може објаснити. Аристотел још једном говори о *dikazein* басилеуса једино у вези с исто тако нејасним поступком против одсутних лица (?), оруђа и животиња (§ 4), иначе у поглављу 57 ову делатност обављају искључиво Веће и ефети. Наш избор се односи на нормалан поступак због крвног деликта који се води против одсутног лица. *Dikazein* се уз скидање венца може у току једног таквог процеса уврстити на три места: у претходни поступак (*prodikasia*), код гласања или код објављивања пресуде. Венац је знак достојанства звања. У *prodikasia* басилеус врши власт у оквиру свог звања. Зашто би он при томе скидао своје одличје власти? Да се председавајући по завршетку расправе као 51. ефет укључује у број оних који гласају практично је искључено, према свему ономе што нам је познато о организацији атинског судства. Венац се скида као знак жалости за неким ко је умро. Да ли басилеус жали убијеног, или, у случају да се пресудом окривљени проглашава кривим, онога ко треба да буде погубљен? Али, као што смо овде напред видели, процес у Атини завршава се тиме што хералд (јавни гласоноша) објављује резултат гласања (*Aristot. AP 69,1*). „Пресуду”, дакле, не објављује басилеус. Према томе, овај *dikazein* се не може сместити у до сада разматран ток поступка.

Решење лежи, највероватније, у једном тексту који још није проучаван у вези са овом темом. Када су Атињане године 479. у збегу на Саламинци позвали Персијанци на капитулацију, каменовали су Ликида, члана већа Буле (од четири стотине) зато што је на састанку већа предлагао да се покоре Персијанцима (*Херодот, 9,5*). Више о томе извештава једино говорник Ликург (*C. Leocrates 122*): Веће је својом одлуком прогласило Ликида издајником отаџбине, после чега су чланови већа скинули своје венце и својеручно га каменовали. Човек се очигледно није смео убити под сакралним знаком достојанства органа власти. Сигурно је да се на основу овог текста не може закључити да је басилеус, пошто је окривљени гласањем осуђен, бацио први камен. *Dikazein* није никаква фактичка радња, већ ауторитативна изјава која непосредно пре тога проглашеног кривим ипак води у смрт: то је наредба да се изврши егzekуција. То што басилеус при томе скида венац потпуно одговара убеђењима која су имали чланови већа Буле док су вршили каменовање

Сада, дакле, треба у изворима из архаичког доба тражити трагове који указују на постојање наредбе да се изврши погубљење над извр-

пиоцем крвног деликта. У ствари, налазимо их већ у Драконовом закону; текст *Dem.* 23,28 треба допунити редовима 30/31: Сваки појединац овлашћен је да осуђеног због убиства, који се огреши о *pheugein* (ред 11) и врати се у Атику, убије или да га „одведе“. Када Рушенбуш реч *aragein* у Драконовом закону преводи са „одвођење у приватно дужничко ропство“, он претпоставља да је до V века дошло до потпуне промене значења тог израза. Алтернатива за дозвољено убијање од стране појединаца, приватних лица, је привођење осуђеног државном органу за погубљење. Поред речи *apokteinein* не може *aragein* имати никакво друго значење. Онај ко се огреши о прогонство — био он намерни или ненамерни убица — ризиковао је још у Драконово време погубљење од стране државног органа. Ту „негативно кривично право“ има своје границе.

Из ових разматрања произлази, дакле, да Дракон још није предвиђао за убиство смртну казну, али јесте — макар супсидијерно — државну егzekуцију за убицу који се врати из прогонства. Елиминација осуђеног због крвног деликта из државне заједнице, до чега по правилу долази његовим добровољним бекством у иностранство, а у случају да је био тврдоглав, и његовим физичким уништењем, представља правно правило које се простире изнад интереса родовских породица. Једино ако је повређена породица путем „*aidesis*“ правовањано „опростила“ (редови 13—16), и за државу је било успостављено стање правне равнотеже.

Од егzekуције онога ко се самовољно вратио из прогонства до погубљења осуђеног убице треба учинити само још један мали корак. Ако је атински законодавац хтео да пооштри санкцију за намерно убиство, довољно му је било да уведе поменуто правило према коме је оптуженоме за убиство дозвољено да пре гласања неометано оде у прогонство. Ако остане, председавајући суда мора са њиме да поступи као са лицем које се огрешило о казну прогонства: басилеус (скидајући венац) изриче наредбу за погубљење, при чему овоме чину не мора да претходи *aragein*, јер „повратник из прогонства“ већ стоји пред њим. Могуће је да је руку под руку с овом уведена и новина према којој је породици намерно убијеног ускраћено право на *aidesis*, чиме су исплате крвнине постале илузорне, као и да су најважнији случајеви пренети на гласање Већу на Ареопагу. Све се ово могло спровести путем малих допуна Драконовог закона, а да се при томе није морала изменити у њему ниједна једина (позната) реч.

Ако се потражи личност која је могла да изврши реформу Драконовог права које се односи на крвне деликте, не напуштајући његове оквире, могло би се претпоставити да је то био Солон. Да је управо он, не дирајући у Драконове аксоне, изменио правила о крвним деликтима, показује Солонов Закон који забрањује изнуђивање крвнине. Извештај код Полукса, 8.125, да је Солон пренео надлежност у суђењу за крвне деликте на Веће на Ареопагу, добија тиме у тежини. Достојно је једног Солона да сувереним комбиновањем елемената постојећег процесног права изврши реформу. Он је повезао изрицање осуђујуће пресуде од стране тела које је гласало са наредбом магистрата да се изврши егzekуција. Тиме је он, бар за убице које су до краја присуствовале току поступка, увео право државе да кажњава један део крвних деликата који су до тада у целини били у надлежности родовских заједница, а држава их је само „негативно“ санкционисала.

Атињани ову новину са великим последицама једва да су регистровали; бар до нас није о томе доспео никакав податак. Међутим, тешко је одолети искушењу да се она оштра критика, која је још у класично доба упућивана Драконовим законима, не протумачи као одјек емоција које су морале бити изазване Солоновим реформама. Дракон је наводно за све деликте предвиђао исту казну (*Плутарх, Солон* 17,2); Солону је сметало што су на исти начин третирани намерно и ненамерно убиство. Звучи управо парадоксално то, што се Дракону пребацује да је све деликте кажњавао смрћу, мада је то морало бити изведено из оваквог развоја знатно доцније. Солон, који је, по свему судећи, увео смртну казну у модерном смислу речи, стоји у светлу историје као блажи државник, а Дракон, који се био задовољио чак и са новчаним откупом прогонства, још се од античког доба назива пословично „драконски” строгим.

Превела др Ј. Даниловић

*Dr. Gerhard Thür,*  
*Professor of the Faculty of Law in Munich*

## DEATH PANALTY FOR MURDER IN ANCIENT ATHENS

### *Summary*

The author considers in the present article the question of time of introducing in ancient Athens the death penalty for murder. He re-examines former conception based on Plutarch's account that Dracon had prescribed death penalty for all delicts.

The starting point is a fragment of Dracon's law on homicide republished in 409—8 (IG I<sup>3</sup>, 104). He reviews different views concerning the location of the famous „murder paragraph” in the law and exposes dilemma about its contents — standpoints of Wolff, Ruschenbusch, Nörr, Gagarin. They all think that Dracon's laws did not prescribe death penalty for murder to be executed by state authorities, but that it was introduced some time after Solon. Instead, there existed private vengeance practice at the time.

Sources are silent about such dramatic transition from private to state punishment. It gives ground to believe that the introduction of death penalty was performed quietly. The analysis of different meanings in IG I<sup>3</sup> 104, Dem. 22, 22 and Arist. AP 57 of the term „dikazein” is related to an information supplied by orator Lycurgus (para. 122) about the role of basileus, making clear that „dikazein” may also be an order to perform the execution. Accordingly, he reconstructs the text of the law: in Dracon's time death penalty for murder was not yet constituted, but the state execution was prescribed for a murderer who has come back to Athens from exile.

Just one step was necessary to pass from the execution of murderer returned from exile to state execution of a condemned murderer. This was probably done along with other reforms by Solon: he had combined the imposing of condemnatory sentence by a voting body, with an execution order issued by the magistrate. So, he introduced, at least for murderers who were present until the very end of the trial, the right of state authorities to punish a number of offences formerly governed by families. Such a change was hardly noticed.

This is why Solon, who probably had introduced death penalty in a modern sense of the term for premeditated murderer, was considered in history as milder statesman, while Dracon, who had tolerated even voluntary composition instead of exile, was pronounced fabulously severe already during the Antiquity.



*Dr Gerhard Thür,*  
*professeur à la Faculté de droit à Munich*

## LA PEINE DE MORT POUR MEURTRE À ATHÈNES ANTIQUE

### Résumé

L'auteur s'intéresse quand la peine de mort pour meurtre a été introduite à Athènes. Il réexamine l'opinion répandue, fondée sur le rapport de Plutarque, selon laquelle Dracon a prescrit la peine capitale pour tous les délits.

Le point de départ est un fragment de la loi de Dracon sur meurtre qui a été de nouveau publiée 409/8 (IG I<sup>3</sup> 104). Il fait face aux diverses opinions sur cela où se trouvait dans la loi le fameux paragraphe sur le meurtre et il exprime des dilemmes concernant son contenu (les opinions de Wolf, Ruschenbusch, Nörr, Gagarin). Ils considèrent que les lois de Dracon ne prescrivaient pas la peine de mort pour meurtre qui aurait été effectuée par l'Etat (car cela était considérât comme l'objet d'une vengeance privée), mais que celle-ci a été introduite quelques temps après Solon.

Les sources ne disent rien sur ce passage dramatique de la punition privée à la punition publique. Cela donne lieu à croire que la peine de mort pour meurtre a été introduite de manière inaperçue. L'analyse de diverses significations du mot „dikazein” dans IG I<sup>3</sup> 104, Dem. 23, 22 et Arist. AP 57,4 est mise en rapport avec le message de l'orateur Licourg (§ 122) sur le rôle du basileus qui montre que „dikazein” peut signifier aussi l'ordre d'exécuter la peine.

Conformément à cela, il reconstruit le texte de la loi. A l'époque de Dracon, la peine de mort pour meurtre n'a pas été encore introduite, mais l'exécution de la part de l'Etat a été prévue pour le meurtrier qui a violé son obligation de l'exil à perpétuité en retournant à Athènes.

Il a fallu faire un seul pas de l'exécution du meurtrier de retour de l'exil jusqu'à l'exécution de la part de l'Etat du meurtrier condamné. Cela a été probablement fait avec d'autres réformes réalisées de la part de Solon. Il combinait la prononciation d'une sentence condamnatoire de la part du corps qui délibérait avec l'ordre de l'exécution, arrêté par le magistrat. Ainsi, il a introduit, au moins pour les meurtriers qui ont été présent jusqu'à la fin du jugement, le droit de l'Etat de punir pour une partie des délits qui relevaient, jusqu'à ce moment-là, de la compétence des familles. Un changement de ce genre était peu perceptible.

Pour cette raison, Solon, qui a probablement introduit la peine de mort pour meurtre dans le sens moderne, est considéré comme un homme d'Etat plus modérée tandis que Dracon, qui tolérait même la composition volontière au lieu de l'exil a été réputé fabuleusement sévère à l'époque antique. (La version allemande de l'article sera publiée dans le Journal of Juristical Papyrology, 20).

др Стеван Врачар,  
редовни професор Правног факултета у Београду

## ДЕМОКРАТИЗАМ УСТАВНИХ ПРОМЕНА

Полазећи од претпоставке о основаности битног разликовања демократијизма као својеврсног испољавања доктрине и праксе у јавном дејству, за које је карактеристично претежно ангажовање *народа* (у ствари, његове већине, разних делова који му припадају, па и обичних људи), с једне стране, и аутократијизма као доктринарног и практичног деловања *политичког вођства* (дакле, једне мањине, моћника и властодржаца), с друге стране — намећу се разна питања у вези са њиховим учешћем у уставним променама. А такве промене се разликују по степену, дејству и домаћацима: најпре, стварање или доношење новог Устава; затим, мењање, реформа и допуњавање постојећег Устава; најзад, укидање ранијег Устава и његово замењивање новим Уставом. При томе, међутим, ваља мати у виду и потребу извесног прецизирања самог појма устава. Пошто постоје разна схватања, па и дефиниције, сматрам изузетно важним да упозорим на следеће сопствено схватање: као што схватам *право* као сложену друштвену структуру, састављену од својеврсног „доњег построја“ који називам „*реалитетно природно право*“ и једног дограђеног слоја који се уобичајено назива „*позитивно право*“ — тако исто разликујем у Уставу његова два „слоја“ или „сегмента“. Први и важнији чини *реалитетни устав* који се налази у друштвеној стварности, у фактицитету или реалитету, у одређеним друштвеним односима и констелацијама. Други, пак, и сразмерно спореднији сачињава један или више *уставних докумената* који предочава, некако симболизује уставни идеалитет, нормативну конструкцију и пројекте, укључујући оног што се обележава и изразима „уставни прописи“ и „уставне норме“. Наравно, све се то налази у одговарајућем поретку датог *глобалног друштва*, у склопу постојећег *политичког система*, унутар сложених *политичких процеса*, а понајвише и непосредно као средишњи део, као само „*језгро*“ *државно-правног поретка* (као називам јединство државе и права у целисти схваћених). Кад на ово упозоравам истовремено подсећам на једну не тако безначајну традицију сличних разликовања, додуше, и с веома различитим приступима и извођењима, какви су, рецимо, онај познатог социјалисте Фердинанда Ласала у прошлом веку (1), као и оно што налазимо код познатог савременог конституционалисте Карла Левенштајна (2).

(1) Ferdinand Lassalle, *Über Verfassungswesen*, 360pp. Reden und Schriften, Hrsgb. von Friedrich Jenaczek, Deutscher Taschenbuch Verlag, München, 1970, S. 61—86.

(2) Karl Loewenstein, *Beiträge zur Staatssoziologie*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1961, S. 430—480.

Желим, такође, одмах да истакнем и другу своју претпоставку, важну ради избегавања неспоразума око карактера овога прилога разматрањима уставне проблематике. Наиме, покушаћу да осветлим *наше актуелне уставне промене* са становишта *светско-историјских искустава*, дакле оних основних резултата и поука *модерне уставности* која је инаугурисана доношењем Устава САД 1787. године, а обогатила двовековно развијање *конституционализма*, теоријског и практичног подједнако. Далеко сам и од помисли да се придружим на било који начин и у било којој мери сада већ рецидивима наше домаће уставно-правне апологетике која је својевремено настојала, сасвим наивно оптерећена идеолошким романтизмом, да прогласи Устав из 1974. године епохалним и највећим достигнућем, малтене, светског конституционализма уопште.

Најзад, и без своје жеље, мораћу се повиновати неизбежности да захваљујући притисцима и изазовима наше *најдубље кризе* и свакидашњице само наговестим извесне алузивне опаске, примерене постојећим теоријским анализама.

1. Поред поменутих двојстава у уставу и поводом устава, што само по себи означава и постојање одговарајућих напетости, противречности и сукоба између назначених структурних компоненти устава и уставности, могућно је и разликовање двеју сфера у једној целовитој уставној структури: ужа и изразитија је *устав државе* или, ближе мом начину изражавања, *устав државно-правног поретка*; шира и мање изразита је *устав друштва*. Иако је то блиско познатом разликовању на „*грађанско друштво*” и „*политичку државу*” — што се сусреће у политичко-филозофској мисли хегеловске и марксовске провенијенције (3) — те има своје особено значење. Таквом диференцијацијом и назнаком предочавају се две структурално, функционално, садржински и формално, суштински и појавно *спецификоване уставне сфере*. Оно што сачињава устав државе налази се у размерама саме државне организације, државе као засебног ентитета, односно државно-правног поретка као организационо-институционалне творевине: то је уграђено у само језгро те творевине, па представља основу и „костур” дотичне творевине. Због тога се одликује релативно највишим степеном изграђености, приметном кондензованошћу, чврстином и кохезијом, заснованошћу и прожетошћу извесним нужним принципима који се само модификују у конкретним примерцима државе. Поред тога, пак, и заједно с тим, налази се и устав друштва као она сфера која се налази непосредније у друштвеном простору, која је изграђена само сразмерно уобличености самог друштвеног поретка, с приметном растреситошћу, сложеност артикулацијом на разне састојке, чак и са својеврсном прозирношћу и дифузношћу. Ова два устава, две уставне сфере су релативно спецификоване, налазе се у међузависности, па једна утиче на другу у мањој или већој мери, чак и као детерминације. Свака има свој значај и улогу, па и домаћаје.

Следствено оваквој диференцијацији, у развоју светске уставности, па и уставности појединих земаља, у *уставноправним документима* је различито назначена свака од поменутих две сфере уставности. Но, без икакве сумње и упечатљиво у свима преовлађује устав државе, а устав

(3) G.W.F. Hegel, *Основне црте филозофије права*, Превео Данко Грлић, „Веселин Маслеша”, Сарајево, 1964, стр. 164—168, 204—208; Karl Marx—Friedrich Engels, *Рани радови*, Напријед—Слобода, Загреб—Београд, 1973, стр. 52, 59, 61—67, 74.

друштва је далеко мање изразит, а често се налази само у наговештајима. Таква сразмера и испољавање, наравно, назначени су у уставним документима као својеврсним политичко-правним актима, нормативним творевинама у којима се изражавају, логички и језички конструишу одређени принципи, норме и одредбе. На тај начин се, такође, испољавају и одговарајући облици друштвене свести, својеврсна програмска одређења, начини потврђивања постојећег стања ствари, али и изванредно наглашени облици *политичке и правне идеологије*. Зато у тим документима постоје и одговарајуће епохалне или актуелне филозофеме, владајуће митологеме, па и декларативне утопијске замисли (4). Све то, наравно, носи одговарајући печат *цивилизацијско-културне реалности* у датом времену и простору, у дотичним земљама.

Постоје дубоки разлози што се у свим земљама огледа снажна тенденција да се створи што потпунији и адекватнији устав државе, али истовремено и тенденција минималног изражавања устава друштва. Тако политика показује у овим документима своју *надмоћност* над економиком, а то значи и државност над друштвеношћу. Наравно, оваква документарна, пројекциона, нормативна и идеолошка надмоћност никако не значи и стварну подређеност друштвености, онога што је базично и одлучујуће у организовању друштвеног поретка и живота људи. То потврђују искуства свих капиталистичких земаља, а нарочито тзв. социјалистичких земаља. У овим последњим, чак, устав државе је предочен у свим својим аспектима издвојености и отуђености. У том погледу ни наша земља, развојем сопствене уставности, није некакав изузетак. Упркос извесним и чак значајним специфичностима, југословенска уставност је превасходно уставност државе, а тек пропратно и уставност друштва. Моћна тенденција *етатизације* непрекидно и упечатљиво је потискивала и подређивала тенденцију *социјализације* документарног устава. То чак нису могли оповргнути ни апологетски глорификатори Устава из 1974. године.

2. С таквом сложеностију устава и уставности уопште, па и југословенског Устава и уставности као једног конкретног примерка, неминовно је и одговарајуће предочавање показатеља *динамичности* и *статичности* момената уставне реалности, уставног живота, а нарочито прикладних уставно-правних форми. На основу реченог намеће се констатација да устав и уставност представљају подручје и творевине у којима се сустичу дејства *објективних закономерности*, реалних чинилаца друштвеног живота, али и учинци *рационалног делања* одређених људи. Зато, ту никад није било, нема и не може бити само неког „*трансперсоналног објективитета*“ који би фатално одређивао све што се у реалности налази. Али, исто тако, никад није било, нема и не може бити некаквог „*персонализованог субјективитета*“ који би попут свемоћног демијурга кројио и прекрајао уставну материју. У ствари, та два чиниоца, односно све оно што их сачињава, својим непредвидљивим и сложеним комбиновањем утичу на успостављање, мењање, трајање и рушење извесне уставности.

(4) Ernst Bloch, *Природно право и људско достојанство*, Предговор и превод др Анте Пажанин, Издавачки центар Комунист, Београд, 1977, стр. 145—170; Ernst Bloch, *Принцип нада*, трећи свезак, превео Хрвоје Шаринић, Напријед, Загреб, 1981, стр. 1610—1637.

Најопштијим назначењем (на почетку овог текста) *политичког вођства и народа* истакнути су они главни персонализовани и субјективни чиниоци уставног живота. Иако су им својствена баш одговарајућа *политичка делања*, првенствено праћена рационалним поступцима, одлучивањем и мишљењем, вољом и извесном целисходношћу, ипак се и ту некако пробија својеврсни објективитет, а поготово разни моменти ирационалности играју често и претежну улогу. Не треба се предавати олакшаним и наивним илузијама и (само)обманама да су све политичке акције сушта рационалност и ништа више, поред тога или испод тога. Јер, кад би тако било, онда би сви уставодавци и законодавци одавно и за свагда својим „прописима“ успешно решили све друштвене проблеме, сходно својим потребама и мерилима. Ова два главна чиниоца имају своје место у уставном животу, па је и њихово место у друштвеним збивањима на неки начин одређено.

Како год било и уз све различитости друштвених околности, ова два чиниоца играју одлучујућу улогу у уставној статистици и динамици. Од карактера свакога од њих, од посебне изграђености и оспособљености и једног и другог за специфично дејство у уставном животу, зависно од њихове структуралне и функционалне подешености, итд. — услеђују и њихови учинци како у објективитету тако и у субјективитету који се, тако рећи, уграђују у реалну и формалну уставност дотичне земље. Ако је политичко вођство изразито политички спремно, па располаже и мудрошћу и специфичним умећем да води успешну политику, то се и те како разликује од случајева постојања неког насилничког и тупоглавог вођства које своју политику претвара у пук и сурову борбу за моћ и власт. Исто тако, народ може бити довољно цивилизацијски и културно уздигнут да може с успехом да учествује у сложенијим облицима политичког живота, да заиста буде политичко-правни субјект у збивањима, али може бити и на нивоу аморфне масе, просте гомиле, пука или светине и као такав подобан за пасивно присуство или, пак, некакав опасан ентитет подложен разним манипулацијама, опасним страстима и неконтролисаним дејствима.

Уопштено говорећи, *југословенско политичко вођство* формирано је у основи током политичке револуције, с печатом лењинистичког авангардизма, па и утицајима стаљинистичко-коминтерновских девијација. Системом селекције по критеријумима оданости „ствари револуције“, припадности јединој Партији, присутности и промоцијама на „кадровским листама“ које су далеко од очију јавности, покривањем свих утицајних места у Партији, држави и друштву „људима од поверења“, са формираном „врхушком“ око једне харизматске личности, са репродуковањем тог модела у републикама, са дисциплинованим припадницима партијског и државног апарата, са повезаношћу сходно принципу демократског централизма, са концептима монолитизма, високе индоктринације, с одговорношћу једино иницираним и релевантном ако се покреће од врха, али без јавно верификованих мерила, а све то у духу једног историјски дубоког „модела социјализма“ — створена је подлога и оквир једног крупног и неоптималног политичког вођства. Током деценија оно се саморепродуковало по утврђеним схемама, па је као такво успело да изврши крупне и револуционарне промене, чак избори сопствени пут у социјализам, изведе низ крупних заокрета, итд. Међутим, током каснијег раз-

воја исто вођство је, с позивањем на самоуправљање, усмеравало реконструкцију друштвено-политичког система правцем неодмерене децентрализације, дезинтеграције, партикуларизације, демонтаже федерације увођењем снажних елемената конфедерализма, снабдевања федералних јединица елементима државне суверености, моделирањем привреде на основу импресионистичких и прагматичких формула, без уважавања неумитних историјских поука и искустава о елементарним предусловима економског напредовања. А све то је отворило широм врата историјским атавизмима, инхибицијама, неравномерностима, разбуктавању национал-шовинистичких комплекса, свакојаким затварања, ривалства, супротности, безумних ревандикација, аутархизмима сваке врсте, итд. — што је све створило упоришта за устоличавање олигархијских гарнитуре од општина, преко покрајина и република до Федерације. На сав глас се констатује да је уз „рефеудализацију“ друштва дошла и „федерализација“ Партије, њена распарчаност на девет делова. Тако је од партијског монополизма створен чудан партијски плурализам.

На другој страни, уопштено говорећи, *народ* југословенске заједнице као политичка категорија првобитно је опстајао сразмерно постреволуционарним оквирима хомогености, држећи се племените и револуционарне пароле „братство — јединство“, без националистичких подвајања и супротности, с осећањем и надањем да су извучене праве поуке из сурове прошлости која је кулминирала братоубилачким обрачунима у тек завршеном рату. Али, без историјских искустава и традиције демократског живљења, с комплексима угњетености или од стране страних сила чији су поданици били, или од стране домаћих деспотско-жандарских режима, с ниском општом културом, са страховима од разних насила власти, са непрекидним осећањем егзистенцијалне угрожености, с недостајањем елементарних услова сигурности појединаца као слободних бића, са недостајањем *етоса грађанина*, итд. — није се могао оформити политичко-правни ентитет народа на неком вишем нивоу. Као негативан допринос томе деловао је партијски монополизам, стално и застрашјујуће дисквалификавање свега што би личило на некакав „партијски плурализам“, крајње формализовање ССРНЈ, синдиката, омладинске организације итд. Особито је поразно деловала „политика“ трајног, упорног и депласираног одржавања напетости званичне политике с интелигенцијом, особито њеним најкреативнијим делом. Сваки облик самоделатности културних и научних удружења праћен је подозрењима, па и егземпларним репресијама. Упркос обилним декларацијама, слобода као културно-интелектуална ознака одмеравана је ризицима и дометима часних и храбрих појединаца и груписа, а не интелектуалства као целине.

3. Ма како то изгледало чудно, па донекле и необјашњиво, у само праскозорје појаве модерног друштва, с првенцима светске и европске *документарне уставности* остварена су занста епохална и спектакуларна достигнућа. Први такав устав, Устав САД из 1787. године, проистекао је у светски значајном ослободилачком подухвату дванаестак колонијалних провинција моћне британске империје на тлу Северне Америке. Те провинције, с малобројним становништвом, састављеним од европских емиграната, који су напуштали европске земље, бежали од феудалног ropства и најсуровије капиталистичке експлоатације у један „нови свет“, свет у којем слобода, радиност, борба за бољи живот, смисао за органи-

зованост, рационалност, демократизам, одлучујући значај радних и стваралачких способности на свим пољима, итд. — постају аксиоми изграђивања тога света. Већ након издате *Декларације о независности* 1776, провинције су се повезале у конфедеративну заједницу, али због њене лабилности и очигледне неприкладности за било какав виши облик заједничког политичког живота напуштена је, поменути Уставом је створена федерација САД, која је у каснијем периоду и пре коју деценију нашег века попуњавана да би сада имала свих педесет чланица — федералних јединица. Али, федерација није створена на тлу етничких или националних разлика, већ због низа чинилаца, реалних потреба и врхунске рационалности. То је истинска парадигма модерног државног уређења (5).

У најсуровијим условима и борби за живот сваког појединца, сваке породице, сваке насеобине, чак и с немилосрдним обрачунима са свим познатим „европејским“ друштвеним, политичким и културним искуствима, али и са чудесним инстинктом за принципе новог и прогресивног поретка — те придошлице, насељеници, од почетка су брзо и упорно оформили модерне концепте политичког организовања и живљења. Стварана је ефикасна и демократска државна организација, а и корени рационалног двопартијског система, касније формираног. Заиста најугледнији и најспремнији, најдостојнији људи су добијали одговорне јавне функције. Они су окупили у Филаделфији месецима, у максималној атмосфери демократизма и толеранције, с уважавањем свих иницијатива и предлога из провинција и народа, уз уважавање истински најумнијег језгра од неколико „очева оснивача“ конструисали један уставни документ заиста епохалне и више историјске вредности. Својом сажетости, политичком филозофијом инспирисаном тада и касније најнапреднијим принципима слободе, среће, правде, добробити заједнице, без монархијског или каквог другог апсолутизма и тираније; затим, и нарочито, својом адекватношћу и рационалношћу организовања државе, законодавства, управе и судства; затим, зачућујућим сагледавањем потреба и могућности државне интервенције у привредни живот, али и значај неспутане капиталистичке привреде, итд. — тај уставни документ је постао не само узор — модел за каснију уставност широм света, већ је открио и своју непоновљиву животворност и подобност да траје и да прати заиста спектакуларан напредак и просперитет тако створене и развијане заједнице све до наших дана. Већ од времена између два светска рата, САД су заузеле позицију водеће светске силе, испунивши своју историју и суровим уништењем једне домородачке индијанске културе, потиснувши срамно модерно робовласништво у јужним својим државама, грађанским ратом између Севера и Југа, суровим капиталистичким методима, класним поделама, расним разликама, деловањем двеју великих политичких партија, невероватним социјалним и етничким шаренилом становништва, које се брзо стапало у „америчком лонцу“ итд. и сл. И све се то одвијало под окриљем *једног и истог Устава* који је током два века допуњен са свега неких двадесетак амандмана, од којих је највећи део сасвим кратак и прецизан. Све је то знак у историји незабележеног поли-

(5) Frederic A. Ogg and P. Orman Ray, *Introduction to American Government*, Eighth Edition, R. Appleton—Century Comp. New York, London, 1945, p. 59—115, 248—716; W. F. Willoughby, *The Government of Modern States*, rev. ed. 1936, ch XVII.

тичког ума и формуле историјски прогресивног и бурног просперитетног кретања.

Парадоксалном игром историје, достигнућа тог емигрантског света постала су узор, подстицај и надахнуће за најпрогресивније снаге на европском тлу, пре свега у Француској у којој је наговештавана револуционарна бура. Већ на почетку велике револуције 1789. после пада Бастиле, донета је славна *Декларација о правима човека и грађанина* 26. августа 1789 (6). Тај политичко-правни акт је постао парадигма свих потоњих сличних докумената, а показао се и као један од најзначајнијих цивилизацијско-културних достигнућа човечанства. Тај акт је постао пролог и саставни део свих каснијих уставних докумената Француске. У динамици револуционарних преображаја најпрогресивнији делови друштва, његове најумније снаге, чак и најфанатичнији приврженици револуционарних идеала су непосредно, отворено, у непосредном сучељавању идеја, ватрено брањених становишта на јавној сцени, показивали како се снажно и продорно израђало из средњовековног мрака и страшних феудално-апсолутистичких, великашких и племениташких окова и стега. Чак и вођи и протагонисти револуције, па и застрањивања у облику крвавог терора, привремено безмерно слављени и фанатично следовани од стране острашћених маса, недуго затим су добили скромније место у историји (7).

Но, најзначајније је у оба та историјска збивања, којим је ударен темељ модерног друштва и модерне тзв. буржоаске демократије, што је тако спектакуларно и делотворно откривена *историјска и идејна платформа демократизма*, пре свега наслоном на идејне претпоставке великих декларација и уставних докумената (8). А затим и далекосежним изграђивањем *политичко-правних институција* модерног друштва и државе. Поручени су митови о светости, јединој оправданости, божански благословеној монархијској власти, апсолутизму једног владара, неприкосновених привилегија уских котерија највишег племства, итд. Обичан човек и грађанин је постао она *градитељска јединица политичко-правног ентитета народа*. Политички свет се заиста преокренуо! То су стварне и заиста револуционарне промене, с вечним каснијим вредностима, никад историјски застарелим и излишним. Чак и нереални, идеолошки и романтични постулати величанствене тријаде *слобода — једнакост — братство* задобили су снагу *великих идеја* које надахњују све људске и еманципаторске подухвате (9).

4. Развој и промене модерне уставности уопште, а нарочито оне која се назива социјалистичком, обухватају оба слоја, дела или сегмента целовите уставности, то јест и њен реалитет, ону „природну уставност“, али и њен нормативитет, онај њен документарни израз. При томе, свакако би се морало темељно расправити питање да ли успостављање путем револуције једног новог друштвеног система, као и његово стварно ста-

(6) Вид.: Ј. Борђевић, предговор, *Људске слободе и права*, Декларације и основни документи, Савез удружења правника Југославије, Београд, 1968, стр. 28—32.

(7) Слободан Јовановић, *Вођи француске револуције* (Мирабо — Димурије — Дантон — Робеспјер), Београд, 1920, стр. 350.

(8) Вид. мој реферат, *Идејне претпоставке великих декларација и уставних докумената*, стр. 35, на симпозијуму одржаном у Српској академији наука и уметности, септембра 1987, поводом двестогодишњице америчког устава (у штампи).

(9) Ernst Bloch, *Природно право и људско достојанство*, Београд, 1977, стр. 145—170.



билизовање после извесног времена, повлачи за собом и успостављање *одговарајућег устава* који као такав траје све дотле док се одржава дотични друштвени систем. По мом мишљењу, управо то се дешава, што значи да се задржава један у основи и суштински посматрано исти устав који се само донекле модификује и еволуира. При томе, међутим, могу уследити мање или веће, спорије или чешће промене *уставних докумената*, па и такве које се сматрају и доношењем „новог устава”. С формално-правне тачке гледишта, тако се ствари и могу посматрати, али тиме се никако не оповргавају чињенице о трајању у основи истог уставног реалитета. У сваком случају морају се разликовати те ствари, ако се жели разумети карактер уставних промена.

Имајући у виду пре свега или само промене *документарног устава*, може се рећи да су оне различите по обележјима и домаћим. *Нормалне или редовне* су оне које се повремено врше у нормалним приликама земље, по унапред предвиђеној процедури. У таквим променама најпре, што се тиче степена промена, могу бити донети *нови уставно-правни акти*, што значи да се укидају раније важећи; могу бити извршене одређене установе *реформе* и измене у појединим деловима постојећег уставног документа; могу бити извршене мање или веће допуне у виду *амандмана*. Не улазећи у разлоге и мотивације таквих промена, обично званична доктрина наглашава да су то већ извршене друштвене промене, по њеном схватању то су увек знаци великог напретка, а никад и назадовања, или се тако настоје унети велике напредне промене у друштвени живот. Такве промене су увек обележене редовном *иницијативом* да им се приступи. Оваква или онаква, та иницијатива доводи до презентације некавог иницијалног политичко-правног документа који се предочава чиниоцима на које се рачуна у њиховом разматрању. То је, пре свега, низ стручних, политичких, државних тела и комисија, који преузимају задатке у вези са припремањем одговарајућих пројеката и сл. Затим, ако се процени да за то има разлога у фази припремања или каснијег завршног уобличавања односних докумената, организују се *јавне расправе у народу*. После свега тога, наравно, као и евентуалних дорада на основу резултата јавног разматрања, подноси се пројекат уставотворном телу које га, после уобичајене дебате, изгласава, даје правну форму ступања на снагу, објављивања и сл. Међутим, у *нередовним приликама* могу уследити и *нередовне форме* мењања уставних докумената. Ако због оштрих друштвених сукоба, политичких немира, дубоких криза и сл. настану ситуације у којима једне групе претендената на власт успевају да оборе постојеће властодршце, заједно с тим или се укида постојећи уставни документ, у целини или делимично, па се уз срачунату брзину и ефикасност доносе нови документи, а по могућности и прибавља некакво учешће народа у њиховом доношењу.

Како год било, у свим овим променама се огледа некаква повезаност *политичког вођства и народа* као главних политичких субјеката и актера таквих промена. Иако су стварни друштвени разлози веома значајни, често видљиви али неретко и невидљиви, свакако да *политички услови и мотиви* играју битну улогу у таквим подухватима. Они имају далекосежан значај за живот земље. У таквим променама се појављују у несагледивим сплетовима и међузависностима утицаја друштвено-политичких чинилаца и правних форми.

5. Када се једно *политичко вођство* у датој земљи инсталира као *слој властодржаца*, који заузима све командне позиције у друштвено-политичком животу, а нарочито у партијско-државном комплексу, тада по социјалним закономерностима приграбљивања што више моћи и власти, тај слој настоји да по сваку цену учврсти свој доминантни положај, да то претвори у неприкосновени систем привилегија, с тежњом да го стање учини што трајнијим и „вечнијим”. Управо због тога, по свему судећи, систем модерне демократије је помоћу вишепартијског система и путем избора створио сасвим ефикасан механизам спречавања таквог *самоодржања истог слоја властодржаца*. На жалост, управо супротно се дешава у „социјалистичким земљама”. Политички монополизам и партијско-државни комплекс обезбеђује регрутовање и устоличење истог саморепродукованог властодржачког слоја.

У таквој ситуацији, на жалост, не само доношење првобитног уставног документа, већ и све касније промене у тој равни, представљају превасходно изражавање и потврђивање присутности *устава државе* којим се првенствено организује, уобличава нормативно и институционално конструише *владавинска структура* оног слоја који има моћ и власт. И целокупно функционисање устава је тиме обележено. Зато тај слој од почетка сматра себе историјски позваним да заузме и задржава у основи исту владавинску позицију. При томе, позивање на одређену класу, пролетаријат или радништво, на неки шири класни савез или цео народ само треба да пружи снажнију потпору таквој позицији. Сходно томе, овај слој је хијерархијски уобличен, па од широке базе до врха на којем се налази малобројна котирија са вођом на челу, налазе се ступњевито постављени ужи слојеви различитог значаја и улоге. Моћ и власт су сконцентрисане у врху, али целокупни слој својом интересном, организационом и идеолошком повезаношћу, посебно стриктним провођењем принципа бирократизма, задобија снагу циновског механизма, у којем сваки сегмент, свака група и сваки припадник учествује у систему моћи и власти, постојећих привилегија, сходно свом положају, својим доприносима структурисању и функционисању створеног циновског механизма.

Једном створени уставни документи намењени су утемељењу политичко-правних оквира за *саморепродуковање* таквог владавинског слоја. Зато су и све касније промене у уставним документима драстично или скривеније намењене *перпетуирању* створеног основног стања и позиција дотичног слоја. Сходно свевлашћу политичког врха, све уставно правне промене су увек инициране у самом врху. Нико изван тога нема ни моћ ни формална овлашћења покретања уставних промена. Иницијатива за промене је искључива и неприкосновена привилегија најмоћнијих појединаца. Они процењују када, зашто, докле, којим путем, каквим формама, ваља приступити извесним уставним променама. Наравно, друштвена кретања објективно увек могу дати повода за такве подухвате, јер живот друштва се неминовно мења, набоље или нагоре. Владавински врх, по свему судећи, првенствено је заокупљен својом позицијом и настоји да је подеси према новонасталим околностима, да изнађе подесне модалитете уставних докумената који највише и најприкладније може потврдити и обезбедити нове персоналне стратификације и распореде снага. Зато се у таквим околностима стварају предло-

ли, пројекти, нацрти који од самог почетка до самог краја морају имати строго одређене границе, намену, домаћаје. Карактер и форма промена морају бити под строгом контролом иницијатора промена. Процес тих промена никако не сме ићи некаквом стихијом, не сме се „отргнути” и кренути непожељним токовима. Зато, и када се у тај процес укључује и *јавна или општенародна дискусија*, томе се поглавито прибегава из демагошких разлога, пре свега зато да би се, ето, и тако формално показао демократизам текућих промена. У условима када оцртана ситуација ствара атмосферу тоталитаристичког притиска, свакојаким облика репресије, све до отвореног и бруталног терора, наравно створена је атмосфера свеопштег страха, обесправљености народа и људи. Тада се може очекивати само пуки формализам одобравања, славопојки руководиачким мудростима, одушевљено пристајање уз све оно што се званично предлаже. Све се претвара у обично *плебисцитарно изјашњавање*, при чему нико ни из владавинског слоја, а поготово из народа не очекује задовољавање стварне слике, стварних мишљења, а о супротстављеним погледима унапред се рачуна само као некаквим „испадима” већ обележених или новооткривених — ни мање ни више већ — самих „*непријатеља*”. У таквој атмосфери страха, егзистенцијалних ризика, реалних претњи најтежим репресалијама, наравно, уставне промене теку по унапред предвиђеном сценарију, платко, уз слављеничке и славодобитне ритуале. Тако се уставне промене користе пре свега зато да би се прилагодио устав државе новој ситуацији, а слој властодржаца продужио задржавање својих владавинских позиција.

Напоредо с тим, у таквој општој ситуацији, услеђује и одговарајуће социјално, а нарочито политичко-правно испољавање *позиције народа*. Пошто се имају у виду досадашња искуства „социјалистичких земаља”, у постреволуционарним годинама разумљиве су оштре диференцијације и настојања да се нагласе класне, политичке, идеолошке, па и остале разлике којима се приступа као одлучујућим чиниоцима унутрашњих деоба у народу, на такве делове који не могу имати ни исти положај ни једнаке шансе у политичком животу. Политичко-идеолошка дискриминација фактички и формално-правно погађа оне делове народа који су из било којих разлога негативно „обележени”. Тиме се, наравно, постижу далекосежни учинци у потискивању свих потенцијалних делова народа за које се претпоставља да могу садржавати некакве противнике новог друштвеног и политичког поретка. Док се на једној страни, рецимо, преузимају пролетерска или радничка класа, а уз пут и сиротиња, сви имућнији бивши слојеви су окружени неповерењем, сумњом и дискриминацијом. Чак се и широки слој интелектуалаца, који је увек хетероген у сваком погледу, трпа у кош „поштене интелигенције” како би се оптеретиле неповерењем, да би се сугерисала потреба унутрашње диференцијације на оне који ће покорно прихватити нови поредак и оне које ће већ време поставити на жељено место. Иначе, народ је и по свом социјалном стању, свом саставу, образовању, култури, политичкој и идејној зрелости на веома ниском ступњу. Пошто је његова маса, иначе, била изложена ужасима економске експлоатације и политичког угњетавања у срушеном поретку, разумљиво је огорчење на све старо, али и страсно пристајање и надање да ће све што обећава нови поредак коренито изменити позицију народа. Тако народне масе фигурирају као

изузетно погодан објект за разне политичко-идеолошке манипулације моћних партијских и државних механизма. Подстичу се одређене страсти и рачуна са заслепљеношћу и поводом најважнијих и најнепосреднијих друштвених ствари. У таквој маси се лако провоцирају фанатизми различите усмерености, који се могу (зло)употребити већ према искрслим приликама. У таквом стању једном и почетно конституисан народ, који у ствари и нема своје *аутентично политичко-правно биће* — постаје уместо некаквог субјекта само политички објект манипулације политичког вођства, слоја властодржаца. Зато се такав народ никада не узима озбиљно у подухватима који представљају уставне промене. Чак и када је првобитно доношење уставних докумената праћено макар и неуким искреним одобравањем и одушевљењем, касније промене се изводе с прорачунатим политичко-идеолошким манипулацијама. Рачуна се са чињеницом да су све сложеније уставне промене „езотеријчне“, да их народ уопште не може разумети, да не схвата праве мотиве, правце, последице предузетих мера. Властодршцима и не пада на памет да омогуће народу или групама из народа да оне имају бар некакав утицај у иницијативама за промену устава. Народ се само формално позива на расправу о предложеним променама. Рачуна се да ће маса због своје некомпетентности или незаинтересованости моћи само излити доказе свог одушевљења што се нешто мења, а руководство, како само каже, увек то чини најбоље и за добро народа. Одбија се свака помисао да народ може имати некаквог неповерења у своје вођство, без обзира на све што је дуготрајно искуство показивало. Наравно, ако у народу има делова или „групица“ које располажу некаквом самосвешћу, евентуално се ту може очекивати неко разумевање ствари, па и моћ прозирања у природу уставних ствари, појединих реформи, последица. Али, за њих постоји проверени низ метода ефикасног елиминисања, наравно и као ноторних „непријатеља“. Какво год мишљење имали и какве год предлоге истицали, све се то унапред дисквалификује и прикључује у већ створени товар „грехова“ таквих појединаца и групица. Сходно томе, народу се ускраћује и право и подобност да квалификовано расправља о уставу као *својој ствари*. Поричу се и права у погледу непосредно демократских форми међу којима и *референдум*, чиме се жели, ваљда, и признати да је народ само обична маса бесловесних бића. Укратко, од народа се само очекују одушевљења одобравања, ритуално учешће и увећавање славодобитног подухвата властодржаца.

Оваква нимало очаравајућа ситуација о односу политичког вођства и народа *парадигматички* је испунила историјско искуство бољшевичког успона на власт извођењем октобарске револуције 1917. године, а нарочито целокупним токовима успостављања новог друштвеног поретка, а особито партијско-државног комплекса. Можда је суровом игром историје под именом „социјализма“ изронило у историјским збивањима нешто што једва да има нешто од оног суштински социјалистичког, а превише оног што је груба девијација. То је драстично продубило стравично *искуство стаљинизма*. Ваља имати у виду да је и стаљинизам настајао да одржи континуитет с претходно донетим уставним документима, а сам чин доношења „*стаљинског Устава*“ 1936. глорификовао као највеће достигнуће конституционализма у свеколикој историји човечанства. Уз све то, и на највећу невољу, баш то искуство је оставило нај-

снажнији печат на обликовање уставности у свим потоњим „социјалистичким земљама”. Наравно, када је већ реч о томе, не могу се игнорисати ни изузетно тешке околности, посебно у СССР-у, у којима је започета и текла „социјалистичка изградња”. Такве околности су свакако битно утицале на деградацију како формалног тако и, нарочито, реалног демократизма уставних промена. Уопште, посматран у историјској перспективи, тај демократизам представља *оштар пад и назадак* у поређењу с одговарајућим демократизмом достигнутим на почетку и током каснијег развоја модерне буржоаске демократије.

6. У склопу таквих историјских искустава, на њиховој подлози и поукама, уследио је и уставноправни развитак СФРЈ, посебно током тзв. *самоуправног развоја земље*. Сразмерно доктринарном и реалном одвајању од стаљинизма, супротстављању таквом моделу, уследило је трагање за једним оригиналним југословенским моделом социјализма, па и одговарајуће уставности. У том развоју уследили су сукцесивне уставне промене сваке деценије (први Устав 1946; уставни закони с далекосежним променама 1954; потпуно нов Устав 1963; опсежни и бројни амандмани 1969, затим 1971; сасвим нов Устав 1974). Све промене је извео исти политички врх, па и у основи исто политичко вођство. Потреба за тако честим променама образлагана је бурним и прогресивним кретањима у земљи. На жалост, од седамдесетих година, укључујући и последњи Устав, та бурна кретања су означавала свестран назадак, а најдубља криза последњих година представља само најочигледнију потврду те основне чињенице. Са минималном дозом критичности и важећи уставни документ, а поготово оно што сам на почетку овог текста назвао „реалитетним уставом” доспели су до фазе своје неодрживости, односно наметнуо се императив нових уставних промена. Тако је и *демократизам* ранијих промена, а поготово предстојећих, стављен на нову и, рекло би се, одсудну пробу. Али, у склопу и оних далеко пресуднијих ствари које се сада морају преиспитивати.

Свима је јасно, људима у нашој земљи, али и оним на Истоку и на Западу, да је Југославија успела сразмерно највише да потисне у основи стаљинистички концепт социјализма и афирмише свој сопствени, с низом предности али и крупних слабости. Уосталом, управо последњих година свестраним преиспитивањем од стране научних, друштвених, руководећих и званичних чинилаца утврђене су готово све битне констатације, налази и дијагнозе створеног стања. Могло би се, чак, рећи да је баш то критичко преиспитивање досад највиши *показатељ завидног степена демократизма* којим је припреман терен за уставне промене. Но, не би се могло рећи да су методи предузетих уставних промена, у виду једног новог свежња амандмана, с инсистирањем да само тако назначене промене могу доћи у обзир, с ауторитативним политичким опоменама да јавна дискусија мора тећи под стриктном контролом политичког вођства и придодатих му механизма, чак с априорним подозрењем од сваког слободнијег и самосталнијег третирања осетљивих питања, предлагања решења, истински критичких запажања о кључним слабостима система и потреби да се и о томе поведе рачуна када се врше текуће уставне промене, с понављањем праксе да се баш о најважнијим питањима врше и очекују нагодбе уских и јавности непознатих кругова, са упорним оглашавањем ауторитативних и већ компромитованих бранилаца и

најапсурднијих концепата и постојећих институција, с готово политички и стручно одавно истрошеним флоскулама неких критичара и најдемократскијих установа какве су народни референдум, заштита основних људских права, одбацивање тзв. деликта мишљења, итд. — никако не наговештавају природан и неопходан наставак демократизма саме уставне расправе. А баш у тој расправи такав демократизам мора бити и много дубљи, стварнији, делотворнији. То је један од битних услова да народ, заједно са довољно одговорним политичким вођством, с максималном трезвеношћу, осећањем самопоштовања, сагледавања судбоносних последица пре свега стратешких праваца опредељивања, али и смисла разних на изглед небитних и техничких решења, итд. — буде први пут и стварни учесник и креатор *сопственог устава*. Наравно, у границама и мери колико је то уопште могућно у постојећим околностима. А те околности, упркос разним олигархијским и бирократским застрашивањима, далеко су повољније, но што су икад раније биле. Никога не треба убеђивати да је народ наше земље, да су обични људи искупили трпели у прошлости, сувише изложени свакидашњим ударима и искушењима тешке кризе — за које су они сами понајмање криви — да би могли са равнодушношћу и апатијом препустити и овога пута политичком вођству да му „кроји судбину“ уз обилато успављивање и обмањивање идеолошким реториком. Народ је толико зрео да добро осећа и види разлоге ове тешке кризе, али и да сасвим добро зна да се мора разборито, али одлучно, раскинути и превазићи све оно што је дејствовало као страхотан генератор „југословенских апсурда“.

*Dr. Stevan Vračar,*  
*Professor of the Faculty of Law in Belgrade*

## DEMOCRATISM OF CONSTITUTIONAL CHANGES

### *Summary*

After pointing out at the notion of constitution, namely at the need of distinguishing between constitutional documents and constitutional reality, the author considers the world-wide historical development of constitutionality throughout last two centuries, relating this to some aspects of actual constitutional changes in Yugoslavia. The author states that all constitutions are characteristic due to their duality, since they represent primarily a constitution of a state, and, to a degree, also of a society. That gives ground to Hegel's and Marx' distinguishing between „a political state” and „bourgeois society”.

That duality is present also in the Constitution of the SFR of Yugoslavia, which was enacted in 1974. While emphasizing that a constitution is always a result of effects of objective social factors, too, but also of human creativity, the author considers the position and role of political leadership and people in the process. He also emphasizes that, out of different reasons, a constitution is a creation of political leadership, while the people is able to engage in the enactment of the constitution only to a small degree and first of all by taking part in so-called general discussion.

Although the constitution in modern times has a tendency to express democratism, and more particularly to serve as a confirmation of the legitimacy of the state, and first of all through approval and agreement by the people, all that is made possible only to a limited degree, and is often more

formal than real. The degree of democratism of any constitution depends on specific conditions and situation in society, which applies also to the ways and forms of changing the constitution.

In case of constitutional changes in Yugoslavia, various circumstances influence the insufficient participation of the people in constitutional changes. According to the author, due to proclaimed socialist and democratic principles, it would be beneficial if genuine democratism is expressed in these processes.

*Dr Stevan Vračar,*  
*professeur à la Faculté de droit à Belgrade*

## CARACTÈRE DÉMOCRATIQUE DES CHANGEMENTS CONSTITUTIONNELS

### *Résumé*

Après avoir indiqué la notion de la constitution c'est-à-dire la nécessité de distinguer les documents constitutionnels et la réalité constitutionnelle, l'auteur éclaire le développement mondial et historique de la constitutionnalité pendant les dernières deux siècles et, conformément à cela, certains aspects des changements constitutionnels actuels en Yougoslavie. Il constate que toutes les constitutions sont caractéristiques en raison de leur dualité, à savoir, elles représentent, en premier lieu, la constitution de l'Etat et, jusqu'à un certain point, la constitution de la société. Cela confirme le bien-fondé de la distinction, faite de la part de Hegel et de Marx, entre „l'Etat politique” et „la société bourgeoise”. Cette dualité est présente aussi dans la Constitution de la RSFY de 1974. Soulignant que la constitution est toujours le résultat de l'influence des facteurs sociaux objectifs, mais aussi de la création humaine, l'auteur examine la place et le rôle de la direction politique et du peuple dans ce domaine. Il souligne que, pour de diverses raisons, la constitution est la création de la direction politique et que le peuple n'a qu'une possibilité de participer à la prise de constitution jusqu'à un certain point et de manière sporadique, tout d'abord durant ladite discussion populaire générale. Bien que la constitution elle-même à l'époque moderne ait une tendance d'exprimer le caractère démocratique, et notamment de servir de confirmation de la légitimité de l'Etat, en premier lieu par l'approbation et le consentement du peuple, tout cela n'est possible que dans un cadre très restreint et est souvent plutôt formel que réel. Le degré de caractère démocratique de toute constitution, mais aussi les voies et les formes qui se manifestent lors de leurs changements dépendent des conditions sociales concrètes. En ce qui concerne les changements constitutionnels en Yougoslavie, les diverses circonstances influent sur ce que la participation du peuple aux changements constitutionnels ne se manifeste pas manière suffisante. Selon l'avis de l'auteur, il serait préférable que le vrai caractère démocratique se manifeste dans ces processus, vue les déterminations socialistes et démocratiques qui sont, d'ailleurs, proclamées.

др Гаши Кнежевић,  
доцент Правног факултета у Београду

## PERPETUATIO IURISDICTIONIS У НОВИЈОЈ ЈУГОСЛОВЕНСКОЈ ПРАВНОЈ МИСЛИ

I. Чланом 15. Закона о парничном поступку (даље: ЗПП) предвиђено је да суд оцењује сопствену надлежност према околностима које су постојале у моменту подношења тужбе те да накнадна промена чињеничног склопа, измена околности, неће довести до губитка надлежности уколико би према тим измењеним чињеницама био надлежан други редовни суд исте врсте. Међутим, све до ступања на снагу Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима (1) (даље: ЗМПП), у југословенском законодавству није било специјалне одредбе на основу које би се дало закључити који је моменат битан за оцену међународне надлежности домаћих судова и да ли се задржавање (устаљивање) надлежности односи и на ситуације у којима промена чињеничног склопа доводи до губитка међународне надлежности југословенских судова у стварима са страним елементом. Дилема је, дакле, била делује ли принцип перпетуације и у форми perpetuatio iurisdictionis (устаљивање међународне надлежности). Наша се правна наука у том периоду изјашњавала углавном против задржавања надлежности (2), мада је још давне 1956. године Б. Аизнер констатовао да у упоредној књижевности и пракси превладава супротан став (3). Мишљење наше теорије базирало се на тумачењу одредаба ЗПП, али је било и супротних виђења проблема. Тако је М. Пак (4) дозвољавао деловање принципа задржавања надлежности у ограниченом домену. Он би могао функционисати сем уколико је признање и извршење домаће одлуке у целости везано за страну земљу, а не може се очекивати уколико спорни принцип делује. То ће пре свега бити случајеви у којима је измена околности довела до успостављања искључиве надлежности суда стране земље, али и у другим ситуацијама (5).

За потребе нашег излагања 1. јануар 1983. године узимамо за мерило, те сву књижевност која се појавила после тога датума сматрамо

(1) Закон је ступио на снагу 1. I 1983; В. „Сл. лист СФРЈ“, 43/82.

(2) Тако Грива, Јухарт, Познић. В. уместо свега: Познић, Осврт на неке процесноправне одредбе Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима, Пж. бр. 6—7/83, стр. 718—9. За став овог аутора в. и Грађанско процесно право, Београд, 1973, стр. 96; исто, Vagadu, Основи МПП, Н. Сад, 1977, стр. 191.

(3) В. Eisner, Међународно приватно право II, Загреб, 1956, стр. 240—241 и посебно напомене 33—35.

(4) В. Пак, Процесноправна и материјалноправна дејства парнице изван земље њеног покретања, „Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада“, т. II, Београд, 1978, стр. 147.

(5) Пореди са Reizler, Internationales Zivilprozessrecht, 1949, стр. 457.



новијом, јер је тога дана ступио на снагу ЗМПП који својим чланом 81. бар посредно утиче на спорно питање. Поменути члан ЗМПП цитирамо због његовог значаја за овај текст:

„За оцену надлежности суда Социјалистичке Федеративне Републике Југославије значајне су чињенице које постоје у време када парница почиње тећи”.

Питамо се да ли је и до каквих промена у односу снага довео овај текст.

II. Рецимо одмах на почетку, а то ће произлазити и из касније наведених ставова, да чл. 81. ЗМПП на изричит начин одређује само моменат релевантан за оцену постојања међународне надлежности домаћих судова, док о значају промене чињеничног састава у току трајања поступка за даљу судбину надлежности изричито ништа не каже. Због тога су ова два посебна питања и била предмет интересовања појединих аутора. Све њих, а када се ради само о новијој књижевности, можемо сврстати у две групе. У прву би спадали аутори који заузимају негативан став у односу на *perpetuatio iurisdictionis*, у другу аутори који сматрају да ЗМПП усваја спорни принцип. На тај се начин, у поређењу са стањем пре ЗМПП, ситуација заправо заострила, што посредно говори о квалитету закона у том његовом делу.

А. Аутори прве групе су С. Трива и Б. Познић. С. Триву стављамо на прво место због његовог радикализма.

1. За оцену „интерне” надлежности битно је чињенично стање које је постојало у време подношења тужбе суду, каснија промена околности је ирелевантна — *perpetuatio fori* (обоје из чл. 15. ст. 3. ЗПП). Али аутор (6) констатује да ЗМПП уводи нови моменат као релевантан — само за оцену постојања међународне надлежности домаћих судова — моменат у коме парница почиње тећи. Како је то време достављања тужбе туженоме (из чл. 194. ст. 1. ЗПП) јасно је да су два закона која се пореде у нескладу. За оцену међународне надлежности меродаван је „каснији” моменат. Аутор ово сматра последицом редакцијске грешке творца специјалног закона, грешке коју пракса мора да исправи.

Што се тиче другог питања — постоји ли принцип задржавања међународне надлежности — С. Трива на њега без имало колебања одговара с аспекта чл. 16. ст. 2. ЗПП: *perpetuatio iurisdictionis* не функционише јер суд у току целог поступка контролише да ли предмет спада у судску надлежност, па ако утврди да није надлежан суд већ неки други домаћи или инострани орган одбациће тужбу. Овome се, мислимо правилно, приговара да чл. 16. ЗПП не говори о времену релевантном за оцену околности од којих зависи надлежност (7) па тиме не прејудуцира ни спорни *perpetuatio iurisdictionis* (8).

Резимирајмо: за аутора, чл. 81. ЗМПП представља само понављање текста ЗПП, а разлика је последица редакцијске грешке. На друго се питање има применити чл. 16. ст. 2. ЗПП — нема задржавања међународне надлежности.

(6) В. Трива, *Грађанско парнично процесно право*, Загреб, 1983, стр. 211—212.

(7) В. Познић, *ibid*, стр. 718.

(8) В. Дика, *Осврт на проблем успостављања међународне надлежности југословенског суда*, „Привреда и право”, бр. 1—2/87, стр. 23.

2. Мада је крајњи закључак и Б. Познића (9) исти, он до њега долази користећи друге аргументе, без искључивости, иако је ово друго могуће последице и чињенице да се став не износи у уџбеничкој књижевности.

У својим размишљањима аутор констатује да су могућа два тумачења чл. 81. ЗМПП, а за оба узима као основу да је помињање почетка тока парнице у том члану последица грешке редактора, а не промишљен поступак (10). Оваквим начелним одређењем аутор је свесно смањио број аргумената којим може бранити свој коначан став. По првом од два могућа тумачења чл. 81. ЗМПП има исти смисао као и чл. 15. ст. 1. и 2. ЗПП. Тиме се стиже до закључака да он не говори ништа о задржавању надлежности, па се на то питање одговор мора потражити у општем закону (ЗПП) који је дерогиран само делимично специјалним (ЗМПП), а то значи да треба применити чл. 15. ст. 3. из кога следи — правило *perpetuatio iurisdictionis* не важи у југословенском праву. И овоме се приговара да се чл. 15. ст. 1. и 2. даје смисао који они немају. Они не одређују релевантни моменат, већ само када суд први пут испитује надлежност и на основу којих података, те их је погрешно поредити са чланом 81. ЗМПП који претендује управо да одреди релевантни моменат (11). По другом могућем тумачењу пита се зашто би се уопште нешто понављало (ст. 1. и 2. — али и ту стоји наведена примедба), и даље, зашто није поновљен и ст. 3. истог члана. Из тога следи супротан закључак: о међународној се надлежности води рачуна у току целог поступка, али према околностима које су постојале у моменту подношења тужбе суду (чл. 16. ст. 2. ЗПП и коригован чл. 81. ЗМПП) што значи да спорни принцип делује.

Разлог који коначно приклања Б. Познића првом тумачењу лежи у чињеници да би било недоследно задржавати међународну надлежност, а исто не чинити у интерним оквирима уколико се изменом чињеница успоставља надлежност другог редовног суда друге врсте.

Б. У ауторе друге групе убрајамо М. Дику, П. Бооснића, Б. Вуковића и Д. Ведам-Лукић. Дику стављамо на прво место јер је његово одређење једино потпуно образложено.

1. Као и претходни, и овај аутор свој став базира на анализи ЗПП и ЗМПП (12).

За аутора нема никаквог разлога за диференцијацију момента процене надлежности, те је термин употребљен у ЗМПП вероватно ствар лапсуса. Ово тим пре што исти законодавац у другим члановима закона надлежност везује за чињенице које постоје у моменту подношења тужбе (тако чл. 59. ст. 1. или чл. 61. ст. 1. тач. 3. истог Закона), а не њеног достављања туженоме. Из овога се не изводи закључак да је законодавац хтео да у конкретним споровима које покривају наведени чланови (имовински односи брачних другова и брачни спорови) одступити од општег правила, већ, супротно, да је ово посредан доказ грешке у општем правилу јер се ради о комплементарним одредбама.

(9) За став аутора в. литературу у напомени (2).

(10) За аргументе в. Познић, *ibid*, стр. 719.

(11) В. Дика, *ibid*, стр. 23.

(12) В. Дика, *ibid*, стр. 21—25, посебно стр. 24—25.

По другом питању — деловању спорног правила — М. Дика се позитивно опредељује с обзиром на следеће: примена чл. 16. ЗПП (становиште С. Триве) не би била исправна јер овај члан ништа не говори о моменту релевантном за оцену (исти аргумент износи и Б. Познић, види смо раније), али такође би било погрешно поредити чл. 81. ЗМПП са чл. 15. ст. 1. и 2. ЗПП јер другонаведени члан нема то значење које му се придаје (в. под А. 2). Поводом аргумента недоследности који опредељује Б. Познића, М. Дика констатује да је проблематична теза која међународну надлежност пре уподобљава стварној надлежности (само за потребе спорног питања) него месној јер је ова последња у многим стварима ближа међународној од прве. Из свега следи да само уколико се узме да чл. 81. ЗМПП има и значај правила о устаљивању међународне надлежности он има свој пуни смисао и оправдање (13).

2. Боснић (14) једном реченицом само констатује да чл. 81. ЗМПП има значај правила *perpetuatio iurisdictionis*. Из тога би се дало закључити да он значење спорног члана ставља ван сваке сумње, што је још интересантније, чини се да помињање почетка тока парнице Боснић не сматра редакцијском грешком, већ баш тај моменат узима као релевантан и од законодавца промишљен (15).

3. Исти став по оба питања заузима и Б. Вуковић (16). уз констатацију да је чл. 81. ЗМПП дерогирао чл. 16. ст. 2. ЗПП.

4. На питање да ли је законодавац у чл. 81. погрешно или је свесно изменио релевантни моменат, померио га „унапред”, Д. Ведам-Лукић (17) се опредељује за став већине — задатак је праксе да грешку исправи. И поводом другог питања опет се заступа став већине — принцип устаљивања међународне надлежности је уведен у југословенску легислативу. Иако законски неограничен, по аутору би он ипак морао бити у појединим случајевима искључен: уколико тужени стекне имунитет после покретања поступка, престаје међународна надлежност независно од тога што је месна остала (нпр. домицил туженога и даље на домаћој територији — чл. 46. ЗМПП).

III. Пре коначног заузимања става скренимо пажњу на две чињенице које су индикативне.

Листом сви процесуалисти, тј. аутори који се првенствено баве процесним правом, заступају становиште да је помињање момента у коме „парница почиње тећи” у чл. 81. ЗМПП последица грешке редактора. Исти закључак не доноси и они којима је међународно приватно право примарна сфера интересовања, али они остају у мањини.

Са друге стране, слика се мења када је судбина принципа *perpetuatio iurisdictionis* спорна — за његово се функционисање опредељују и М. Дика и Д. Ведам-Лукић чиме и однос снага постаје, при простој квантификацији, обрнут.

(13) В. Дика, *ibid*, стр. 25.

(14) В. Боснић, *Закон о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима као нови извор међународног приватног и процесног права СФР Југославије*, „Зборник ПФ Мостар”, VI/87, стр. 17.

(15) В. Боснић, *ibid*, нап. 15. на стр. 17.

(16) Вуковић, *Међународно грађанско процесно право*, Загреб, 1987, стр. 31—32.

(17) В. Илешкић, Полајнар-Павчић, Ведам-Лукић, *Међународно засебно право, закон с коментарјем*, Љубљана, 1983, стр. 105—106 (како је коментар спорног члана писала Ведам-Лукић — даље тако).

А. Треба рећи да лично много више недоумица осећамо приликом разматрања проблема евентуалне „редакцијске грешке“, дакле момента релевантног за оцену надлежности, него проблема спорног принципа перпетуитета.

Питамо се да ли постоји иједан ваљан разлог којим би се могло објаснити законодавчево опредељење за моменат достављања тужбе туженоме, те тиме и за диференцирани приступ у односу на ствари без страног елемента.

Чини се да није спорно да је институт perpetuatio fori уведен у правни живот како би се спречила могућност злоупотребе процесних овлашћења (18), могућност која настаје због тога што су поједини критеријуми надлежности временски и просторно променљиви (19). Са тог аспекта морамо приметити да у стварима са страним елементом злоупотреба процесних овлашћења (нпр. промена пребивалишта) доводи не само до одуговлачења поступка и шикане, већ се може (теоријски) реперкутовати и на меритум спора због примене других колизионих решења, квалификације и сл. Следи да још озбиљнији разлози стоје за увођење у „употребу“ и правила perpetuatio iurisdictionis. Сама могућност злоупотреба ће се смањити ако се један моменат узме као пресудан, те се касније промене чињеничног састава пренебрегну. За разлику од ствари без страног елемента, у стварима са њим поступак достављања судских аката може значајно дуже трајати. То неће бити случај увек, можда ни најчешће, ако се узме да се највише спорова води у општем форуму (чл. 46. ЗМПП), али ако се надлежност не заснива по домицилу туженога него по неком другом критеријуму (нпр. чл. 54. ЗМПП — форум имовине или форум rei sitae) тада ће поступак достављања тужбе туженоме по правилу трајати знатно дуже него у паралелној ствари без страног елемента. Како до злоупотребе може доћи најчешће тек пошто тужени сазна за тужбу, питамо се није ли разлика у дужини трајања достављања разлог због кога је законодавац наредио примењивачу да снимим ситуацију тек у том каснијем тренутку, да би до последњег момента после кога злоупотреба постаје могућа „пустимо животу да тече неометано“. Што се тиче аргумената из чланова 59. и 61. ЗМПП које користи М. Дика (20), могло би се тврдити да се ради о изузецима од правила. Ако то није тако, дакле ако нису изузеци у питању, онда нам није јасно зашто је законодавац нашао за сходно да (нпр.) у чл. 61. тач. 3. понови опште правило (што није неопходно — иде и без речи), а да у тачки 2. истог члана у којој се надлежност такође базира на домицилу тужеоца (наново у кумулацији) то не учини. И даље, није моменат подношења тужбе једини моменат који законодавац користи у појединим нормама о међународној надлежности домаћих судова, па се питамо како треба третирати те друге случајеве (21).

(18) В. Трива, *ibid*, стр. 211, Ведам-Лукић, *ibid*, стр. 105.

(19) Ова чињеница у материји сукоба закона МПП назива сличне појаве: изигравање закона и мобилни сукоб закона — В. Гродецки, *Intertemporal Conflict of Laws*, IECCL, vol. III, ch. 8, п. 33. и даље; Varady, „Conflict mobile“ и МРР, „Годишњак ПФ Сарајево“, 1977, стр. 359 и даље.

(20) В. текст који следи испод нап. (12).

(21) Конкретно мислимо на чл. 67, ст. 3. ЗМПП — за спорове о законском издржавању између бивших брачних другова надлежан је домаћи суд ако су они имали последње заједничко пребивалиште у СФРЈ и ако тужилац у време суђења и даље има пребивалиште у Југославији (!). Питање је шта се са овом формулацијом хтело. Прво, сложимо се са свима који тврде или буду тврдили да је формулација несретна и неспретна. Друго, значи

Дозвољавајући и могућност другачијег тумачења, овом се окреће-мо, јер нам оно ипак омогућава да у закону видимо оно што у њему заиста пише, а да нас то што пише много не изненади.

Б. У вези са другим питањем — сматрамо да је перпетуација ју-гословенског форума чланом 81. ЗМПП усвојена у стварима са страним елементом. Аргументацији коју износи М. Дика, а донекле и Б. Познић иако му је коначно опредељење супротно, не би смо имали додати ништа ново. Мада, свесни разлика, ни у ком случају механички не изједначавамо месну и међународну надлежност (надлежност *sui generis*), с аспекта овог проблема ипак посебно истичемо чињеницу да се и овде ради о расподели надлежности *ratione loci* чиме се аргумент недоследности доводи у питање.

Деловање спорног принципа је неограничено и не видимо закон-ског основа за разлике у поступању уколико би накнадна измена чињеница довела до успостављања искључиве надлежности страног суда. Ово тим пре што се ни ваљаност пророгације домаћег форума не доводи у везу са евентуалном повредом искључиве надлежности суда стране земље (22). Међутим, ипак нам се чини да се накнадно стицање имуни-тета може сматрати довољним разлогом за престанак међународне над-лежности домаћих судова (23).

На крају ћемо се придружити општем ставу по коме би домаћи суд имао да настави поступак иако у релевантном моменту није био надлежан, али су се касније измениле околности због којих се њего-ва надлежност успоставила и то из разлога сврсисходности (24).

ли то да је, уколико усталивање надлежности функционише, овај спор изузетак од правила и у том домену? Ми наслућујемо да се у оваквој формулацији може крити намера аутора закона да процесним нивоом прате материјалноправно решење, али ако је наше виђење исправно, онда намере аутора заслужују један велики знак чуђења. Ако грешимо — ништа друго не наслућујемо.

(22) В. чл. 49, ст. 2. и 3. ЗМПП и пореди са ст. 1. истог члана.

(23) Тако Ведам-Лукић, *ibid*, стр. 105.

(24) В. Трива, *ibid*, стр. 212; Ведам-Лукић, *ibid*, стр. 105—106; Дика, *ibid*, стр. 24—25.

*Dr. Gašo Knežević,*  
*Assistant Professor of the Faculty of Law in Belgrade*

## PERPETUATIO IURISDICTIONIS IN RECENT YUGOSLAV LEGAL THEORY

### *Summary*

The author attempts to answer two questions in the present article which became more controversial after the entering into force of the first Yugoslav Law on Private International Law, namely which is the relevant moment for assessing the jurisdiction of Yugoslav court and whether the change of circumstances which came about after that moment provokes the loss of international jurisdiction, or the jurisdiction is maintained (stabilized) — so-called *perpetuatio iurisdictionis*? That problem is caused by relative lack of precision of article 81 of the new Law.

The author reviews in his text the conceptions of other scholars, while concluding that the majority, is opting for the standpoint according to which the relevant moment for assessing the jurisdiction is the one of filing the action with the court, and not of delivering the summons to the defendant (accused) — as specified by Law — which is treated as an editing error. On the other hand, majority of authors also consider that Yugoslavia has entered, with this new piece of legislation, into the group of countries which adopt the principle of stabilizing of jurisdiction.

While elaborating his standpoint, the author attempts to defend the thesis — (i) that the relevant moment for assessing the jurisdiction is the one of serving the defendant with the accusation papers (i.e. the standpoint of the minority of authors) and (ii) that the principle of *perpetuatio iurisdictionis* is the one which is functioning according to new regulations (the standpoint of the majority).

*Dr Gašo Knežević,*  
*professeur agrégé à la Faculté de droit à Belgrade*

## PERPETUATIO IURISDICTIONIS DANS LA NOUVELLE PENSÉE JURIDIQUE YOUGOSLAVE

### *Résumé*

Dans cet article l'auteur essaye de répondre à deux questions qui sont devenues, après l'entrée en vigueur de la première loi yougoslave sur le droit international privé, encore plus discutable qu'auparavant. Ce sont les questions suivantes: quel est le moment relevant pour l'appréciation de la compétence du tribunal yougoslave et si le changement des circonstances après ce moment cause la perte de la compétence internationale ou, par contre, celle-ci est retenue (consolidée) — *perpetuatio iurisdictionis*. Le problème lui-même est suscité par une imprécision relative à l'article 81 de la nouvelle loi. L'auteur expose dans le texte les conceptions de certains auteurs et constate que la plupart d'eux a opté pour l'attitude selon laquelle pour l'appréciation de la compétence, le moment relevant est celui où l'instance a été engagée et non le moment de la remise de la plainte à l'accusé — comme la loi le prévoit, convaincus qu'il s'agit d'une faute de rédaction. D'autre part, la plupart des auteurs considère aussi que, par ce nouveau texte, la Yougoslavie est entrée dans le cercle des pays qui ont adopté le principe de la consolidation de la compétence.

En exposant son attitude, l'auteur essaye de défendre la thèse selon laquelle 1) le moment relevant pour l'appréciation de la compétence est le moment de la remise de la plainte à l'accusé (l'attitude de la minorité) et 2) le principe *perpetuatio iurisdictionis* fonctionne en vertu de nouvelles règles (l'attitude de la majorité).

*мр Гордана Павићевић-Вукашиновић,  
асистент Правног факултета у Београду*

## НАСТАНАК СОЦИЈАЛДЕМОКРАТИЈЕ И МАРКСИЗМА ДРУГЕ ИНТЕРНАЦИОНАЛЕ

### Сустрет или разлаз Маркса и класног покрета?

Постоји једна доста раширена тријумфалистичка верзија о континуитету победе марксизма од настанка модерног радничког покрета. Она је пошла од тога да је Прва интернационала „прокрчила пут марксизму и пружила обрасце револуционарне организације и тактике радничког покрета” (1), а да је у Другој интернационали остварен спој масовног класног субјекта, револуционарне радничке класе организоване у масовне партије, и марксизма — теорије револуционарне измене света — као њене идеологије. Као доказ за то служи чињеница да је у континенталној Европи осамдесетих и деведесетих година XIX века настао социјалистички покрет, формиран као низ националних партија (а уз њих и синдиката и других радничких организација), које су најчешће под именом „социјалдемократија” озваничиле одређене социјалистичке програме и већином марксизам као своју идеологију. Оне су се и међународно повезале у Интернационалу и, мада је ова била идејно-политички хетерогена, преминација социјалдемократије је омогућила идејну хегемонију марксизма у целини социјалистичког покрета Друге интернационале.

Заиста, непосредну основу за настанак радничких и социјалистичких партија на европском континенту створила је дуга криза капиталистичког развоја од седамдесетих до деведесетих година. Она је у већини европских земаља породила радничке партије као први облик радничког организовања. То се, збиља, није догодило у Британији, земљи најразвијенијег индустријског капитализма и најбројнијег индустријског радништва, које је до потребе аутономног политичког организовања и идеје социјализма стигло тек након прекретнице столећа, па и онда одбацујући идејну инспирацију марксизма. Могло би се, стога, закључити да је двадесетогодишња криза више погодила радништво у земљама мање развијеног капитализма и, заоштривши друштвене противречности, убрзала настанак политичког покрета радничке класе, приморавајући пролетаријат да се у отежаним условима уједини у својој борби и да делује као класа, дакле политички у Марксовом смислу (2).

(1) Пунинша, Перовић, *Преглед историје међународног радничког покрета*, Београд 1978, део 1, стр. 53.

(2) „Потребна је, међутим, само веза, па да се многе локалне борбе, које су свуда истог карактера, централизују у националну, у класну борбу. А свака класна борба јесте политичка борба” — (*Манифест комунистичке партије*).

Одавде се, ипак, отвара низ питања о томе колико је политички организован раднички покрет кренуо путем остварења Марксових идеја и програма.

### МАРКСОВЕ ПОЛИТИЧКЕ ПОРУКЕ ОД ПРВЕ ДО ДРУГЕ ИНТЕРНАЦИОНАЛЕ

Пре свега, ваљало би констатовати шта се подразумевало под марксизмом у Марксово време. Након детаљног истраживања Е. Рабонијери је закључио: „Као појам који се проширио шездесетих година XIX stoleћа, марксизам значи свест о историјски одређеном обележју капиталистичке економије и о томе да се у њеном крилу формира једна антагонистичка тежња која треба да подстиче у правцу социјализма, ка одлучујућој функцији радничке класе у том процесу и вољи да се га тежња изрази на политичком терену” (3). Такође: „Далеко од тога да упућује на схватање света или на неку методу знанствене анализе, та је реч значила верност, прокушану у политичкој борби, која је настојала најуже да повеже нова искуства радничког покрета са традицијом из 1848. године ... Стога свест о вези између пуног остварења демократске револуције и почетка борбе за социјализам већ од почетка узрокује карактеристично понашање Марксових следбеника с обзиром на друге тежње радничког покрета у Немачкој и на међународном плану: то је у почетку значило бити 'Marxianer'” (4).

У Првој интернационали (1864—1872) Марксово непосредно политичко ангажовање, заједно с ангажовањем Енгелса и других истомисленика, тежило је афирмацији основне идеје о потреби самосталног политичког деловања пролетаријата ради освајања политичке власти као пута за економско ослобођење, које мора бити његово сопствено дело (5). Уз то је ишла и идеја о истоветности пролетерских интереса у свим земљама, па је требало да Интернационала оствари акцијско јединство међународне радничке класе кроз један заједнички програм.

Проблематично је колико су ове Марксове идеје биле прихваћене у Интернационали која је означила рабање европског радничког покрета. На британском тлу марксизам је остао егзотична биљка упркос Марксовом и Енгелсовом вишедеценијском боравку и раду управо у тој земљи, чији је раднички покрет доминантно био тредјунионистички оријентисан. Осим те струје, у Интернационали су се испојиле и разне друге — прудонизам, ласализам, а посебно анархизам. Њихов отпор Марксу углавном се концентрисао на две битне тачке: противљење политичкој акцији, оснивању политичке партије и освајању политичке власти као примарном задатку; и противљење Марксовим „ауторитарним” тенденцијама, тј. праву Интернационале да диктира норме за све земље и ситуације (6). Појачани отпор који су пружили Марксу после пада Комуне навео је историчаре радничког покрета да закључе како је Маркс, упркос бројчаној победи на два последња конгреса Интернационале, заправо био поражен. Али, Басо сматра да га нису победили они који су се против њега борили, већ даљи брзи капиталистички развој који је

(3) Ernesto Ragionieri, *Марксизам и Интернационала*, Београд, 1976, стр. 44.

(4) Е. Ragionieri, *исто*, стр. 25.

(5) Општи статут Међународног радничког удружења.

(6) Lelio Basso, *Социјализам и револуција*, Загреб, 1981, стр. 245.



створио услове и за значајан развитак радничког покрета, но „не више на револуционарној и интерналистичкој основи (...), него на темељу интеграције на националној разини. Повишење најамнина, краће радно време, право гласа, право на синдикално организовање, социјални закони — све су то били нови циљеви што су се јављали пред очима радничког покрета, али то су били циљеви које је требало следити у сфери националне политике, тј. у домену граница сваке поједине државе” (7).

Стога се отвара низ значајних питања о томе колико су политичке партије створене у последњој четвртини века кренуле правцем остварења Марксовог политичког програма и идеја Маркса револуционара. Тек, речи којима Маркс завршава критику првог политичког програма прве политичке партије овог типа — Критику Готског програма (1875) — *Dixi et salvavi animam meam* (рекох, и спасих своју душу), звуче готово симболично, закључио је Лефевр, означавајући да је заправо један ласаловски фалсификован „марксизам” кренуо у освајање света (8).

Са политичко-организационог становишта има смисла поставити питање колико је Марксова идеја „организовања пролетера у класу а с тим у политичку партију” (*Манифест комунистичке партије*), идеја међународне радничке партије, као и идеја аутономног политичког деловања пролетаријата, адекватно реализована у створеном типу радничких партија и садржају њихове активности. Оне су се, национално организовање, усредсредиле на изборну активност како би створиле позиције у националном парламенту или су, уколико је бирачко право било преуско да им пружи изгледе на успех, агитовале и демонстрирале за његово проширење да би кренуле у истом правцу — што Кол истиче као главну карактеристику „марксизма” који се широм Западне Европе обликовао у социјалдемократију (9). Мада нас те чињенице подсећају да су тековине буржоаске демократије попут општег права гласа резултат историјске борбе радничког покрета, оне указују и на почетну тенденцију да се прихвате смисао, оквири и границе политичког деловања које је у основи дефинисала буржоазија. Сам Маркс је, чини се, добро уочио двозначност тих демократских институција када је анализирао француски Устав из 1848. године (10). Због тога није довољна уобичајена кон-

(7) L. Basso, *исто*, стр. 246.

(8) „У Немачкој, социјалдемократска партија, делујући парламентарним путем (што Маркс не осуђује у *Критици Готског програма*) греша што прихвата постојећу државу коју је обликовао Бизмарк. Она поставља себи као политички циљ улазак у државни апарат, дакле, јачање државе и интеграцију радника у ту државу. Маркс је притешњен између оних што желе укинути државу (Бакуњин) и оних што је желе прихватити... Социјалдемократија поставља питање државе на Ласалов начин; он је себе сматрао Марксовим учеником а упућивао је на сасвим другачију могућност: државни социјализам. Представници радничке класе почињу фетишизировать државу. Партија која себе сматра револуционарном и жели променити друштво, жели само заузети државу да би преузела власт... Маркс се суочује са парадоксалном ситуацијом. Је ли он наследио да ће његова мисао бити искривљена и да ће Фердинанд Ласал бити, или готово бити заборављен, јер ће се победнички 'ласализам' звати 'марксизмом' и да ће у таквом фалсифицираном и мистифицираном облику 'марксизам' кренути у освајање света? Није. Маркс се ипак препознаје само у Париској комуни, коју немачка радничка класа и њезини 'представници' не познају или једноставно за њу не знају". (Henri Lefebvre, *Мисао постала свијетом. Треба ли напустити Маркса?*, Загреб, 1981, стр. 210—211).

(9) G. D. H. Cole, *A History of Socialist Thought*, Vol. III, London, 1956, part I, p. XI.

(10) „Али основна противречност тог Устава састојала се у овом: општим правом гласа он даје политичку моћ оним класама чије је друштвено постојање имао да овековечи — пролетаријату, селаштву и ситној буржоазији. А класи чију стару друштвену моћ санкционише, буржоазији, он одузима политичке гаранције те моћи. Њену политичку власт он ставља у демократске услове, који сваког тренутка помажу непријатељским класама да оне дођу до победе и да доводе у питање темеље самог буржоаског друштва. Он захтева од једних да од политичког ослобођења не прелазе на социјално, а од других да се од социјалне реставрације не враћају на политичку” (К. Маркс, *Класне борбе у Француској од 1848. до 1850*; К. Маркс—Ф. Енгелс, *Изabrана дела*, Култура, 1949, том I, стр. 151).

статација да је социјалдемократија оријентацијом на политичку активност потврдила Маркову идеју о нужности политичке борбе пролетаријата као револуционарног пута ка његовој социјалној еманципацији, јер се нужно отвара проблем схватања политичког феномена, те односа између институција либералне демократије и тежње за социјалном једнакошћу (социјализмом), што социјалдемократија тада не види и уопште не поставља.

Затим, начин одвајања/повезивања економске и политичке борбе отвара питање који је смисао „поделе рада“ између социјалдемократских партија и синдиката које су основале, аналогно одвајању економске и политичке сфере у капиталистичком начину производње. Тешко би се могло показати да је заиста остварена прокламована идеја о прерастању економске у политичку борбу и њиховој недељивости, с обзиром да је ова подела рада у социјалистичком покрету подразумевала различите циљеве и методе борбе и у том смислу заправо раздвојила тзв. непосредне и дугорочне циљеве радничког покрета. Ово раздвајање није морало бити очигледно јер су социјалистичке партије тесно сарађивале са синдикатима, а у својим програмима изразиле су и низ синдикалних захтева за побољшање друштвено-економског положаја индустријских радника, који су у индустријализованим земљама чинили њихову основну социјалну базу (11). Партија се могла борити за ове циљеве у националном парламенту, мада је њен главни циљ био освајање политичке власти ради превазилажења капиталистичког друштва. Но, могло је изгледати да због обе ствари треба да се усмери на јачање своје парламентарне снаге при чему је њена политичка активност добила смисао пропаганде, демонстрационе и изборне делатности. Очигледно је, ипак, да по својој суштини непосредни захтеви не воде постепеном остварењу социјалистичког циља, те да је стога отворен простор раздвајања економске и политичке борбе, као и текуће праксе и декларисаних циљева покрета.

Други аспект целе ове социјалдемократске оријентације односи се на опасност одвајања партије од директне акције класе. Ако имамо у виду Марков смисао политичке борбе као борбе класе у целини, и да је партија несумњиво претендовала на то да представља и артикулише интересе класе као целине, готово нужно се поставља питање модалитета односа између организације и покрета. Иако последице почетног социјалдемократског усмеравања нису једнозначне, ипак је разложно питати се није ли ту већ садржана могућност својеврсних редукција и замена у правцу свођења политичке, класне борбе на партијско освајање власти, замена класе као субјекта револуције политичком партијом — субјектом у име класе, са разноврсним и далекосежним опасним последицама на које је тада указивао анархизам. Није ли тиме такође појачана и опасност одређене паралелне интеграције и класе и партије у капиталистички систем; јер, циљеви за које се радничка класа директно и непосредно бори остају у границама капиталистичког система, а партија, иако хоће да превазиђе тај „синдикални“ ниво спонтане класне

(11) У индустријализованим земљама база социјалистичких покрета је био пролетаријат, мада су интелектуалци из средњег слоја били веома бројни на највишим функцијама у социјалистичким покретима; у претежно аграрним земљама социјалистичку организацију су у почетку сачињавали више интелектуални него радници. (Eric J. Hobsbawm, *Ширење марксизма у периоду од 1890. до 1905. године*, „Марксизам у свету“, 5—6/1975, стр. 335).

свести и борбе која је саставни део репродукције капитал-односа и да посредује свест и борбу за социјализам који је изван тог хоризонта, могла је и сама, одвојена од класе и затворена у политичку сферу капиталистичког друштва, лакше постати жртва других механизма интеграције.

Конечно, у вези са политичко-организационим питањем, аспект који је најчешће констатован у литератури односи се на тип међународног радничког организовања и с тим у вези на разлике између Прве и Друге интернационале. Б. Прибићевић их је сажето изразио: Прва интернационала је била међународна радничка партија, централизована и са јаким директивним центром и укључивала је поред социјалиста и друге прогресивне појединце и организације. Друга интернационала је била заједнички орган аутономних националних радничких и социјалистичких партија, децентрализована као тип међународног организовања (12). Однос национално-интернационално претрпео је очигледно померање тежишта, и ма колико то била логична последица јачања националних радничких покрета, на коју је између осталог указао Басо (13), остаје отворено питање који је модалитет односа био погодан за оживотворење Марксове идеје о међународној револуционарној партији пролетаријата. Но, и у овој се тачки организационо питање појављује као проблем суштински повезан са другим битним аспектима унутар целокупне политичке оријентације и идеолошког усмерења социјалдемократије.

## СОЦИЈАЛДЕМОКРАТСКИ ПОЛИТИЧКИ ПРОГРАМ: ПОХОД НА ДРЖАВУ

Шта је био политички програм социјалдемократског покрета, на који га је упућивао марксистички схваћен социјализам, могло би се укратко сагледати на основу платформе која је средином деведесетих година афирмисана у Другој интернационали. Како Кол констатује, тада се марксизам на међународном плану добро држао у борби са другим струјама, захваљујући пре свега победи над анархизмом до 1896. године док је борба са синдикалистима тек била отпочела, а реформизам, иако присутан као тенденција, није постојао као доктрина која би на међународној сцени довела до јасне конфронтације — фабијанизам је био британска, а посибилизам француска варијанта, док немачки реформизам још није био доктринарно уобличен (14).

Главна идеја, која је 1893. постала и услов за присуство партија и синдиката конгресима Интернационале, могла би се укратко свести за афирмацију аутономне политичке класне борбе, тј. потребу да се радништво организује за независну политичку активност, схваћено тако да „радничке класне организације настоје колико је то могуће да иско-

(12) Бряко Прибићевић, *Социјализам светски процес*, Београд, 1979, стр. 111—112.

(13) У вези са гашењем Прве интернационале у време пораста радничког и социјалистичког покрета, Басо је написао: „Били су то масовни покрети и морали су заузети реалистичан став, који би водио рачуна о интересима, проблемима и захтевима радних маса. Међународно тело, које је још к томе хтело наметати директиве што би вределе за све, било је у изравној супротности с настанком националних странака. Оно је морало нестати у тренутку када су се изгубиле и револуционарне перспективе, а оно мало избеглица, који су се у Лондону заваравали да сваки од њих представља своју земљу, замениле су организације чврсто укоренење у властитој националној збиљи“ (Lelio Basso, *Социјализам и револуција*, стр. 246—247).

(14) G. D. H. Cole, *A History ...* Vol. III. part I, p. 35—36.

ристе или освоје политичка права и законодавни механизам за унапређење интереса пролетаријата и освајање политичке власти (15). Овај услов, који је смерао да искључи анархисте (а да ипак није успео да елиминира синдикалистe који су стално изнова продирали кроз синдикате), био је претпоставка за политичку платформу која је у Интернационали усвојена 1896. године. Са доста уопштених и спорних формулација због неслагања других струја са социјалдемократијом, платформа је упућивала на то да је освајање политичке власти и употреба легислативних и административних средстава за еманципацију радничке класе пут за успостављање међународне социјалистичке републике. Због тога је тражила независност од свих буржоаских политичких партија, а као непосредне политичке захтеве назначила је: опште право гласа, еманципацију жена, други круг гласања, референдум, пуну аутономију свих нација и уништење колонијалне експлоатације (16).

Да би се освојила национална законодавна тела била је, према социјалдемократском схватању, потребна дисциплинована политичка акција посредством централизованих партија, које користе синдикате као регрутну базу у изборима. Ипак, као што Кол примећује, „у највећем броју случајева још увек нису сматрали да изборни успех, чак ни у случају освајања парламентарне већине, носи са собом промену у битном карактеру државе. Још увек су мислили да изборне победе само припремају пут некој врсти револуције, чији би резултат био рушење и замена постојеће државе новом радничком или народном државом” (17).

Конкретно, историјски сагледано, о револуцији је мислила немачка социјалдемократија и оне друге партије у првом реду које парламентарним путем нису могле стићи до извршне политичке власти у полупарламентарним или потпуно недемократским системима. На битно питање шта је требало да буде створено у револуцији, одговорио је репрезентативно за социјалдемократију Кауцки у многим својим списима: класна држава пролетаријата, институционално обликована као парламентарна демократска република. Теза да је парламент у модерној држави незаменљиво техничко средство администрирања друштвом и да га социјалдемократија не користи само у време буржоаске доминације да би развила своју активност, већ да ће га употребити и за остварење сопствене власти, јасно показује да је за пролетаријат, тј. социјалдемократију основни проблем да освоји парламент, да му додели пуну контролу над активношћу бирократије и да га подреди вољи пролетаријата (18). То је значило и да га употреби за „општу социјализацију” средстава за производњу и размену, како би она дошла под контролу демократске организације у интересу читавог друштва. Док је за немачку социјалдемократију и партије сличног положаја програм социјализације морао да сачека време после револуције, радништво либералних земаља је непосредно позвано Резолуцијом Интернационале 1896.

(15) Резолуција усвојена на конгресу Интернационале у Цириху 1893. године (цитат код: G. D. H. Cole, *исто дело*, том III, део I, стр. 26).

(16) Резолуција усвојена на конгресу Интернационале у Лондону 1896. године (цит. према: G. D. H. Cole, *исто дело*, стр. 29).

(17) G. D. H. Cole, *исто*, стр. 11.

(18) Massimo Salvadori, *Схватање револуционарног процеса у делу Карла Каутског (1891—1922)*, „Марксизам у свету”, 11—12/1979, стр. 414—415.

да тражи социјализацију, национализацију и комунализацију рудника, челичне и хемијске индустрије, железнице и великих фабрика јер су „достигле степен на коме њихова социјализација и национализација не представљају проблем с економске тачке гледишта” (19).

Ова заједничка платформа социјалдемократског покрета у Интернационали већ указује на објашњење како су западноевропске партије могле прихватити тај марксистички инспирисан програм, а да њихова марксистичка оријентација остане сасвим дискутабилна. Оне нису морале да мисле у терминима некакве револуције да би овакав програм остваривале, осим у смислу да социјалдемократско освајање парламентарне већине, и тиме владе, представља класну промену власти, која је онда полуга социјалних преображаја.

Изнето схватање такође навраћа на питање није ли се то заиста победнички „ласализам” подметнуо за марксизам као што тврди Лефевр, и отвара проблем теорије државе у марксизму Друге интернационале. Срж тог схватања сажето је изразио Кауцки ставом да „аутентични парламентарни режим може бити како инструмент диктатуре пролетаријата тако и инструмент диктатуре буржоазије” (20), што показује да је сматрао неподесним тезе које је Маркс изразио у свом напису о Париској комуни. Та теорија државе, констатовао је уз многе друге и Колети, има своје извориште код Енгелса и изражава немоћ да се специфични карактер представничке државе повеже са посебно капиталистичком друштвено-економском структуром и схвати као органски производ тог типа класног друштва. „Последица те неспособности да се стварно повеже модерна држава с њеним специфичним економским базама, јесте, најпре, *волунтаристичка* концепција која у држави, или бар у облику што је ова поприма, види интенционални производ, *ad hoc* проналазак владајуће класе; а на другом месту, та се концепција — управо по томе што *равнодушно* посматра облик државе с обзиром на тип друштвених односа који у њој владају — истовремено отвара (...) најнеобузданијем субјективизму и међукласној концепцији. Према субјективизму се отвара утолико што сматра да је за социјализам одлучно и битно борити се да на власт дође одређени политички кадар уместо да се измене темељне структуре саме власти (...); интеркласној концепцији утолико што је власт која је тако схваћена, тј. као увек исти инструмент који може служити зависно од прилика супротним интересима, осуђена да у својој битној структури буде равнодушна према сваком класном садржају” (21). Та је концепција, указује Колети, даље била сасвим подобра за две супротстављене интерпретације: једну сектанску и примитивну која политичку једнакост сматра чистом преваром, и другу „ревизионистичку” која у модерној представничкој држави види израз општег и заједничког интереса (22).

(19) G. D. H. Cole, *исто дело*, стр. 12, 31—32.

(20) Karl Kautsky, *Der Parlamentarismus, die Volksgesetzgebung und die Sozialdemokratie* (1893), цит. код: M. Salvadori, *исто дело*, стр. 415.

(21) Lucio Colletti, *Идеологија и друштво*, Загреб, 1982, стр. 120.

(22) L. Colletti, *исто*, стр. 121.

## ЦЕНТРАЛНА ЕВРОПА: СУСРЕТ МАРКСИЗМА И РАДНИЧКОГ ПОКРЕТА

У западним демократијама парламентарни пут ка власти је био институционално отворен за радничке партије, но у низу земаља демократизација која би то омогућила изгледала је неостварива без револуције. Како нам Лихтхајм сугерише, то је вероватно најважнији разлог за продор марксизма управо у социјалистичке покрете оних земаља које нису имале либералну демократију (23). Хобсбаум у својим истраживањима о ширењу марксизма у периоду 1890—1905. долази до сличних запажања и закључака: прво, масовне социјалистичке партије радничке класе постојале су углавном у средњој, северној и западној Европи, али је дискутабилно колико је њихов социјализам био марксистички; право продирање марксизма и њихова доминација у социјалистичким и радничким покретима по свој прилици су били ограничени на централну и јужну Европу (северну Италију), као и на источну Европу у којој није било масовног покрета ове врсте (24). Друго, у земљама у којима се капитализам учврстио или се налазио у успешној експанзији, социјалдемократија није била револуционарна без обзира на то да ли је званично била марксистичка, а у таквим земљама је социјалдемократија била изразито марксистичка само у случају да делови либералне буржоазије нису успели да се ставе на чело радикално-демократског покрета ситне буржоазије и да у заједнички фронт борбе повуку и делове политички свесних радника (25).

Ова груба слика географског распрострањања масовног радничког покрета и марксизма више сугерише њихово размимоилажење на правцима северозапад-југоисток, него сусретање које је спорадично или проблематично, и које би се могло лоцирати уверљиво једино у централној

(23) „Сама чињеница да је пруско (иако не свегерманско) бирачко право практично искључило радничку класу из гласања била је довољна гаранција невоља у недалекој будућности. Мирна демократизација немачког царства би била немогућа из разлога схватљивих свакоме ко поразмисли шта би се догодило аристократији ако икада изгуби политичку контролу над државом коју је основала. У том погледу Прусија—Немачка . . . је личила на Аустро—Угарску, чак на царску Русију, пре него на западноевропске земље. Управо зато су немачки, аустријски и руски социјалдемократи сви постали марксистички“ (George Lichtheim, *A short History of Socialism*, Fontana/Colins, 1975, p. 244).

(24) Детаљније разматрање ширење социјалистичког покрета и марксизма у периоду 1890—1905. би изгледало овако: у Британији није било масовне социјалистичке партије а марксистичке организације су биле безначајне; у Скандинавији је дошло до извесног продора марксизма, посебно у Данској; у Холандији СД остаје релативно мало значајна; у Белгији, Немачкој и Аустрији је створена по једна снажна радничка партија али је белгијска партија била марксистичка „само утолико уколико је марксизам био тада надмоћна верзија много неспецифичнијег социјализма, који је ова партија заступала“; и у немачкој партији „привидно потпуна доминација марксизма не би смела да нас наведе да подценимо даље стварно постојање немарксистичких тенденција у партији“; аустријску СД Хобсбаум третира као недвосмислено марксистичку; у француском социјалистичком покрету постојала је јака марксистичка и јака немарксистичка струја; швајцарски социјалистички покрет је изгубио ранији значај у епохи Друге интернационале; у медитеранској зони социјализам и марксизам су постали масовна појава само у Италији, док је на Пиринејском полуострву доминација припадала анархосиндикализму и републиканском радикализму; у Грчкој је социјализам остао безначајна појава; у хабсбуршком царству социјалистички покрет је показивао тенденцију цепања по националним линијама и само у Чехословачкој је настао масован социјалистички покрет; за подељену Пољску тешко је рећи шта прецизно осим да је социјалдемократија Краљевине Пољске, а не Пољска социјалистичка партија, уједињавала испрва реновиране социјалисте-марксисте, док међу пољским емигрантима социјалистичка идеја није била снажна; у царској Русији је настао јак марксистички центар, али без масовних социјалистичких партија, и значајно је утицао на проглас марксизма на Балкан; у југоисточној Европи социјализам и марксизам су пустили корене у масама једино у Бугарској (што је утицало и на македонску ВМРО) (Eric J. Hobsbawm, *Ширење марксизма у периоду од 1890. до 1905. године*, „Марксизам у свету“, 5—6/1975, стр. 331—335).

(25) E. Hobsbawm, *исто*, стр. 344.

Европи — у Немачкој и Аустрији, и само још делимично у јужној Европи — у северној Италији.

Зашто је баш у централној Европи дошло до оваквог споја могуће је објашњавати на линији генералне Лихтхајмове констатације о продору марксизма у земље без либералне демократије. У Немачкој је политичка обесправљеност и отуђеност маса, упркос проширењу бирачког права за Рајхстаг које је дао Бизмарк, долазила отуда што политички центар власти није ни лежао тамо већ у Пруској и у рукама јункера, захваљујући пруском недемократском изборном систему. „Уништење овог специфичног комплекса политичке власти би претворило Немачку у (буржоаску) демократију, што је било управо оно што су Енгелс, Либкнехт, Бебел и Кауцки сматрали непосредним политичким циљем” (26). То је Лихтхајмова опаска, но, по свој прилици, то је само једна страна ствари. Друга, мање видљива је да је убрзани капиталистички развој не само створио бројну радничку класу, већ је постигао и ефекте њене делимичне, пре свега економске интеграције у дато друштво. Из споја те две стране је настала једна противречна појава коју је Грох назвао негативном интеграцијом радника-социјалдемократа: „То је с једне стране обележено постепеним побољшањем њихових економских прилика и тенденцијама да се дође до једнаких права — једнакости на политичком, друштвеном и правном плану, која им је тада била негирана — а с друге, искоришћавањем репресивних мера. Елементи интеграције спречавали су да агресивност, која је проистицала из ситуације у којој су се налазили радници, досегне интензитет који би јој омогућио да се претвори у политичке, па чак и револуционарне акције (27).

Можда је то важно објашњење зашто социјалдемократија није била револуционарна у земљама капиталистичке експанзије чак ни када је била марксистичка, те и зашто рецимо Социјалдемократска партија Немачке (SPD) није спроводила револуционарну политичку активност чак ни за време дванаестогодишње принудне илегалности под „Законом против друштвено опасних намера социјалдемократије” (28). Упркос извесној радикализацији, и тада је по речима секретара партије то била „делатност социјалдемократске реформистичке странке”, уз образложење да „партија која се ослања на масе и не може бити другачија” (29). Исто противречје, с проблемом политичке отуђености и непријатељства према аутократској држави, остало је и након поновног легализовања SPD 1890. године, па га је изразио и нови, Ерфуртски програм (1891) који је партија донела у атмосфери победе, охрабрења и увећане подрш-

(26) George Lichtheim, *A Short History of Socialism*, Fontana/Colins, 1975, p. 248—249.

(27) Dieter Groh, *Intégration négative et attentisme révolutionnaire*, „Mouvement sociale”, 95/1976, цитирано код: L. Basso, *Социјализам и револуција*, стр. 316—317.

(28) На првом конгресу у изгнанству SPD је укинула клаузулу из Готског програма која ју је обавезивала да се за своје циљеве бори „свим легалним средствима”, а три године касније се декларисала као револуционарна странка која нема илузија о остварењу својих циљева парламентарним методама (С. Е. Schorske, *German Social Democracy, 1905—1917*, Harvard UP, 1955, p. 3). G. Roth констатује: „Дванаест година полицијских и судских упуштања владајућег система, чији је циљ био да угуши раднички покрет, произвеле су много већи број жестоких социјалдемократа него што би их било да није било те интервенције” (G. Roth, *I socialdemocratici nella Germania imperiale*, цитирано код L. Basso, *Социјализам и револуција*, стр. 308).

(29) Писмо Игназа Бајера упућено Бернштајну, цитирано код: James Joll, *The Second International 1889—1914*, London & Boston, 1974, p. 94—95.

ке (30). У њему је истакнута главна „marxianerska” поента — веза између остварења демократије и борбе за социјализам, што је Салвадори сумирао на следећи начин: „База целокупног програма било је уверење да борба за демократизацију не може бити, наравно, одељена од борбе за социјализам, како би борба за демократију показала радничкој партији немогућност трансформације капиталистичке државе, али, такође, да не постоји други пут социјалистичке и револуционарне свести до ли онај који води преко демократије на коју се истовремено гледа као на неопходан и индискутабилан предуслов. Дакле, демократска борба се указивала као облик садржаја представљеног из борбе за социјализам а освајање демократије као темељ социјалистичке изградње” (31).

Управо је Ерфуртски програм сматран остварењем марксистичког политичког програма, узором који је опонашао највећи број социјалдемократских партија Европе, што је немачкој социјалдемократији обезбедило водећу позицију и у Другој интернационали. Мада се хегемонија марксизма у социјалдемократским покретима Друге интернационале вероватно не може објашњавати престижом SPD већ супериорношћу марксизма у анализи феномена експлоатације и класне борбе у односу на друге идеологије, нема сумње да су немачки теоретичари дали основни печат тој интерпретацији марксизма, а да је SPD као најмоћнија партија значајно посредовала у њеном ширењу. Стога, верзија марксизма коју је тих година дао Кауцки не само да је надахњивала узор-програм из Ерфурта, већ је и његов коментар-објашњење под истим насловом постало за партије Друге интернационале нека врста „новог Манифеста” (32).

## МАРКСИЗАМ ДРУГЕ ИНТЕРНАЦИОНАЛЕ: РАСЦЕП РЕФОРМЕ И РЕВОЛУЦИЈЕ

Конечно, морало би се ближе размотрити и шта је био тзв. „марксизам Друге интернационале”. Док је у Првој интернационали марксизам значио позив на политичку аутономију радничког покрета, марксизам Друге интернационале је био одговор на захтев за идеолошком аутономијом, дакле, читаво једно схватање света, друштва и развоја које је истовремено хтело да буде и оријентација за акцију.

Која је то интерпретација која је настала непосредно након Маркове смрти, уобличена, као што је Рабониери утврдио; у периоду 1883—1886 (дакле пре настанка Друге интернационале 1889) кроз делатност Енгелса и Кауцког у „Neue Zeit” — часопису који је „предодредио свет мисли Друге интернационале” (33)? Који је то марксизам који

(30) За 12 година илегалности и репресије SPD је увећавала гласачку подршку са 437 000 на 1 427 000, док су синдикати повећали број чланова са 50 000 на 200 000 (L. Colletti, *Идеологија и друштво*, стр. 117).

(31) Massimo Salvadori, *Схватање револуционарног процеса у делу Карла Каутског (1891—1922)*, „Марксизам у свету”, 11—12/1979, стр. 412. Бернштајн је израдио практични део програма, који се односно на борбу за демократизацију немачке државе, а Кауцки је дао теоријски део полазећи од идеја из *Манифеста* и *Капитала* и „подвукао еволутивне црте капиталистичког развоја и његових социјално-политичких ефеката који су нужно кулминирали у социјалној револуцији. Еволуционизам и демократски хуманизам су два битна акцента” (M. Salvadori, *исто*).

(32) M. Salvadori, *исто*, стр. 413.

(33) Ernesto Ragionieri, *Марксизам и Интернационала*, стр. 176.



се проширио упркос релативно слабој раширености Маркових дела (34)? Проблем који се ту отвара могао би се поставити и овако: ако уважи-мо данас раширено схватање да је оправдано и нужно да престанемо да гледамо на Маркса и Енгелса као на једног мислиоца са две главе уместо као на два одвојена мислиоца, и да је интерпретација коју је дао Кауцки у тој мери оригинална да можда заслужује сопствени назив — „кауцкијанизам” (35), питање је хоћемо ли се бавити поређењем са Марковим идејама, критиковати разлике и стављати у сумњу јесу ли Марксови најближи сарадници заиста остали марксисти, или ћемо њихове интерпретације које су тесно везане за развој радничког покрета посматрати у склопу једне развојне историје марксизма. Овај је проблем у литератури постављен на разне начине, али у овој анализи је битније размотрити везу између идеолошких и практично политичких карактеристика социјалдемократског покрета, као доминантног унутар иначе идејно хетерогене Друге интернационале. Стога је најважније сагледати које је то схватање света постало „марксизам Друге интернационале” и које је дало револуционарни „имидж” социјалдемократском покрету и његовим посредством читавој Интернационали.

Данас изгледа није много спорно да је тај марксизам био једна еволуционистичка интерпретација друштвеног развоја, по чему се значајно уклопио у културну климу свога времена, представљајући се као „позитивна наука” о законима природе и друштва (36). Развој друштва није сагледан као резултат класне борбе већ детерминистички, као готово механичка последица развоја производних снага схваћених као технички чинилац, као средства за производњу. Пошто констатује да се средства за производњу концентришу као капитал у све мање руке, а да то на другој страни доводи до пролетаризације све ширих слојева друштва, та интерпретација закључује о нужности све оштрије класне биполаризације. То значи пропаст ситне буржоазије и претварање пролетаријата у друштвену већину, а поврх тога концентрација капитала концентрише и пролетаријат и омогућује му организовање, те на тај начин од њега ствара снагу која ће освајањем политичке власти и укидањем приватне својине остварити социјалистички преображај друштва. Истовремено, противречности самог капиталистичког развоја воде у кризу са којом наступа политичка револуција — чин освајања политичке власти од стране пролетаријата, што је предуслов социјалне револуције, дугог процеса преображаја, чији су темељни циљеви укидање приватне својине, пре свега над крупним средствима за производњу, укидање

(34) Од 23 главна Маркова рада само 11 је он лично објавио и то наравно није било доступно на свим језицима, те, примера ради, у Италији ниједно Марково дело није било преведено за његова живота (Umberto Cerroni, *Политичка теорија и социјализам*, Загреб, 1976, стр. 29—30). На француском језику, поред *Манифеста* и *Беде филозофије*, до деведесетих година био је објављен још само *Капитал* I; у Енглеској су упркос Марковом дугогодишњем боравку у тој земљи *Најамни рад и капитал*, *Капитал* и *Манифест* објављени тек 1886—1888, док је у Немачкој Маркс био познатији као политички руководилац него по својим теоријама (L. Basso, *Социјализам и револуција*, стр. 289, 321).

(35) Иван Припић, *Предговор Зборнику радова К. Каутског, Ортодоксни марксизам и реформизам*, Загреб, 1979, стр. XXXV.

(36) Према том схватању, развој друштва је само један посебан случај саморазвоја природе, па иста закономерност узрочно-последичног, механичко-детерминистичког типа важи и у природи и у друштву; на томе је засновано материјалистичко схватање историје као науке која важи објективно, независно од вредности опредељења. Иван Припић, као и низ других аналитичара, износи став да је Енгелсов *Анти-Диринг* дао могућност, ако не и засновао марксизам као природно-научни материјализам, али да је Кауцки даље доследно чзвео и развио читаву интерпретацију (И. Припић, *исто*, стр. XXII—XXV).

робне производње, демократизација односа у производњи и прерасподела националног дохотка (37).

Мада је ово крајње упрошћен приказ те интерпретације, стојни закључак многих аналитичара да је она указивала да капитализам *сам* ствара и објективне и субјективне претпоставке своје пропасти. Конкретна улога социјалдемократије поприма у том контексту смисао испуњавања задатака које су фиксирали закони историје. Она је, како каже Кауцки, револуционарна партија али не партија која прави револуцију (38). Задатак социјалдемократије је да припреми пролетаријат за велики подухват који му је историја наменила, а марксизам открио, управо то научно сазнање она треба да предочи пролетаријату, да „унесе“ у његову свест, како би ово постало његов „поглед на свет“. Стога идеолошко-политичко просвећивање постаје главна револуционарна делатност партије (39). Поред тога, социјалдемократија наравно треба да се концентрише на изборну и парламентарну активност, и као што је Енгелсов „политички тестамент“ назначио, да напусти тактику преврата из 1848, јер њена изборна маса ионако расте „тако спонтано, тако непрекидно, тако неодржљиво, тако мирно, као неки природни процес“. „Стално одржавати тај пораст док он сам по себи не прерасте преко главе данашњем систему владавине, не уништити тај из дана у дан све јачи ударни одред у авангардним борбама, него га сачувати недирнутог до одлучујућег дана — то је наш главни задатак“ — Енгелсове су речи (40). По мишљењу Лелија Баса, „ревизионистички“ карактер овог Енгелсовог политичког текста није у томе што одустаје од насилног освајања власти, што су често истицали тзв. револуционари, него што одустаје од Марксових дијалектичких ставова, посебно од револуционарне праксе, па „у том је смислу и објективни процес што га је Енгелс видео пре механички процес него плод противречности што их је описао Маркс“ (41).

Револуција је, дакле, објективно загарантована, те социјалдемократија и пролетаријат немају потребе да конкретно и непосредно за

(37) И. Прпћ, *исто*, стр. XXXI.

(38) О томе Кауцки каже: „Знамо да своје циљеве можемо постићи само револуцијом, али такође знамо да ни ми немамо моћи да ту револуцију *направимо* нити напни противници да је *спрече*. Зато нам уопште не пада на памет изазвати или припремати револуцију. А будући да револуцију не можемо самовољно подићи, не можемо такође ни најмање рећи о томе када ће, у којим условима и којим облицима наступити. Знамо да се класна борба између буржоазије и пролетаријата неће завршити пре него што он освоји потпуно политичку власт коју ће искористити за увођење социјалистичког друштва. Знамо да се та класна борба мора све више раширити и интензивирати; да пролетаријат бројчано и својом моралном и економском снагом све више расте, да су стога његова победа и пораз капитализма неминуовни, али ми можемо само крајње нејасно наслућивати када ће се и како водити последње одлучне битке у том социјалном рату“ (Karl Kautsky, *Социјалдемократски катекизам, Зборник „Ортодоксни марксизам“ и реформизам*, Загреб, 1979, стр. 261—262).

(39) Милош Николић констатује да је разбијено јединство и промењен смисао научне и идеолошке димензије/улоге марксизма, па је с једне стране он позитивна, објективна наука чији је носилац не пролетаријат него буржоаска интелигенција а, с друге стране је онда педагошка улога политичког просвећивања, идеолошко индоктринирање, како би се у пролетаријат учело то сазнање као свест о његовом положају и задатку. „Уместо да радничка класа формира и развија своју револуционарну класну свест у току самог револуционарног процеса и то под утицајем марксизма који научно обликује радничка искуства револуционарне борбе, развија се активност теоријског, идеолошко-политичког просвећивања (једностраног уношења револуционарне свести у раднички покрет) као основни облик и чинилац револуционарног теоријског уздицања пролетаријата; просвећивање прима на себе и задатак револуционарне, историјске праксе“ (Милош Николић, *Основни резултати развоја савременог марксизма, „Марксизам у свету“*, 6—7/1982, стр. 40—43).

(40) Енгелс, *Увод Марксовим Класним борбама у Француској*, Маркс—Енгелс, *Изборана дела I*, Београд, 1949, стр. 114.

(41) Lelio Basso, *Социјализам и револуција*, стр. 342.

њу ишта битно учине. Нереволуционарна пракса партије је овим идеолошки заштићена. Идеологија заснована на непревладивом дуализму теорије и праксе, економистичког еволуционизма и фатализма с једне стране а волунтаристичког прагматизма и субјективизма с друге, јесте била мисао о (будућој) револуцији, али не и мисао револуционарне праксе. К. Корш у вези с тим констатује преображај марксизма: „Јединствена целовита теорија социјалне револуције преобразила се у научну критику грађанског економског поретка и грађанске државе, грађанског образовног система и грађанске религије, уметности, науке и културе уопште, у критику која по својој бити не мора нужно тећи у револуционарној пракси него једнако добро може тећи — а у својој збиљској пракси стварно и промиче — у разноврсним *реформаторским* настојањима која начелно не прекорачују тло грађанског друштва и њихове државе” (42).

Овакав карактер марксизма објашњава како су социјалдемократски покрети могли бити стварно нереволуционарни, чак и уколико су били заиста марксистички. Басо је из тога закључио да је „целокупна идеологија што ју је разрадио Кауцки имала као циљ управо то да одржи веру у револуционарни карактер странке, упркос све већем истицању њеног реформистичког обележја” (43). Колаковски је читава ту политику свео на формулу: „Тренутно поправљамо капитализам, социјализам нам је, како год било, загарантован историјским законима” (44).

Чини се, коначно, да расцеп између реформе и револуције није само у разлазу између (реформистичке) праксе и (револуционарне) теорије као што се обично наглашава. Расцеп је и у самој теорији која не успева да доведе у везу непосредне практичне задатке које индицира и дугорочне циљеве револуционарног преображаја. Управо зато што не произлази из актуелних задатака и праксе покрета, жељена револуција бива приписана објективним и нужним законима друштвеног развоја.

Уз све ово што је речено о тој интерпретацији марксизма коју је теоријски обликовао и даље бранио Кауцки, не треба заборавити да је она значајна управо по томе колико и како је изразила стварни развој радничког покрета, тј. што је била релевантна за идеолошку идентификацију социјалдемократије, као доминантне струје у социјалистичком покрету Друге интернационале. С тим у вези су вероватно у праву теоретичари попут Розенберга који су истакли да би било сасвим погрешно и антиисторично сматрати да су Кауцки и његови пријатељи измислили начела Друге интернационале, јер је социјалистички раднички покрет у том раздобљу историјски производ развоја самог европског пролетаријата. Из тог развоја — по њему — проистиче и разлика између Марксове и Енгелсове револуционарне *Realpolitik* у време Прве интернационале и радикализма Друге интернационале, који је „одустао од револуционарне народне политике и заменио је професионалном и протестном политиком индустријских радника” (45).

Истовремено, требало би имати у виду да је тај марксизам током деведесетих година XIX века имао своју фазу експанзије и свој „клас-

(42) Karl Korsch, *Марксизам и филозофија*, Београд, 1970, стр. 59.

(43) L. Basso, *исто*, стр. 344.

(44) Лешек Колаковски, *Главни токови марксизма II*, Београд, 1983, стр. 71.

(45) Arthur Rosenberg, *Demokratie und Sozialismus*, стр. 24, цитирамо код: E. Ragionieri, *Марксизам и Интернационале*, стр. 178.

сичан тренутак” посматран као доктрина. На прекретници векова, са окончањем дуге кризе капитализма, отворила се друга криза марксизма. О њој би се вероватно могло говорити са више аспеката: са првог, заустављено је даље ширење марксизма у радничком и социјалистичком покрету доминацијом других идеологија; са другог, и у самој марксистичкој теорији је дошло до озбиљних преиспитивања у светлу нових појава које је донео капиталистички развој; и са трећег, практична политика социјалдемократског покрета све се више разилазила са декларисаним принципима и циљевима. При том је из постојеће раздвојености реформе и револуције, као што је Басо закључно, у социјалистичком покрету следећих година настала и стално се даље обнављала подела на реформистичко и максималистичко крило: „Пошто је било нарушено марксистичко дијалектичко јединство и изолована два моменга свакодневне борбе и крајњег циља, та ће се подела непрестано обнављати унутар радничког покрета, и то подела на посибилистичко, опортунистичко, реформистичко крило, или како се већ жели назвати, и екстремистичко, максималистичко, непомирљиво крило, а оба су два лица истог неразумевања дијалектичности збиље, две политичке тенденције које остају с ону страну истинске класне свести, с ону страну марксистичке синтезе, с ону страну револуционарних деловања у правом смислу” (46).

---

(46) Lelio Basso, Увод књизи *Scritti politici R. Luxemburg*, цитирано у: L. Basso, *Социјализам и револуција*, стр. 306.

*Mr. Gordana Pavićević-Vukašinović,  
Assistant of the Faculty of Law in Belgrade*

THE ORIGIN OF SOCIAL-DEMOCRACY AND MARXISM OF THE SECOND  
INTERNATIONAL — ENCOUNTER OR SEPARATION BETWEEN  
MARX AND CLASS MOVEMENT?

*Summary*

The author considers historical origin of social-democracy and so-called marxisms of the Second International during the last quarter of nineteenth century, while endeavouring to analyze a widely accepted interpretation of the Second International as an achieved connection between mass workers' movement and Marx' revolutionary thinking. He considers along these lines the destiny of Marx political messages and the way of their realisation in the social-democratic movements, while having in mind many open issues of organisational, program, political, ideological and theoretical nature. The author points at limited, contradictory and controversial aspects of Marx' thinking in the social-democratic parties of European countries and, through them, in the Second International. At the same time he tries to supply some elements of explanation of such historical development of the socialist movement and the so-called marxism of the Second International, whose contradictions in tendencies of integration and revolutionary ideas are reduced in essence to the rift between the reform and the revolution within the social-democratic political doctrine.

*Mr Gordana Pavićević-Vukašinović,  
assistant à la Faculté de droit à Belgrade*

L'APPARITION DE LA SOCIAL-DÉMOCRATIE ET DU MARXISME  
DE LA SECONDE INTERNATIONALE — LA RENCONTRE OU LA  
SEPARATION DE MARX ET DU MOUVEMENT DE CLASSE?

*Résumé*

L'auteur examine l'apparition historique de la social-démocratie et dudit marxisme de la Seconde internationale au cours du dernier quart du 19<sup>e</sup> siècle en vue de réexaminer de manière critique une interprétation répandue de la Seconde internationale comme une jonction réalisée du mouvement des ouvriers de masses et de la pensée révolutionnaire de Marx. Dans ce sens, l'auteur traite le destin des messages politiques de Marx et la façon de leur réalisation au sein des mouvements social-démocratiques, tout en tenant compte de la multitude des problèmes ouverts de nature organisationnelle, programmatique, politique, idéologique et théorique. Dans ce cadre, l'auteur indique les aspects limités, contradictoires et problématique de la réception de la pensée de Marx au sein des partis social-démocratiques dans les pays européen et, par leur intermédiaire, au sein de la Seconde internationale. En même temps, l'auteur tâche de donner aussi certains éléments pour l'explication de tel développement du mouvement socialiste et dudit marxisme de la Seconde internationale dont les contradictions entre la tendance d'intégration et les idées révolutionnaires se réduisent, en effet, à la rupture entre la réforme et la révolution dans la doctrine social-démocratique politique.

др Данило Баста,  
ванредни професор Правног факултета у Београду

## С ОНЕ СТРАНЕ ПОЗИТИВИЗМА И АНАРХИЗМА

Једна савремена филозофија политичке правде\*

Све до пре двадесетак година, филозофија државе и права била је мање-више равнодушна према једном од својих класичних проблема, — проблему правде. Као да је своју модерност видела и испуњавала управо у томе да питање правде, то средишње и покретачко питање од самих њених почетака у античкој Грчкој, остави по страни, изван свога хоризонта и интересовања, и препусти га другим подручјима и дисциплинама. Ако се поглед баци унатраг, видеће се да је сужавању простора за питање правде и, најзад, његовом потпуном уклањању, одлучујући допринос дао правни позитивизам XIX и XX века. Штавише, био је то важан део његовог теоријског програма. У екстремном облику њега је поткрај прошлог столећа почео да остварује Карл Бергбом. Он је отишао тако далеко да је сматрао да закон, донет на формално коректан начин, обавезује без обзира на садржину, која може бити и „најподлија”. И по мишљењу Ханса Келзена, творца чисте теорије права изграђене на неокантовском методском дуализму, правда не спада у предметно подручје правне науке. У тежњи да ову радикално очисти од свих вредносних елемената, он је спремно и без околишења признао да „сваки произвољан садржај може бити право”.

Требало је да диктаторски и тоталитарни режими нашег века покажу сав свој репертоар у погледу садржине права и закона (који, иначе, ништа нису идентични), па да превласт правног позитивизма — који, ако је доследан, мора прихватити оно што се назива правним ниҳилизмом — почне да се круни и ставља под знак питања. Првих година после другог светског рата поново је оживело природно право, правна мисао је била у знаку тзв. „ренесансе природног права”. Убрзо се, међутим, показало да „вечно враћање природног права” (по једном изразу, одн. наслову књиге Хајнриха Ромена) неизбежно мора рачунати и са „вечним враћањем правног позитивизма”, те је тако правна мисао још једном запала у стару апорију: њено клатно кретало се између природног права и правног позитивизма као својих двеју крајњих тачака.

Из те апорије, по много чему бесплодне, ваљало је некако потражити излаз, те је настала прегршт разлитичких оријентација у филозо-

(\*) Поводом књиге Otfried Höffe, *Politische Gerechtigkeit. Grundlegung einer kritischen Philosophie von Recht und Staat*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1987.

фији права и државе последњих деценија (нпр. реторичко-топичка, феноменолошко-онтолошка, аналитичка, херменеутичка, скептичка, системско-теоријска и друге). Па ипак, проблем правде, иако не у потпуности, и даље је остао запостављен. Истина, за њ је бивало све више разумевања, али он, упркос томе, није доспео у средиште правно-философског дискурса, није му био враћен статус централног проблема правне филозофије. Ситуација се суштински изменила појавом неколико аутора који су проблем правде рехабилитовали, вратили му достојанство и значај „животног питања” правне филозофије, те га поново довели у њен матични ток. Овде, свакако, на првом месту треба поменути америчког аутора Џона Ролса, чија је *Теорија правде* (*A Theory of Justice*, 1971) изазвала многобројне и плодоносне расправе и у највећој мери подстакла савремена правно-филозовска настојања око правде. Вредан прилог овим настојањима дали су још и Хаим Перелман, Илмар Тамело и др. Својом опсежном (511 страница) књигом *Политичка правда*, коју аутор, сходно поднаслову, изричито схвата као заснивање једне критичке филозофије о праву и држави, сада им се на најбољи начин придружио Отфрид Хефе, који је већ раније скренуо на себе пажњу радовима посвећеним практичкој филозофији.

Свој задатак Хефе означава као „ново премеравање дискурса о правди”. Он иде за тим да (мање обнови а више) изгради једну филозофију политичке правде која је кадра да као филозофска критика буде оруђе легитимације и лимитације права и државе. Филозофска критика је овде истозначна са критиком из моралне перспективе, те је политичкој правди, која је за Хефеа „морална идеја права и државе”, намењена кључна улога у етичко-критичком преиспитивању закона и политичких институција, тј. у једној *филозофској етици права и државе*. Тиме би се, верује Хефе, превладало оно двоструко отуђење изазвано доминацијом историзма и позитивизма у наукама о држави и праву: отуђење филозофије од тих наука и отуђење обеју страна од етике.

Овако одређен задатак делује у неку руку несавремено, готово анахронистички — утисак који није измакао ни самом аутору (упор. стр. 17). Тај се утисак битно мења оног тренутка када Хефе свој дискурс о правди, одн. ново премеравање тог дискурса, стане контекстуално да обогаћује, смештајући га у једно (назовимо га тако) „поље напетости” које је омеђено „тројаком провокацијом” (упор. стр. 15 и даље). На једној страни је Ролсова теорија правде као противмодел утилитаризму и његовом принципу колективне добробити; сматрајући Ролсову критику утилитаризма оправданом али недовољном, Хефе жели да је, респектујући њене резултате, уједно продуби и аргументативно прошири; његова филозофија политичке правде је, дакле, једним делом изведена и као критика утилитаризма. На другој страни је позитивизам права и државе; о њему је већ било речи; но, овде треба издвојити моменат начелног подозрења позитивистичке теорије према политичкој правди уопште, што је имало за последицу искључење сваке критичке или етичке перспективе, односно неограничено потврђивање и прихватање сваког облика права и државе, сваког вида владавине; само се по себи разуме да је Хефе морао одговорити на изазов позитивизма. На трећој страни је анархизам са својим социјално-утопијским пројектима; његова провокација састоји се у томе што он идеју политичке правде, која је

усперена на праведну владавину, оспорава тако што без остатка оспорава саму потребу за владавином, тј. за државом и правом као таквим, што, дакле, заступа слободу од владавине; ако признаје правду, признаје је као социјалну, али не и као политичку; за анархизам, политичка правда је беспредметно и сувишно питање. Хефе је, дакако, и анархистички изазов морао узети у обзир, што је он принципијелно и учинио, мада је, на жалост, изостала опсежнија и темељитија расправа с водећим представницима анархизма и њиховом аргументацијом — пропуст који је утолико чуднији што је Хефе био сасвим начисто с величином и значајем анархистичког изазова.

Очигледно је, дакле, да се једна критичко-етички оријентисана филозофија политичке правде — а такву Хефе жели да развије — неизбежно мора упустити у полемику са позитивизмом и анархизмом, и то не из некаквих (рецимо) учено-филолошких, већ напротив, дубоко систематских разлога. Та полемика „на два фронта“ (мада не само она) даје јој печат савремености. Треба, наиме, имати на уму да је за класичну филозофију државе и права проблем политичке правде био саморазумљив, што након позитивизма и анархизма, којем у овом погледу Хефе придружује и марксизам, никако више није случај. При том је циљ Хефеове полемике превладавање антиномије позитивизма и анархизма путем њихове „одређене негације“, тј. налажењем једне позиције посредовања која ће утврдити, свакако делимичну, оправданост оба становишта, али и повући њихове границе, те тако избећи апсолутизоване крајности. Није тешко увидети да је та позиција сама Хефеова филозофија политичке правде. Ако се потпуно оправдавање државе и права назове политичким догматизмом, а њихово бескомпромисно одбацавање политичким скептицизмом, онда се задатак филозофије политичке правде може схватити као превазилажење супротности између политичког догматизма и политичког скептицизма (упор. стр. 20). Она има да истражи могућности и мерила праведне владавине, оне која је морално легитимирана и лимитирана. Са мачем у служби правде, *Iustitia* ступа на место Левијатана који носи само инсигније власти.

Тако схваћену филозофију политичке правде Хефе сматра неодољивом од „политичког пројекта Модерне“, под којим подразумева критичку теорију државе и права која се труди око посредовања двеју сучељених тенденција у политичком дискурсу новог века, позитивизма и анархизма, при чему се ослања на појам слободе делања. Значајне прилоге томе Хефе сасвим основано види у Кантовој филозофији права и државе.

Политички пројект Модерне, за који се Хефе залаже и који својом филозофијом политичке правде жели да афирмише, произишао је из два основна искуства: радикалне кризе политичке заједнице, односно уздрманости правног и државног поретка (политичко-религијски грађански ратови), с једне, и радикалне критике политичких односа, односно државе и права као узрока изабљивања и утњетавања (ускраћивање елементарних људских права), с друге стране. Искључива оријентација на оно прво искуство доследно води ка позитивном праву и државној власти, који су легитимирани већ самим тим што су средства за укидање грађанског рата и за обезбеђење мира; политичка филозофија рођена из таквог искуства мисли у категоријама пријатеља и непријатеља,



одлуке и њеног спровођења, заповести и потчињавања, власти и њеног увећавања. Искључива оријентација на друго основно искуство повлачи за собом начелно одбацивање државе и права као искључивих „криваца“ за сва зла и невоље експлоатације, а политичка филозофија изникла из таквог искуства, строго узев, и није више политичка, већ социјална, и то социјална у изворном смислу речи. Ма колико супротни, овим двама правцима ипак је нешто заједничко: строго одвајање државе и права од правде. А то је управо оно с чим се Хефеова теорија, која узима у обзир оба искуства *истовремено*, не може помирити. Стога је неопходна политичка филозофија која „ради“ са сва три основна појма— правом, правдом и државом. У прилог таквој филозофији говори њихова систематска повезаност. Ову, пак, Хефе формулише у следећој *трочланој хипотези* (упор. стр. 25): ако заједнички живот људи треба да поприми легитиман облик, онда он: а) мора имати карактер права; б) право мора стећи квалитет правде и ц) праведно право мора добити заштиту поретка јавног права, тј. (праведне) државе. Наравно, редослед се може и обрнути: а) држава је обавезана правди; б) политичка правда чини нормативно-критичко мерило права и ц) праведно право је легитиман облик заједничког живота људи.

Све што следи после ове, у уводу постављене трочлане хипотезе, представља њено доказивање и заснивање. Крећући се у границама поменутог „поља напетости“, Хефе поступно и систематски развија сопствену филозофију политичке правде. (Претензија да она буде фундаментално-филозофска, да буде „прва филозофија политичкога“ — а то Хефе изричито каже (стр. 28) — чини нам се, међутим, проблематичном и, штавише, непотребном). Његов је поступак уједно историјски и систематски. Тачније речено: историјски аспект проблема (нпр. посезање за Платоном и Аристотелом) вазда је у служби систематског. При том се Томас Хобз показао пресудним за изградњу Хефеове теорије. Разуме се, не у смислу пуког преузимања или некритичког ослањања, већ подстицајног и продуктивног читања. На темељу Хобзовог схватања природног стања као рата свих против свих и непрекидног страха од насилне смрти, Хефе је, уз врло диференцирану и уверљиву анализу тог схватања (упор. стр. 307 и даље), извео мисаони експеримент којим је показао да је елементарна ситуација заједничког живота људи конфликтна, да они своју слободу неизбежно ограничавају и да та узајамна ограничавања слободе имају карактер принуде. Одатле је извео основни принцип политичке правде: ограничења слободе и њихова узајамна принуда морају се обликовати тако да буду дистрибутивно корисни (упор. стр. 382). Од слободе се одустаје, она се ограничава, *ради*, слободе. Ту се налази корен изворних људских права. Испитујући услове стварности правде (стр. 429 и даље), Хефе установљава три таква услова: *јавна власт* која *позитивира* тачно и заједничко ограничавање слободе; *јавна правна власт*; *институционализација*. То значи да се начело правде друштвено-историјски може остварити само помоћу позитивног правног поретка иза којег стоји јавна власт која позитивно право, ако је неопходно, спроводи институционализованом принудом, тј. државом. Том троструком негацијом коначно је превладано природно стање. Доказано је да политичка правда није могућа без принудног поретка, али и да је овај легитиман само ако служи правди, ако обезбеђује слободу, ако је дистрибутивно (за све) од користи.

Овде је изложен само резултат Хефеове теорије (а и то тек у најопштијим обрисима), док су многи значајни моменти морали остати по страни. Треба поменути барем неке моменте. Истичемо Хефеову идеју критичког природног права (стр. 92 и даље), његова разликовања у појму правног позитивизма (стр. 138 и даље), критику Никласа Лумана (стр. 171 и даље), излагање и критику теорије социјалних институција (Гелен, Шелски — стр. 342 и даље), најзад, разматрање метафоре друштвеног уговора (стр. 441 и даље).

Хефеово централно питање, а још више покушај да заснује критичку филозофију *права* и државе, обавезивали су га да далеко више поведе рачуна о напорима и достигнућима појединих правних филозофа када је реч о проблему правде. На жалост, у његовој књизи неће се наићи на имена (овде наведена само примера ради) Борђа дел Векија, Вилхелма Зауера или Илмара Тамела. Можда ови аутори и нису незаобилазни, али су, зацело, помена вредни.

Нема сумње да ће Хефеово ново премеравање дискурса правде, које је изведено као теорија легитимације и лимитације политичке власти, заузети високо место у савременој, изнова оживљеној филозофији правде. У његовој критичкој филозофији права и државе старим појмовима ове класичне дисциплине практичке филозофије удахнути су и нов живот и нов садржај. Хефеу је пошло за руком да путем „одређене негације” позитивизма и анархизма, а то значи уз признање њихових делимичних истина, изгради самосвојну теорију политичке правде која је у исти мах, слободно се може рећи, крупан прилог *отрежњењу* од заблуда и претеривања екстремног позитивизма, на једној, и утопистичких илузија радикалног анархизма, на другој страни. Уз то, реч је о теорији (у овом погледу она је дубоко практичка) која настоји да удовољи проблемима епохе, те се тако узвине до рazine савремености. Тешко да је данас практичкој филозофији ишта потребније од њеног унутрашњег преображаја како би стекла способност да одговори на изазове и захтеве савременог доба. Важан, велик и поштовања вредан корак у овом правцу учинио је Отфрид Хефе књигом о којој је овде било речи.

*др Момир Милојевић,  
ванредни професор Правног факултета у Београду*

## РАД, ДРУШТВЕНА СВОЈИНА И САМОУПРАВЉАЊЕ

На дневном реду саветовања о примени и изменама Закона о удруженом раду било је више питања која се могу свести на три основне теме: рад, друштвена својина и самоуправљање. Те три теме су, углавном, обухваћене Законом о удруженом раду. Његова десетогодишња примена је показала да те теме нису на одговарајући начин правно регулисане а то значи и довољно правно заштићене. По нашем мишљењу, то се десило зато што се покушало да се оне регулишу само једним омнибус законом. Можда је за потребе удруженог рада то оправдано, јер се у њему стичу и рад и друштвена својина и самоуправљање. Са тог становишта се може говорити о друштвеној својини и самоуправљању у удруженом раду. Реферати поднети на саветовању се крећу у тим оквирима. Међутим, поставља се питање да ли се друштвена својина и самоуправљање могу довољно заштитити ако се штите само у удруженом раду. Изгледа да не могу, јер је реч о самосталним појавама, појмовима или категоријама које се само делимично (или добрим делом) поклапају али не у потпуности. Самим тим поједини њихови делови измичу не само правном регулисању него и научном посматрању.

### РАД

Оправдано је што се на првом месту истиче рад. У политичком речнику и законодавству се говори о „удруженом раду“, тј. друштвено организованом облику рада. То изгледа логично ако се пође од поставке о друштвеном карактеру рада коме се додаје да је реч о раду друштвеним средствима, тј. стварима које су у друштвеној својини. Ако то одговара идеално замишљеном облику рада у једном друштву, онда се мора рећи да та идеализована представа о раду не одговара стварности у којој се велики део рада обавља не само ван било каквих институционалних оквира него и личним средствима. Заборавља се да рад никада не губи своју друштвену природу као што има увек и своју индивидуалност јер човек постоји и у најсавршенијој друштвеној организацији. Зато није само привредна криза разлог да се све чешће и гласније захтева да се не само политички него и правно омогући стицање дохотка личним радом и употребом средстава која су у својини грађана. То је у складу како са савременим схватањем о потреби постојања различитих облика рада, тако и са схватањем о човеку коме само

рад и допринос (што подразумева улагање личних средстава за друштвено корисне сврхе) треба да одређују положај у друштву.

Зато се намеће потреба не само да се измени Закон о удруженом раду, него и да се донесе посебан савезни закон о раду (односно, основни закон о раду у складу са уставном надлежношћу Федерације) који би садржао основна начела о раду као извору богатства, како личног тако и друштвеног. Њиме би био обухваћен не само „удружени рад“ (нисам сигуран да је то добар израз) већ сваки друштвено користан, па према томе и лични рад. Тај закон би послужио као општи правни основ за регулисање питања за чије се потребе доносе или мењају многи посебни закони. То не значи да не би били потребни и посебни закони за поједине врсте рада (нпр., адвокатура, здравствена заштита). Већ сада се може констатовати да недостају закони о личном раду у многим областима (као што су, на пример, наука, уметност, новинарство и сл.) које се не могу изједначавати са занатством или угоститељством. Очигледно је потребан један закон којим би се уредила питања заједничка за све делатности.

Ако се сматра да, ипак, треба да остане посебан закон о удруженом раду, требало би донети исти такав закон о личном раду који би важио једнако за целу Југославију. То је неопходно за јединствено уређивање уставног права грађана на рад у складу са начелом једнакости пред законом ма у ком крају земље се налазили. Републике и покрајине не би биле тиме лишене права да уређују ова питања у складу са својим особеностима, али то никако не би смеле да чине противно слову и духу савезног закона.

На тај начин би Закон о удруженом раду био растерећен многих делова које сада садржи и према којима би му одговарао назив: Закон о удруживању рада. Он тежи да обухвати све што има неке везе са радом, укључујући друштвену својину. Закон о раду би требало да садржи општа правила о раду, тј. поводом рада, док би закон о удруженом раду (или закон о радним односима) требало да се ограничи на регулисање односа у самом удруженом раду, тј. односа који проистичу из удруживања рада. Закон о раду би регулисао питања која се тичу права на рад, запошљавања, заснивања радног односа, престанка радног односа, правних последица заснивања и престанка рада и сл. Закон о удруженом раду (радним односима) би уређивао односе у раду, тј. међу онима који су удружили рад и између радника и организације удруженог рада, што укључује сва позната права (на лични доходак, самоуправљање и др.) и дужности, решавање евентуалних спорова и сл. Овако одвојено правно регулисање општих питања која се тичу рада и радних односа је могуће и оправдано бар толико колико је то случај, на пример, са здравственим и пензијским осигурањем, престанком радног односа и пензионисањем.

## ДРУШТВЕНА СВОЈИНА

Такав метод правног регулисања је у још већој мери оправдан када је у питању друштвена својина. Она је данас уређена углавном Уставом (1974) и Законом о удруженом раду (1976). Може се рећи да је

добрим делом због тога ова област више на речима предмет друштвене бригае а у ствари је правно најмање заштићена. Уз све уважавање схватања да је за заштиту друштвене својине потребна одговарајућа свест свих грађана, јасно је да је она правно слабо заштићена (1). Свакако да је, без обзира на доктринарне распре о природи друштвене својине, неопходно да буду заштићена сва друштвена добра. Морају се јасно одредити субјект друштвене својине и његова права и дужности.

Очигледно је недовољно да се друштвена својина штити само Законом о удруженом раду и прописима из области кривичног права. Ма колико ти прописи били строги, заштита коју они обезбеђују је само делимична (2). То проистиче из чињенице да се друштвена својина не може штитити само кривичним правом нити једино у удруженом раду, зато што се појмови удруженог рада и друштвене својине ни фактички ни суштински не поклапају. Чињеница да се највећи део ствари у друштвеној својини налази у удруженом раду доводи до тога да се данас најчешће говори о присвајању друштвених средстава неодговарајућим располагањем друштвеним фондовима. То јесте проблем, али га је лако решити бољим радом самоуправне радничке контроле, инспекција и других надлежних служби. Међутим, велики део средстава се налази, преноси и прелива ван удруженог рада. То измиче контроли ако се друштвена својина ограничава на удружени рад. Када се говори о заштити друштвене својине, добија се утисак да јој највећа опасност прети од радника и да је од њих треба чувати. Поставља се питање како чувати друштвену својину од напада изван удруженог рада.

Заборава се да постоје ствари у друштвеној својини које се налазе ван удруженог рада. Зато је штета што нови програми и уџбеници из Стварног права не говоре о друштвеној својини чак ни у регистру појмова (3). Постојање посебног наставног предмета не би требало да буде разлог да се о друштвеној својини не говори у Стварном праву бар онолико колико се тиче њених стварно правних елемената. Став законодаваца може само делимично да буде оправдање за одређен научни приступ.

Закон о основним својинско-правним односима (1980) је у целини посвећен праву својине (што је, по нашем мишљењу, лош израз) грађана, удружења грађана и других грађанско-правних лица. Изгледа да у удружењима грађана и грађанским правним лицима (да ли су то само верске организације?) нема ствари које су у друштвеној својини. Исти закон, имајући у виду све наведене субјекте, каже да „право својине не може постојати на стварима које могу бити само у друштвеној својини“ (чл. 2, ст. 2) а нигде се не наводи које ствари могу бити само у друштвеној својини. То се тешко може потпуно утврдити проучавањем Устава и свих закона. У таквој ситуацији постаје једино могућно да се каже да су „неке ствари, које су од нарочитог значаја за наше социјалистичко друштво, у потпуности ... изузете из права својине и налазе се искључиво у режиму друштвене својине (рудна и друга природна богатства, добра у општој употреби, грађевинско земљиште у градовима

(1) О грађанско-правној заштити друштвене својине вид.: М. Орлић — В. Рајовић, *Друштвена својина и самоуправљање* (скрипта), II, Београд, 1984, стр. 11—22.

(2) Вид.: бел. 1.

(3) Нпр.: О. Станковић — М. Орлић, *Стварно право*, II изд., „Научна књига“, Београд, 1986.

и насељима градског карактера и другим подручјима предвиђеним за стамбену и другу комплексну изградњу, које у складу са условима и по поступку који су утврђени законом одреди општина)" (4). Овде су поменуте само непокретне ствари а јасно је да и покретне ствари могу да буду у друштвеној својини. Њима практично нико не управља, боље рећи о њима се нико не стара и оне могу да буду (тј. постају) предмет неограниченог свачијег присвајања и чак уништавања. У организацијама удруженог рада постоји неко ко је формално надлежан да брине о њима. Изван удруженог рада је слика другачија. То, зачудо, важи и за непокретне ствари, пре свега за тзв. „добра у општој употреби". Она пропадају не само зато што нема довољно финансијских средстава за њихово уредно одржавање и поправке, него и зато што се понекад не зна ко је „надлежан" за то.

Све то говори у прилог доношења једног савезног закона о заштити друштвене својине. Без дефинисања (да би се отклониле теоријске распре које спречавају доношење неопходних прописа) требало би јасно рећи које су ствари у друштвеној својини, ко су титулари (субјекти) овлашћени да њима управљају и располажу, каква су њихова права и дужности. Закон треба да предвиди правну (управну и судску) заштиту и повећа улогу јавног правобраниоца (5). У склопу тих мера заштите требало би предвидети обавезан упис непокретности у земљишне регистре (без обзира како ће се звати), јединствене за целу Југославију. Не сме се допустити да надлежне (најчешће општинске) службе не знају које су непокретности у друштвеној својини. Мора се знати ко има право да управља и располаже сваким делом југословенског тла. Помоћу јавних регистара то је технички једноставно изводљиво, макар и по цену обавезног уписа свих непокретности тако да се убудуће не би смело десити да се не зна чија је нека непокретност.

## САМОУПРАВЉАЊЕ

Оно што важи за однос удруженог рада и друштвене својине важи и за њихов однос према самоуправљању, које се, често несвесно, своди на управљање средствима у друштвеној својини (6), па и то само у удруженом раду. Не треба доказивати да се самоуправљање не може с њима изједначавати. Као што се друштвена средства не налазе само у организацијама удруженог рада, тако се ни самоуправљање не ограничава на средства у друштвеној својини, нити на односе у удруженом раду.

а) *Самоуправљање и друштвена својина.* — Самоуправљање је у основи друштвено-политичког система Југославије и обухвата све области и видове управљања друштвеним пословима. Разуме се да посебан значај има одлучивање о коришћењу средстава у друштвеној својини. Оту-

(4) Исто, стр. 100.

(5) Улогу јавног правобраниоца треба јасно раздвојити од улоге правобраниоца самоуправљања. Није познато да ли се јавни правобранилац општине Врачар у Београду појављивао у вези са спором око наследства зграде у Улици пролетерских бригада бр. 75 или су средства јавног информисања из неких других разлога доносила изјаве правобранилаца самоуправљања.

(6) Нпр., на Правном факултету у Београду постоји наставни предмет Друштвена својина и самоуправљање иако би можда било важније да постоји Самоуправљање а да се друштвена својина више изучава у Стварном праву као што је било раније.

да су и два тематска подручја саветовања (прво и шесто) посвећена односу самоуправљања и друштвене својине. Међутим, то је потврда чињенице да самоуправљање не сме да се своди на употребу ствари у друштвеној својини. Не треба губити из вида да се друштвена средства користе и када из оправданих разлога не може бити речи о самоуправљању (7).

С друге стране, самоуправљање се односи на управљање свим пословима од друштвеног значаја а не односи се само на имовину. Напротив, тешко је набројати у којим се све случајевима доносе одлуке самоуправних органа или тела које се ни најмање не односе на управљање или располагање друштвеним средствима. То је логично јер је самоуправљање пре свега уставна политичка категорија, знатно шири од друштвене својине с којом само делимично има везе.

То треба и правно-технички јасније изразити. Самоуправљање треба да се у највећој мери уређује Уставом и одговарајућим законима о интересним заједницама, друштвеним организацијама и удружењима грађана. Друштвена својина треба да има у Уставу само свој основ а подробно би требало да буде обрађена у предложеном посебном закону.

б) *Самоуправљање и удружени рад*. — Пошто се самоуправљање односи на целину друштвених односа, оно далеко превазилази оквире удруженог рада. Историјски посматрано, самоуправљање је у самом почетку било ужи појам од удруженог рада. Као што је познато, оно је прво експериментално уведено у неким фабрикама да би потом (1950) било проширено на сва привредна предузећа и виша привредна удружења. Стога је неопходно говорити о самоуправном организовању у удруженом раду (треће тематско подручје саветовања) иако се самоуправљање ту не зауставља. Данас је самоуправљање облик одлучивања не само у организацијама удруженог рада него и у друштвено-политичким заједницама, самоуправним интересним заједницама, друштвеним организацијама и удружењима грађана. Оно је, дакле, далеко превазишло оквире удруженог рада у коме је настало поставши, преко друштвеног управљања, основ друштвено-политичког система.

\*

Из наведених разлога сматрам да би ове теоријски јасне разлике између рада, друштвене својине и самоуправљања требало да се огледају и у позитивном праву. То подразумева њихово уређивање одговарајућим актима, што никако не значи потпуно раздвајање, али једно је повезивање где томе има места, а друго је мешање или поистовећивање. Ово последње је проузроковало многе недостатке које би требало и формалноправно отклањати и тако обезбеђивати одговарајућу правну заштиту.

(7) Нпр., војна опрема је у друштвеној својини али се у ЈНА њоме управља по посебним прописима.

др Љиљана Радуловић,  
асистент Правног факултета у Београду

## НЕКЕ СЛИЧНОСТИ И РАЗЛИКЕ ИЗМЕЂУ ЧЛАНА 45. КЗ СФРЈ И ПАРАГРАФА 60. КЗ СРН

Кривични закон СФРЈ из 1977. уноси битну новину у институт ослобођења од казне прописивањем у чл. 45 — посебног основа за ослобођење од казне. Према одредби наведеног члана, суд може ослободити од казне извршиоца кривичног дела учињеног из нехата, када последице дела тако тешко погађају учиниоца да изрицање казне у таквом случају не би одговарало сврси кажњавања.

Одредба сличне садржине изузетно се среће у кривичним законима (1). Норму сличну чл. 45. КЗ СФРЈ садржи параграф 60. КЗ СР Немачке. Према параграфу 60, суд одустаје од казне када су последице дела које су погодили извршиоца тако тешке, да би изрицање казне очигледно било промашено. Ова одредба се не примењује уколико казна за учињено дело прелази једну годину затвора.

Ако упоредимо одредбе чл. 45. КЗ СФРЈ и пар. 60. КЗ СРН уочавамо одређене сличности али и разлике. Основна сличност произлази из интенције оба законодавца да се оваквом нормом омогући суду да ослободи извршиоца од казне и поред постојања законских претпоставки за изрицање ове кривичне санкције, у случајевима када је бесмислено инсистирање на кажњавању, чак и у најблажем облику. Овакав закључак у вези са кажњавањем треба да се заснива на околности да је последица дела у великој мери погодила извршиоца, тако да се свака санкција од стране државе појављује као апсолутно непотребна, будући да се од ње не може очекивати било какав ефекат у смислу остварења прокламоване сврхе.

Анализа законских претпоставки за изрицање ослобођења од казне према чл. 45. КЗ СФРЈ и пар. 60. КЗ СРН указује на одређене разлике и сличности.

(1) На XII међународном конгресу за кривично право одржаном у Хамбургу 1980. више учесника се залагало да се у законе унесу решења која би представљала излаз из одређених ситуација када је кажњавање бесмислено. Тако је П. Хендрикс, јавни тужилац из Холандије, предложио решење које постоји у његовом законодавству. Према холандском закону, јавни тужилац има овлашћење да не оптужује нехатног делинквента који је сам оштећен последицама свога дела. Овакав предлог је подржало више учесника из различитих земаља. Наведено према: Ж. Хорватић, *Кривична дела из нехата, њихово спречавање и поступање са делинквентима*, ЈРКК, бр. 2/1980, стр. 240—241.



## I

На основу чл. 45. КЗ СФРЈ ослобођење од казне по овоме основу претпоставља да је кривично дело извршено из нехата. Овакво решење је у складу са природом случајева који се у пракси појављују, а којима је законодавац био мотивисан да уведе посебан основ за ослобођење од казне. У литератури се посебно наглашава да се концептирању услова за примену чл. 45. приступило доста обазриво и с обзиром на околност да се у дискусијама поводом Нацрта КЗ СФРЈ јавља бојазан од евентуалне злоупотребе могућности ослобођења од казне по овоме основу (2).

Када је реч о нехату извршиоца као услову за примену чл. 45, постојала је дилема везана за ситуације када је извршено кривично дело квалификовано тежом последицом. И у теорији и у судској пракси (3) изражен је став да се Посебан основ за ослобођење од казне може применити само уколико је нехат извршиоца постојао и у односу на основно дело, а не само у односу на тежу последицу којом је извршилац погубен.

Према КЗ СР Немачке, изрицање ослобођења од казне на основу параграфа 60. није ограничено јављањем одређеног облика виности код извршиоца. Примери из праксе немачких судова указују да је ослобођење од казне изрицано и извршиоцима који су дело починили са умисљајем (4).

Рестриктивно решење за које се определио наш законодавац у погледу облика виности као услова за примену чл. 45. КЗ СФРЈ, сматрамо исправнијим и примеренијим идеји која је у основи ове законске одредбе. Оно одговара и глобалном концепту института ослобођења од казне као изузетне мере за „... посве изузетне ситуације” (5). У вези са Посебним основом за ослобођење од казне из чл. 45. КЗ СФРЈ наглашава се да је законодавац имао у виду, пре свега, ситуације које се у пракси појављују, а које се веома често граниче са несретним случајем насталим нехатним извршењем кривичног дела (6).

## II

Следећа значајна разлика у концепцији нашег и немачког законодавца огледа се у томе што према чл. 45. ослобођење од казне није условљено висином казне прописане за учињено кривично дело, док је према пар. 60. ограничавајући моменат тежина извршеног кривичног дела изражена кроз прописану казну.

Суштини овога основа за ослобођење од казне, по нашем мишљењу, примереније је решење за које се определио наш законодавац. Условљавање ослобођења од казне висином прописане казне затвора до једне године, како је то учинио немачки законодавац, сводило

(2) Љ. Лазаревић, *КЗ СФРЈ — Нова решења у односу на основне институте кривичног права*, ЈРКК, бр. 4/76, стр. 513.

(3) У том смислу је и одлука Врховног суда Македоније, Кж 68/81, од 4. XII 1981.

(4) Е. Ногл, *Bemerkungen zum „Absehen von Strafe“*, „Зборник Правног факултета у Загребу“, бр. 3—4/1978, стр. 393.

(5) Б. Златарић, *О систему репресивних мјера према одраслима по југословенском кривичном законодавству*, ЈРКК, бр. 2/1966, стр. 213.

(6) Љ. Лазаревић, *op. cit.*, стр. 512.

би могућност примене овога института практично само на дела мање друштвене опасности. Циљ који се желео постићи прописивањем чл. 45. није искључиво у елиминисању казне тамо где због мале друштвене опасности ова санкција не би била најцелисходније решење, већ уграђивање у закон још једне норме која афирмише идеју хуманости у кривичном праву. Како се то наглашава у нашој литератури, „оправдање ослобођења од казне у случајевима на које се односи овај основ налази се у томе што ни са кога аспекта (кривично-правног, криминолошког, криминално-политичког, пенолошког) нема сврхе кажњавати човека за оно што је њега самога веома тешко погодило” (7).

У немачкој кривично-правној литератури критикује се законско лимитирање на основу кога се одредба параграфа 60. може применити само на извршиоце оних кривичних дела код којих казна не прелази једну годину затвора. Наводи се да не постоје никакви рационални критеријуми који говоре у прилог постављеног ограничења. У таквој ситуацији судска пракса поједине случајеве када сматра да треба ићи на ослобођење од казне, а који не испуњавају наведени услов, третира као мање тешке, и тако спушта границу казне на ниво који је у складу са параграфом 60. Наглашава се да ово решење није формално-правно прихватљиво и да би било целисходније изоставити постојеће ограничење (8).

### III

Доследан одређеној линији у концепирању института ослобођења од казне, законодавац ни у случају чл. 45. не одустаје од факултативности у изрицању ове мере. Исто тако, као алтернатива ослобођењу од казне дата је могућност ублажавања или изрицања казне у границама прописаним за извршено дело. Тиме је суду остављен простор за избор решења које у конкретном случају оцени као најцелисходније с аспекта остварења сврхе кажњавања.

Према КЗ СР Немачке, суд нема могућности оптирања између ослобођења од казне и ублажавања. У немачкој доктрини овакво решење се критикује и наглашава да би, *de lege ferenda*, у оквиру параграфа 60. требало предвидети могућност ублажавања казне и тиме учинити еластичнијом ову законску одредбу (9).

### IV

Примарни услов за примену чл. 45. КЗ СФРЈ, коме су на известан начин сви други подређени, јесте околност да је извршилац тешко погођен последицама кривичног дела које је починио.

1. Значајно је питање које су последице релевантне за примену овога основа за ослобођење од казне. Да ли суд треба да се ограничи искључиво на последице које су законско обележје кривичног дела, или да одредбу тумачи шире и вреднује и оне последице које су произашле из

(7) Коментар КЗ СФРЈ, „Савремена администрација”, Београд, 1978, стр. 210.

(8) E. Hogn, *op. cit.*, стр. 389.

(9) *Ibid.*, стр. 391.

основне. Став наше теорије, коју у овом погледу подржава и судска пракса, јесте да су релевантне и оне последице које не представљају законско обележје кривичног дела (10).

У немачкој кривично-правној теорији ово питање је, такође, побуђивало пажњу. Један број аутора сматра да се као основ за примену параграфа 60. не могу вредновати и оне последице које посредно, као даље ефекте, трпи извршилац (Хорн, Јешек, итд), док се известан број аутора супротставља овако уском тумачењу и сматра релевантним и посредне последице (11).

2. У вези са применом Посебног основа за ослобођење од казне из чл. 45. појављује се и проблем изналажења правог смисла и садржине појма последице кривичног дела које су тешко погодили извршиоца и с аспекта њихове природе. Последице могу бити реализоване на различитим добрима. То могу бити телесни интегритет, живот, материјална добра веће вредности, итд. Законодавац у чл. 45. није наметнуо било каква ограничења у том смислу, па би се могао извести закључак да се ослобођење од казне може изрећи без обзира које добро је повређено, под условом да су настале повреде тешко погодили извршиоца. Са друге стране, коментаришући разлоге увођења Посебног основа за ослобођење од казне, највећи број аутора истиче да је законодавац имао у виду кривична дела угрожавања безбедности јавног саобраћаја када нехатним извршењем кривичног дела дође до трагичног исхода, пре свега до породичних трагедија (12).

Судска пракса, следећи овакву интенцију законодавца, у највећем броју случајева је и применила овај основ за ослобођење од казне поводом кривичних дела угрожавања безбедности јавног саобраћаја где је дошло до смрти или тешке телесне повреде.

У начину конципирања овога основа за ослобођење од казне нису садржана ограничења у погледу врсте кривичних дела на чије извршиоце се под одређеним условима може применити чл. 45, па у вези с овим нема ни ограничења с озбиром на карактер добара на којима је реализована последица.

Премда ретке, у судској пракси се срећу одлуке у којима је за примену чл. 45. била релевантна последица реализовања на материјалним добрима (13).

У немачкој доктрини и јудикатури није спорно да се параграф 60. може применити и на случајеве када се последица кривичног дела одржала и на економска добра извршиоца (14).

(10) Закључак са састанка представника кривичних одељења Савезног суда, врховних судова република и покрајина и Врховног војног суда, одржаног 23. II 1982, Билтен судске праксе Савезног суда, бр. 16/82, стр. 8.

(11) Schönke/Schröder, *Strafgesetzbuch, Kommentar*, 22. Auflage, München, 1985, стр. 658.

(12) М. Влаисављевић, *Одмеравање казне према КЗ СФРЈ*, ЈРКК, бр. 2/77, стр. 61.

(13) У пресуди Општинског суда у Загребу, Кж. 522/82, изречено је ослобођење од казне извршиоцу који је нехатно проузроковао експлозију боце бутана, када је кћерка извршиоца задобила повреде опасне по живот, а кућа му је потпуно уништена. Наведено према: Ж. Хорватић, *Посебан основ за ослобођење од казне у чл. 45. КЗ СФРЈ у практичној примени у СР Хрватској*, „Наша законитост“, бр. 7/83, стр. 71. У том смислу је илустративна и одлука Првог општинског суда у Београду, К. бр. 2623/83, у којој суд, образлажући одлуку о ослобођењу од казне, посебно наглашава да је основ за овакву одлуку о казни и околност да је окривљени претрпео велику материјалну штету. (Судска одлука је коришћена из судске архиве.)

(14) E. Horn, *op. cit.*, стр. 389.

3. У вези са применом Посебног основа за ослобођење од казне из чл. 45. значајно је и питање да ли су релевантне само оне последице које непосредно трпи сам извршилац дела, или и оне које погађају извршиоца услед тога што су кривичним делом које је починио повређена друга лица.

Ово питање није спорно ни у нашој ни у немачкој кривично-правној литератури, као ни у судској пракси. Општи је став да је за ослобођење од казне према члану 45. КЗ СФРЈ и параграфу 60. КЗ СРН услов испуњен и онда када последице кривичног дела извршиоца погађају посредно, тиме што су повреде претрпеле њему блиска лица (15).

Интересантно је питање према којим критеријумима одредити круг субјеката које треба укључити у категорију лица блиских извршиоцу кривичног дела. Ту, свакако, спадају сродници, али се може поставити питање која је близина сродства релевантна. Да ли би се, евентуално, овај круг могао ограничити на лица која у смислу чл. 368. ЗКП-а могу изјавити жалбу у корист оптуженога (брачни друг, сродници по крви у правој линији, усвојилац, усвојеник, брат, сестра)? Важно је и питање да ли у категорију „блиских лица“ треба укључити особе које нису у сродству с извршиоцем дела, али између њих постоји висок степен емотивне повезаности. Не треба посебно излагати да одређени степен сродства не претпоставља аутоматски и такву емотивну повезаност која би у сваком случају значила да су последице дела које је претрпео сродник тешко погодиле извршиоца. Ово питање свакако не спада у ред оних која подлежу захтеву детаљног законског прецизирања. Треба препустити суду да у сваком конкретном случају утврди карактер односа између извршиоца и лица погођених последицом дела, у мери у којој је то неопходно за правилну примену чл. 45. КЗ СФРЈ.

Можемо констатовати да је наша судска пракса у извесној мери изградила одређене ставове и по овоме питању. Најчешће се одлуке у којима је примењен чл. 45. односе на ситуације када је извршилац дела био у блиском сродству са повређеним лицима (родитељи и деца, брачни другови), али се као лице блиско извршиоцу према судској пракси третирао, на пример, и вереница, као и нека друга лица са којима извршилац дела није био у сродничком односу, али је између њих постојао висок степен емотивне повезаности (16).

## V

Увођење Посебног основа за ослобођење од казне у КЗ СФРЈ израз је настојања законодавца да омогући елиминисање казне када она не би постигла сврху која се према чл. 33. КЗ СФРЈ од ове санкције очекује. Према изричитој одредби садржаној у чл. 45, битна претпоставка за примену ослобођења од казне јесте да је последица дела тако тешко погодила извршиоца да изрицање казне очигледно не би одговарало сврси кажњавања. С обзиром на начин на који је у чл. 33. КЗ СФРЈ одређена сврха кажњавања, потребно је да у случајевима које је имао у виду за-

(15) Коментар КЗ СФРЈ, стр. 210; Е. Ногн, *op. cit.*, стр. 389; Одлука Врховног војног суда, К. бр. 502/77, од 9. III 1978, Билтен правне службе ЈНА, бр. 1/79.

(16) Одлука Врховног суда СР Хрватске, Кж. 1035/77. Наведено према: И. Крамарић *О дилемама и странпутицама судске праксе у примјени чл. 45. КЗ СФРЈ*, „Одвјетник“, бр. 11—12/1981, стр. 92.

конодавац прописујући Посебан основ за ослобођење од казне, кажњавање није целисходно ни са становишта специјалне ни генералне превенције.

Норма из чл. 33. КЗ СФРЈ обавезује суд да опредељујући се за одређену казну има у виду потребу да њен учинак буде спречавање поновног извршења кривичног дела као и преваспитавање извршиоца, што представља специјално превентивне ефекте који се од кажњавања очекују. Ослобођење од казне по основу чл. 45. може се изрећи уколико суд установи да захтеви специјалне превенције не налажу кажњавање с обзиром на природу последице која је изузетно тешко погодила извршиоца дела. Тако, на пример, као последица кривичног дела угрожавања безбедности јавног саобраћаја може наступити висок степен инвалидности и самога извршиоца, што могућност поновног извршења дела практично сасвим елиминише. У погледу васпитног дејства казне, као другог специјално превентивног захтева, чињеница је да никаква казна не може да се упореди по дејству са личном или породичном трагедијом као последицом кривичног дела. Под таквим околностима чак и најблажу казну извршилац дела би доживео као неправду, чиме би била елиминисана могућност да се таквом казном оствари одређени васпитни ефекат.

Како се у нашем праву од казне очекују и ефекти на плану генералне превенције, то се ова компонента не може занемарити ни поводом примене чл. 45. КЗ СФРЈ. Законодавац је јасно изразио захтев да суд мора водити рачуна о сврси кажњавања приликом доношења одлуке о ослобођењу од казне по основу чл. 45. При томе, закон није ограничио суд у смислу обавезе уважавања само специјално превентивних или генерално превентивних функција казне.

Тешке последице којима је погођен извршилац дела могу имати веома јако опомињуће дејство на грађане. Свест о могућности наступања тако тешких последица у великој мери може утицати да се са већом пажњом и одговорношћу приступа одређеним активностима где се нехатним понашањем могу изазвати изузетно тешке последице.

Чињеница да је извршеним делом тешко погођен сам извршилац, само по себи није довољна за доношење одлуке о ослобођењу од казне. У извесном смислу некажњавање би могло у појединим случајевима да изазове и нежељене ефекте. На неки начин можда и да подстакне нека недозвољена понашања, односно да слаби дисциплину грађана и њихову одговорност. У вези с овим, веома су интересантне поједине одлуке немачких судова који су, уважавајући захтеве генералне превенције, одустали од примене параграфа 60. и поред чињенице да је извршилац претрпео тешке последице и да убудуће неће моћи да понови такву криминалну активност (17). У наведеним одлукама изражен је став да, и поред тога што казна више не би имала никакве додатне специјално превентивне ефекте, с аспекта генералне превенције кажњавања није беспредметно већ има пун криминално-политички смисао.

\*

Прописивање Посебног основа за ослобођење од казне у чл. 45. КЗ СФРЈ има пуно оправдање и с аспекта хуманости и правичности, као и

(17) Е. Ногн: *op. cit.*, случај из судске праксе бр. 12.

са криминално-политичког аспекта. Начин на који је конципиран наведени члан у великој мери задовољава потребу адекватног реаговања на случајеве који се неретко јављају у пракси. Упоредивањем сличне одредбе која је садржана у параграфу 60. КЗ СР Немачке у коме овај институт има дужу традицију, стекли смо утисак да је концепција напет законодавца у много чему адекватнија потребама праксе, и да су несавршености параграфа 60. на које се у немачкој доктрини и јудикатури указује, углавном избегнуте бољим решењима које садржи чл. 45. КЗ СФРЈ. Ово је значајно с обзиром да у немачком законодавству овај институт егзистира дуже време, и да га је прихватила судска пракса, па се њихова искуства у одређеном смислу могу показати корисним и у нашим условима.

др Марија Драшкић,  
асистент Правног факултета у Београду

## ПРЕСТАНАК ПРАВА НА ИЗДРЖАВАЊЕ РАЗВЕДЕНОГ БРАЧНОГ ДРУГА КОЈИ ЈЕ СТУПИО У ВАНБРАЧНУ ЗАЈЕДНИЦУ

1. Тужилац је предложио у тужби да суд донесе одлуку о престанку права на супружанско издржавање које је туженој досуђено приликом развода брака на терет тужиоца као разведеног брачног друга, будући да је тужена у међувремену засновала ванбрачну заједницу. Првостепени суд је усвојио тужбени захтев, а другостепени суд је потврдио првостепену пресуду и одбио жалбу тужене као неосновану. Тужена је уложила ревизију Врховном суду Хрватске, оспоравајући карактер законске ванбрачне заједнице свом односу са П. М. и предлагајући да суд укине обе одлуке и предмет врати на поновно суђење. Врховни суд Хрватске одбио је ревизију тужене са следећим образложењем:

„Околност што је П. М. запослен у Дрвару, а тужена станује у Сплиту са двоје дјеце странака и ванбрачним дјететом, у стану у коме је становао и тужитељ све до вељаче 1984. године, не значи за себе да тужена није ступила у ванбрачну заједницу са П. М. јер је утврђено да су ванбрачни другови боравили заједно у викенд-кући тужене у коју су и заједнички улагали, а након исељења тужитеља из стана у Сплиту, П. М. је долазио у стан у Сплиту гдје повремено и станује. Тужена и П. М. воде споразумно бригу о заједничком дјетету. Утврђено је, даље, да тужена прикрива свој однос са П. М. због опасности да изгуби издржавање од тужитеља, као бившег брачног друга.

Законом о браку и породичним односима СР Хрватске није одређено прописано које карактеристике треба имати заједница мушкараца и жене да би се сматрала ванбрачном заједницом. Постојање, односно непостојање такве заједнице просуђује се према датим околностима у којима мушкарац и жена живе, при чему за постојање такве заједнице није неопходно да партнери стално заједнички станују у истом мјесту, како су то правилно оцијенили нижестепени судови. Да ли постоји, односно не постоји ванбрачна заједница, просуђује се према цјелокупном односу ванбрачних партнера (квалитета односа, фактична могућност заједничког становања, разлози за прикривање ванбрачне заједнице итд.) па умајући у виду тај однос како је утврђен у овом случају, правилна је оцјена нижестепених судови да је тужена доиста ступила у ванбрачну заједницу (1).

2. Право разведеног брачног друга на издржавање престаје у праву СР Хрватске кад престане да постоји нека од материјално-правних претпоставки за конституисање облигације издржавања, односно ако разведен брачни друг који то право користи ступи у нови брак или ако суц утврди да је ступио у ванбрачну заједницу или да је постао недостојан тог права (2). Врховни суд Хрватске, међутим, није у праву када у цити-

(1) Пресуда Врховног суда Хрватске Рев. 2086/85, од 5. децембра 1985. „Преглед судске праксе, Прилог Наше законитости, Загреб, 1986, бр. 30, одлука бр. 86.

(2) Видети: чл. 253. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске („Народне новине“, бр. 11/78). Исто и: чл. 83. Закона о браку и породичним односима СР Словеније („Урядни лист СР Словеније“, бр. 15/76); чл. 291. Закона о браку и породичним односима СР Србије („Службени гласник СР Србије“, бр. 22/80) и чл. 277. Закона о браку и породичним односима САП Косова („Службени лист САП Косова“, бр. 10/84).

раној одлуци тврди на једном месту да Закон о браку и породичним односима СР Хрватске није одређено прописао које карактеристике треба да има заједница мушкарца и жене да би се сматрала ванбрачном заједницом. Напротив, Закон о браку и породичним односима СР Хрватске одређује природу овог правног института како у уводној одредби о ванбрачној заједници (3), тако и у одредбама о издржавању (4), односно стицању заједничке имовине (5). Из свих ових норми се са сигурношћу може закључити да је ванбрачна заједница слободна заједница мушкарца и жене која неформално настаје и исто тако, у одсуству било каквог правног механизма, и престаје. Основно појмовно разликовање брака и ванбрачне заједнице изражава се, стога, у слободи партнера да изабере начин на који ће уредити своје међусобне односе. Другим речима, независно од садржине узајамног односа у којој не мора бити никакве разлике у односу на брак, слобода да се избеже принудни режим брака и конституисање брачних права и дужности одражава суштину ванбрачне заједнице (6). Са друге стране, међутим, иако слобода стварања и слобода раскидања ванбрачне заједнице, без сумње, јесте њено иманентно обележје на психолошком плану, ванбрачна заједница одређених својстава и у хрватском праву, ипак, производи одређене правне учинке који је у неким аспектима суштински изједначавају са брачном заједницом. Таква, квалификована ванбрачна заједница престаје да буде савсим слободама заједница ванбрачних партнера и постаје правна установа чија се правна природа може идентификовати кроз два њена кључна својства: постојање заједнице живота и трајност заједнице живота.

3. Стварно постојање заједнице живота ванбрачних партнера основна је карактеристика коју треба да има заједница мушкарца и жене да би се сматрала ванбрачном заједницом. При том, постојање заједнице живота ванбрачних партнера потврђује се само у односу који је по својој садржини и према свом спољном изгледу, по спољним манифестацијама, таквог карактера да се може уподобити брачном односу. Истинска заједница живота подразумева, другим речима, остварење узајамних емотивних, сексуалних, прокреативних, морално-етичких, културних и економских потреба једног мушкарца и једне жене (7).

Вођење заједничког живота као квалификаторна околност појма ванбрачне заједнице очигледно је, дакле, позајмљена из домена брачног права. Међутим, док је вођење заједничког живота у браку, по преовлађујућем мишљењу (8), једно од темељних права и дужности брачних другова лично-правне природе о коме се они не могу споразумевати и које је, дабаме, уређено нормама когентног карактера, дотле је вођење за-

(3) „Ванбрачна заједница жене и мушкарца ствара обавезу међусобног уздржавања и друга имовинска права и обавезе под увјетима одређеним овим законом“ (чл. 7. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске).

(4) „Ако је престала ванбрачна заједница жене и мушкарца која је трајала дужи времена, ванбрачни друг који испуњава претпоставке из члана 248. овог Закона, има право на уздржавање од другог ванбрачног друга“ (чл. 254, ст. 1. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске).

Разуме се, претпоставке за конституисање облигације издржавања на које упућује поменута одредба идентичне су онима од којих зависи настанак права на издржавање брачног друга: „Брачни друг који нема довољно средстава за живот или их не може остварити из своје имовине, а није способан за рад, или се не може запослити, има право на уздржавање од свог брачног друга према његовим могућностима“ (чл. 248. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске).

(5) „Имовина стечена радом жене и мушкарца у ванбрачној заједници која је трајала дужи времена сматра се њиховом заједничком имовином“ (чл. 293, ст. 1. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске).

(6) Све познате дефиниције ванбрачне заједнице у југословенској правној теорији сагласне су у односу на ову околност као конститутивни елемент појма заједничког живота изван брака. Видети: Милан Босанац, *Ванбрачна породица*, Загреб, 1976, стр. 43—44; Милош Стеванов, *Ванбрачна заједница*, „Зборник Правног факултета у Загребу“, бр. 1—2/78, стр. 82; Милка Јанковић, *Коментар Закона о браку и породичним односима*, Београд, 1981, стр. 13; Мира Алипчић, *Породица и брак у новом породичном законодавству*, „Жена“, бр. 3/81, стр. 52—53; Марко Младеновић, *Породично право*, књига 1, Београд, 1981, стр. 225; Војислав Бакић, *Породично право у СФРЈ*, Београд 1982, стр. 55; Андрија Гамс-Љиљана Буровић, *Брачно и породично имовинско право*, Београд, 1985, стр. 235.

(7) Тако и: Карел Зупанчич, *Izvenzakonska skupnost u pravu Jugoslavije*, „Правник“, бр. 5—7/87, стр. 276.

(8) У том смислу: Милош Стеванов, *op. cit.*, стр. 82; Милан Поповић, *Брак и ванбрачна заједница*, „Гласник Правног факултета у Крагујевцу“, 1978—1979, стр. 82-83; Ана Бакарић, *Ванбрачна заједница*, „Жена“, бр. 1—2/87, стр. 51.



једничког живота у ванбрачној заједници не само право и дужност, него сама суштина и есенција таквог односа. Појмовно се, укратко речено, не може ни говорити о ванбрачној заједници која не би била заједница живота. Из таквог различитог правног третмана чињенице заједничког живота у браку и ванбрачној заједници произашле су и две различите правне последице.

Са једне стране, брачни другови који не воде заједнички живот налазе се, правно гледано, и даље у браку који се због повреде ове обавезе може поништити, али се не може ни помислити на то да брак није постојао. Штавише, према већини сада важећих југословенских породично-правних прописа, престанак неважећег брака има за брачне другове једнаке правне последице као и престанак пуноважног брака (9). То значи да ће се брачним друговима чији је брак поништен, зато што није ни био закључен у циљу вођења заједничког живота, признати статус брачних другова све до правоснажности пресуде о поништењу брака. Непостојање стварне заједнице живота у конкубинату је, напротив, разлог који ће онемогућити конструисање правног појма ванбрачне заједнице, па самим тим и било каквих права и дужности за ванбрачне другове. Недостатак заједнице живота, дакле, представља могући узрок престанка брака, али је сигурно разлог због кога уопште нема ванбрачне заједнице.

Са друге стране, поштујући обавезу да воде заједнички живот, брачни другови су истовремено слободни да се споразумевају о вођењу заједничког домаћинства и одређивању места заједничког становања (10). Такво овлашћење може, у крајњој линији, добити изглед пуноважног уговора о томе да брачни другови станују одвојено или да имају два различита пребивалишта у вези са запослењем или из других оправданих разлога, а да правна суштина брака тиме не буде угрожена. У односима између ванбрачних партнера, обрнуто, вођење заједничког живота редовно подразумева заједничко становање, о чему се недвосмислено изјашњавају и правна теорија (11) и досадашња судска пракса (12).

(9) „Брак престаје поништењем или разводом брака кад пресуда суда о поништењу, односно разводу постане правоснажна“ (чл. 71, ст. 1. Закона о браку и породичним односима СР Србије). У истом смислу видети и: чл. 42. Закона о браку и породичним односима СР Словеније, чл. 45. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске, чл. 47. Породичног закона СР Босне и Херцеговине и чл. 55, ст. 1. Закона о браку и породичним односима САП Косова.

(10) Видети, на пример: чл. 69, ст. 1. и 2. Закона о браку и породичним односима СР Србије.

(11) У правној теорији, не једном, изражен је став да вођење заједничког домаћинства и заједничко становање представљају незаобилазне претпоставке за процену питања да ли странке воде заједнички живот у ванбрачној заједници: „Може се закључити да је заједница живота у сваком случају конститутивни елемент ванбрачне заједнице. Она треба да је стварна, дакле, друштвено видљива и, бар на почетку, пропраћена намером да буде трајна. Њен највидљивији знак је заједничко становање, живљење у истом стану и домаћинству, дакле, као и у браку деоба стола и постеље. Укратко, за ванбрачну заједницу је заједница живота важнија него за брак, зато што нема других неопходних и поузданих елемената, као што је, на пример, форма за брак, по којима би се разликовала и разграничавала од других сличних ситуација које само личе на ванбрачну заједницу. Тако, продужена љубавна веза два лица без кохабитације није ванбрачна заједница“ (Милош Стеванов, *op cit.*, стр. 82).

Или: „Ванбрачну заједницу, која за разлику од брака нема форму која би је оближејавала, треба да бар оближејава заједнички живот (међусобно помагање, економска заједница и заједничко становање). Ако изостане заједница живота, онда престаје постојати и ванбрачна заједница“ (Мира Алинчић — Ана Бакарић-Михановић, *Породично право*, Загреб, 1980, стр. 340).

Или: „Под постојањем ванбрачне заједнице подразумева се, у смислу наших позитивних прописа, да ванбрачни другови живе у заједничком домаћинству, а не одвојено или повремено, макар овакав однос трајао и дуже време“ (Андрија Гамс — Љилана Буровић, *op. cit.*, стр. 192).

(12) У судској пракси има заиста много одлука у којима је постојање заједничког живота условљено заједничким становањем и вођењем заједничког домаћинства ванбрачних партнера. Ево, илустрације ради, једне карактеристичне одлуке Врховног суда Југославије: „Ванбрачних заједница има разних. Неке од њих представљају спорадичну, повремену, несигурну, нестабилну и једнострану везу између лица у ванбрачном односу; друге се испољавају као трајније, чвршће и тесније заједнице живота и рада лица у таквом односу, као једно домаћинство и економска заједница у којој се лични доходак оба лица слива уједно и троши за њихове заједничке потребе, односно у којој ванбрачни другови не одвајају свој доходак за одвојено задовољавање искључиво својих личних потреба“ (Пресуда Врховног суда Југославије Гж. 8/69 од 22. априла 1969, *Збирка судских одлука*, Београд, 1969, књига 14. свеска 3. одлука бр. 115).

4. Дужина трајања заједничког живота партнера друга је околност од које зависи квалификација ванбрачне заједнице у хрватском праву. Како се, наиме, постојање ванбрачне заједнице не може доказати никаквим правним актом, трајање заједничког живота је неопходни елемент, без кога заједница живота уопште не би била подобна да буде проглашена ванбрачном заједницом. Осим тога, дужина трајања заједничког живота доприноси уважавању такве заједнице у очима средине у којој партнери живе и на тај начин повратно утиче и на формирање појма стварне заједнице живота. Једном речи, заједница треба да траје толико дуго да се лако може установити сличност са браком, односно различитост у односу на спорадичне ванбрачне сексуалне везе у којима нема заједнице живота, нити намере партнера да се успостави однос који би околина сматрала довољно стабилним да би могао личити на брак.

Појам „дуготрајна заједница живота”, иначе, типичан је правни стандард коме судска пракса треба да одреди право значење. Такво је решење познато не само Закону о браку и породичним односима СР Хрватске, него и већини југословенских законских текстова који предвиђају правна дејства заједничког живота странака изван брака (13). Предности овог приступа јесу у приметној еластичности и прилагодљивости правног правила конкретним околностима сваког појединог случаја које примењивачу права олакшавају рад, али га излажу и повећаном ризику арбитрерности и нестручности (14).

5. Како се, дакле, у светлу ових двеју компоненти законског појма ванбрачне заједнице у хрватском праву, може разумети став Врховног суда Хрватске да у Закону о браку и породичним односима није одређено прописано какве карактеристике треба да има заједница мушкарца и жене да би се сматрала ванбрачном заједницом? Да ли то, другим речима, значи да је Врховни суд Хрватске стао на становиште да је појам ванбрачне заједнице, који има у виду чл. 253. Закона о браку и породичним односима када прописује околности у којима ће престати право на издржавање разведеног брачног друга, другачији од појма ванбрачне заједнице који је усвојен у одредбама о стицању права на издржавање од другог ванбрачног друга и права на заједничку имовину ванбрачних партнера? Најзад, да ли бисмо смели протумачити поменућу одлuku Врховног суда Хрватске као преседан у том смислу, да за престанак права на издржавање разведеног брачног друга није неопходно да је ступило у стварну и дуготрајну заједницу живота, онако како је одређује целокупна досадашња југословенска правна теорија и судска пракса (15)?

(13) Тачније, супротно је поступио једино косовски законодавац у Закону о наслеђивању, у којем је као дуготрајна заједница живота квалификована она која је до часа смрти оставноца трајала најмање петнаест, односно пет година уколико су у ванбрачној заједници рођена заједничка деца странака. Видети: чл. 20, тачка 1. Закона о наслеђивању САП Косова („Службени лист САП Косова”, бр. 43/74).

Са друге стране, Закон о браку и породичним односима СР Србије и САП Косова, напротив, начелно уопштене не дефинишу ванбрачну заједницу као дуготрајну заједницу. Уместо тога, ова два закона предвиђају да ће се само у случају када се ради о праву на издржавање између ванбрачних партнера водити рачуна о томе да је заједница живота трајала дуже времена, односно да је краће трајала ако партнери из такве заједнице имају заједничку децу или дете. Видети: чл. 293, ст. 1. Закона о браку и породичним односима СР Србије и чл. 279, ст. 1. истоименог закона САП Косова.

(14) Обрнуто, код других решења, које је усвојио косовски Закон о наслеђивању, преовлађује правна сигурност и уједначеност судске праксе, али га неминовно прати и одређена крутост која може да наруши принципе правичности и моралности, који почивају у темељу сваког правног поретка.

(15) У погледу захтева за дуготрајношћу, као квалификатива појма ванбрачне заједнице у одреди којом се предвиђа престанак права на издржавање разведеног брачног друга који је ступио у ванбрачну заједницу, овакав став Врховног суда Хрватске подупиру и једна ранија његова одлука: „С правом тврди ревизија да према одредби чл. 254. Закона о браку и породичним односима право ванбрачног друга на уздржавање од другог ванбрачног друга постоји само ако је заједница живота трајала дуже вријеме. То, међутим, не утиче на тумачење одредбе чл. 253. истог Закона на темељу које је у овом случају укинута право тужитељице Б. С. (као протужене) на уздржавање од разведеног брачног друга. Наиме, према одредби чл. 253. наведеног Закона, право на уздржавање престаје ако разведени брачни друг који то право користи ступи у ванбрачну заједницу. За разлику од одредбе чл. 254, ст. 1. истог Закона која се односи на уздржавање ванбрачног друга, по којој се изреком тражи дуже трајање ванбрачне заједнице, одредба чл. 253. тога Закона примењује се на потпуно друге односе — кад се утврди да је разведени брачни друг ступио у ванбрачну заједницу, без обзира на то колико та ванбрачна заједница траје” (Пресуда Врховног суда Хрватске — Рев. 1096/82 од 25. маја 1982, „Судска пракса”, бр. 6/83, стр. 47).

Нема сумње, и то је оно што прво пада у очи након читања образложења за поменућу одлуку, да је Врховни суд Хрватске редефинисао појам ванбрачне заједнице. Суд је, наиме, изнео став да суштина односа која чини појам ванбрачне заједнице може бити очувана у свим личним и имовинским аспектима и онда када таква заједница није потврђена животом у заједничком домаћинству. Таква квалификација појма заједничког живота у ванбрачној заједници представља готово исто оно што је вођење заједничког живота у брачној заједници, дакле, право, односно дужност брачних и ванбрачних другова о чијим се модалитетима они могу слободно споразумевати. Тумачењу се не би имало шта приговорити, али само у хипотези да би суд на сличан начин поступио, и једнако тако либерално квалификовао изведене доказе, и онда када би жена била тужиља и у сличним околностима захтевала да јој се досуди издржавање на терет њеног партнера са којим је дуго година живела у ванбрачној заједници, али са њим никада није делила заједничко пребивалиште и заједничко домаћинство. Иако изговорена са свом опрезношћу, сумња да би се тако што могло догодити у блиској будућности изгледа да је сасвим на месту. Препоручљиво је, стога, да врховни судови, у својству највиших правосудних форума, помогну уједначавању судске праксе и формирању кохерентних и усаглашених ставова о значењу законских појмова онда када се за таквим уједначавањем покаже потреба, односно да укажу на стварне разлоге различитих тумачења истих правних института.

др Зоран Томић,  
асистент Правног факултета у Београду

## СПОРНА ПИТАЊА КОД „ВАНРЕДНОГ УКИДАЊА“ ИЗ ЧЛАНА 266. ЗУП-А

— Поводом „Закључка број 2“ са Саветовања управних одељења Савезног суда, републичких и покрајинских судова и Врховног војног суда, одржаног у Београду, 9. XII 1986. године (*Збирка судских одлука из области Управног права 1973—1986*, „Врховни суд Србије“, Београд, 1987, стр. 37—38) —

„Ванредно укидање“ је институт југословенског права, предвиђен чланом 266. Закона о општем управном поступку (1). Према одредби става 1. тога прописа, „извршно решење може се укинути ако је то потребно у циљу отклањања тешке и непосредне опасности по живот и здравље људи, јавну безбедност, јавни мир и поредак или јавни морал, или у циљу отклањања поремећаја у привреди, ако се то не би могло успешно отклонити другим средствима, којима би се мање дирало у стечена права. Решење се може укинути и само делимично, у обиму колико је неопходно да се опасност отклони или заштите наведени општи друштвени интереси“ (2).

(1) Овај Закон је објављен у „Службеном листу СФРЈ“, бр. 47/86 — пречишћени текст; у даљем излагању, „ЗУП“ или „Закон“.

(2) а) Истовремено правило садржавао је и стари југословенски ЗУП из 1930. године (ступно на снагу 26. II 1931) — *параграф 134*: „(1) Највиша власт надлежна за одлучивање по дотичном предмету (инстанција), овлашћена је, да у циљу заштите јавног интереса у потребном обиму, укине или измени правноснажну одлуку, уколико је то неопходно потребно, да би се отклонила тешка опасност за живот и здравље људи, државну сигурност, јавни мир и поредак, јавну безбедност и морал или народну привреду“ (став 1). О овоме опширније код: И. Крбек, *Закон о општем управном поступку* — коментар, Загреб, 1931, стр. 174—176; Ф. Горшћ, *Коментар Закона о општем управном поступку*, Београд, 1931, стр. 255—256; Ј. В. Стефановић, *Коментар Закона о општем управном поступку*, Београд, 1933, стр. 322—326; Л. Костић, *Административно право Краљевине Југославије*, II, *Делатност управе*, Београд, 1936, стр. 255—258, итд.

б) *Аустријски Закон о општем управном поступку (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz — AVG)* из 1925. године (после Новеле из 1948, постоји пречишћени текст из 1950. године), прописује, у *параграфу 68, став 3*: „Остале одлуке (реч је о оним одлукама из којих проистиче неко право за одређено лице — З.Т.), у циљу очувања јавног интереса, може изменити орган који је одлуку донео у последњем степену или стварно надлежни виши орган, уколико је то потребно и неизбежно за отклањање опасности по живот или здравље људи, или за отклањање веће штете за народну привреду. У свим овим случајевима орган треба што више да води рачуна о стеченим правима“ (цитирано према преводу у књизи *Закони о општем управном поступку Аустрије, САД, Мађарске и Шпаније*, „Институт за упоредно право“, серија Е, број 23, Београд, 1960, стр. 34). О „Изменама и укидању (оглашавању ништаости) одлука по службеној дужности“ — „*Abänderung und Behebung (Nichtigerklärung) von Bescheiden von Amtswegen*“, према AVG-а, видети опширно код: R.H. Herrmann, *Oesterreichisches Verwaltungsrecht*, Tübingen, 1925, стр. 120—126; E. Mannlicher, *Das Verwaltungsverfahren*, sechste neubearbeitete Auflage, Wien, 1953, стр. 201, и даље; L. Adamovich, *Grundriss des österreichischen Verwaltungsrecht*, Wien, 1948, стр. 127—133; L. Adamovich, *Grundriss des österreichischen Verwaltungsrecht*, erster band, Wien, 1954, стр. 128—133; W. Antoniolli, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Wien, 1954, стр. 279—290; L. K. Adamovich — B. Christian-Funk, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, zweite neubearbeitete Auflage, Wien — New York, 1980, стр. 373—380, итд.

ц) *Закон о управном поступку С.Р. Немачке (Verwaltungsverfahrensgesetz — VwVfG)* из 1976. године предвиђа, између осталог, могућност „опозива законитих управних аката“ — „*Widerruf eines rechtmässigen Verwaltungsaktes*“. Тај пропис одређује, у *параграфу 49, став 2*, да за законите повлашћујуће управне акте (тј. за оне који доносе погодности) ва-

У односу на остале „Нарочите случајеве поништавања, укидања и мењања решења“ (чл. 261—269 ЗУП-а), „Ванредно укидање“ одликују два посебна обележја: (1) оно није везано за претходно проверавање правилности управног акта (решења) који се уклања; односи се на законита (или бар још необорена) решења која су у управном поступку стекла својство извршности (3); (2) примењује се као изузетно и крајње ванредно управно-правно средство заштите одређених важних јавних интереса — којим се задира и у стечена права странака, без њиховог пристанка (4). Започињање извршења, односно даље извршење таквог решења, причинило би озбиљне друштвено-штетне последице. Акт постаје опасан и несношљив (5) по важна друштвена добра — па његова даља (*pro futuro*) правна дејства морају да буду спречена, независно од (не)законитости акта.

Примена института из члана 266. ЗУП-а темељи се, тако, на променењим околностима („*rebus sic stantibus*“) (6) у односу на оне које су постојале у време доношења решења које је предмет укидања. Могло би се рећи да се ради о накнадно наступелој квалификованој нецелисходности једног управног акта.

Као особени и последњи расположиви правни начин на уклањање управних аката (предвиђен ЗУП-ом), „Ванредно укидање“ се у пракси веома ретко сусреће. Међутим, чињеница да је у питању правна интервенција при којој се начело законитости, па и правна сигурност и очување стечених права стављају у други план — у релацији са заштитом есенцијалних јавних интереса (7), а која није омеђена роком (може се чинити у свако доба), довољно илуструје значај „Ванредног укидања“ у друштвено-правном животу.

## I

1. — Описана важност и „осетљивост“ правне установе о којој пишемо, усмеравају наша даља излагања ка прецизирању надлежности (овлашћења) за ванредно укидање, у смислу става 2, члана 266. ЗУП-а. Та одредба гласи: „Ако је решење донео првостепени орган, то решење може, у смислу става 1. овог члана, укинуги другостепени орган, а ако другостепеног органа нема — орган који је законом овлашћен да врши надзор над радом органа који је донео решење.“

жи начелна забрана опозивања. Међутим, он, истовремено, таксативно и изричито наводи разлоге који изузетно допуштају опозивање и таквих аката — између осталог, и ... „ако би се опозивањем акта спречиле или отклониле тешке штете по опште добро“ (према „*Deutscher Taschenbuch Verlag*“, 7, neubearbeitete Auflage, Stand 1, December 1982 — редакција F. O. Kopp, стр. 50). Детаљније о овом правном институту: H. U. Erichsen — W. Martens (редакција), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Berlin—New York, 1981, стр. 216 и даље; C. H. Ule — W. H. Laubinger, *Verwaltungsverfahrenrecht*, Köln—Berlin—Bonn—München, 1978, стр. 288 и даље; H. Maurer, *Die öffentliche Verwaltungsrecht*, München, 1982, стр. 202 и даље, итд.

(3) „Извршина“ су она управна решења у погледу којих су испуњени сви процесни услови за непосредно остварење правила норме коју садрже — у смислу члана 270. ЗУП-а.

(4) О овоме: И. Крбек, *Право југословенске јавне управе*, III, Загреб, стр. 113—114; П. Димитријевић, *Правоснажност управних аката*, Београд, 1963, стр. 229—230; В. Иванчевић, *Институције управног права*, I, Загреб, 1983, стр. 440—443; Н. Стјепановић, *Управно право у СФРЈ*, Београд, 1978, стр. 703—705; С. Поповић, *Коментар Закона о општем управном поступку*, Београд, 1987, стр. 674—677; С. Поповић — С. Миладиновић, *Управно право*, Београд, 1985, стр. 533—535; И. Борковић, *Управно право*, Загреб, 1987, стр. 396—397; Б. Марковић, *Положај и улога странке у управном поступку*, Београд, 1977, стр. 185—187; Б. Мајсторовић, *Коментар Закона о општем управном поступку*, Београд, 1978, стр. 441—442; М. Косовац — Х. Козарчанин, *Коментар Закона о општем управном поступку*, Београд, 1986, стр. 379—381; З. Томић — В. Бајић, *Коментар Закона о општем управном поступку*, Београд, 1986, стр. 368—370.

(5) а) Ј. Костић, *ор. cit.*, о истом питању у старом југословенском праву пише под насловом „Укидање и мењање опасних аката“ (стр. 255—258) — наглашавајући да се ради о актима чије је даље дејство „несношљиво“ (стр. 255).

б) „За оцену питања да ли би извршењем акта настала тешка опасност по живот и здравље људи није потребно да је таква опасност настала неком непосредном извршеном радњом, већ је довољно да би извршењем акта постојала објективна могућност угрожавања живота и безбедности људи“ (*Сав. врх. суд*, Уж. 5398/57 од 19 X 1957).

(6) Костић, *ор. cit.*, стр. 255; Димитријевић, *ор. cit.*, стр. 230; Томић — Бајић, *ор. cit.*, стр. 369.

(7) „Странка која услед укидања решења трпи штету има право на накнаду само стварне штете“ (члан 266. ЗУП-а — став 4. прва реченица).

Приметимо, већ на овом месту, да Закон говори једино о овлашћењу за ванредно укидање „решења које је донео првостепени орган“, а не нормира експлицитно и могућу ситуацију у којој је предмет ванредног укидања решење другостепеног органа, којим је (поводом жалбе) ствар коначно мериторно решена (по члану 242, став 1; члану 243. или члану 244. ЗУП-а). Такође, у пракси је настала дилема да ли може сам издавалац извршног решења да интервенише у смислу члана 266, тј. да укине сопствено решење у јавном интересу. Најзад, поставило се и питање процесно-правног значаја различитих („спољних“) иницијатива заинтересованих правних субјеката за ванредно укидање једног управног акта: да ли дотични „захтеви“ („предлози“ и сл.) рабају обавезу надлежног органа да на њих одговори посебним решењем, и када се та иницијатива одбија — или се, пак, тада подносилац само обавештава о неприхватању његове иницијативе, без издавања нарочитог решења.

2. — И о овим питањима је дискутовано на Саветовању управних одељења Савезног суда, републичких и покрајинских судова и Врховног војног суда, одржаном у Београду 9. XII 1986. године. Из тога је произашао „Закључак број 2“, који гласи:

„Надлежни орган за доношење решења о укидању извршног решења у смислу члана 266, став 2. ЗУП-а („Службени лист СФРЈ“, бр. 47/86 — пречишћени текст) је орган који је донео извршно решење с тим, ако је извршно решење донео првостепени орган, њега може укинути и другостепени орган, а ако таквог нема, онда надзорни органи.

Поступак за ванредно укидање извршног решења покреће се и решење доноси само по службеној дужности.

Заинтересовани органи, организације и појединци могу дати иницијативу за доношење решења о укидању извршног решења а ако орган такву иницијативу не прихвати, не доноси решење већ о томе обавештава подносиоца иницијативе.”

Размотримо поближе законски текст о коме је реч, да бисмо открили могућа значења његове садржине. Тада ћемо покушати да одговарајућим аргументима поткрепимо гледиште које будемо сматрали исправним. Најпре ћемо се посветити проблему надлежности за ванредно укидање решења, а затим ћемо одговорити на питање начина на који се дотични поступак покреће и спроводи.

## II

1. — Анализа формулације одредбе става 2, члана 266. ЗУП-а — „... може укинути другостепени орган...“, наводи нас на језичко тумачење да за ванредно укидање није надлежан доносилац извршног решења (првостепени орган, или, пак, другостепени — када је поводом жалбе сам мериторно решио ствар), већ једино одговарајући другостепени, односно надзорни орган (ако не постоји другостепени орган у односу на издаваоца решења).

Подсетимо, најпре, да је до Новеле ЗУП-а из 1976. године (8) текст ове одредбе (9) гласио: „Решење по ставу 1. овог члана доноси орган који је донео решење које се мења или укида. Под условима из става 1. овог члана решење може донети и орган управе вишег степена, а ако овог нема — орган који врши надзор у погледу законитости рада над органом који је донео решење“ (члан 265, став 2. тога текста). Тако би се могло схватити да је смисао новелирања одредбе односног става између осталог и у сужавању круга субјеката који су овлашћени за ванредно укидање по члану 266 (раније члан 265) (10). Упорниште таквом гледишту мо-

(8) „Службени лист СФРЈ“, број 4/77.

(9) Овде се има у виду пречишћени текст ЗУП-а објављен у „Службеном листу СФРЈ“, број 18/65.

(10) Од писца који су се о поменутом питању изјашњавали после Новеле ЗУП-а из 1976. године, Н. Стјепановић (ор. cit., стр. 704), И. Борковић (ор. cit., стр. 397) и Б. Мајсторовић (ор. cit., стр. 442) — залажу се за наведено „уже“, стриктно језичко тумачење одредбе става 2, члана 266 (до пречишћеног текста ЗУП-а из 1986, члана 265).

гло би се, можда, наћи у чињеници да је посреди заиста крајње правно средство за уклањање (у целини или делимично) управних аката, независно од воље странке — и то законитих (по претпоставци) и већ извршних решења. Стога није без основа резонување да би сувише широко коришћење овог правног пута, посебно од стране самог доносиоца решења, било озбиљан ударац правној сигурности и начелу правноснажности (члан 12. ЗУП-а). Јер, у пракси би могло доћи до честих и недовољно правно заснованих укидања решења (са позивом на члан 266), што свакако није била намера законодавца када је прописивао ово ванредно средство заштите важних јавних интереса (које задрже и у стечена права). Отуда би следно закључак да правну акцију о којој је реч треба поверити искључиво органима који и иначе врше контролу (поводом жалбе или по праву надзора) над дотичним решењима — дакле, одговарајућем другостепеном, односно надзорном органу (11). Овим би се правдало претходно изложено стриктно језичко разумевање одредбе става 2, члана 266. ЗУП-а о забрани издаваоцу решења да и сам поступа у смислу тога члана.

2. — Питање надлежности за ванредно укидање решења изгледа да има и своју другу, потпуно супротну страну. Наиме, могло би се сматрати да овлашћење самог издаваоца на примену описаног правног института и не треба у Закону нарочито истицати, будући да се оно, само по себи, подразумева (као правило) (12). Одатле би произлазио став да законодавчево ... „*може укинути другостепени орган*...“ не би требало тумачити као ускраћивање права издаваоцу решења да и сам интервенише по члану 266. ЗУП-а. Према томе, пратећи логику овог другог гледишта, за ванредно укидање у смислу члана 266. био би надлежан како доносилац решења које је предмет укидања (првостепени орган, или, пак, другостепени орган када је у жалбеном поступку он мериторно решио ствар), тако и одговарајући другостепени орган, односно надзорни орган — ако у односу на издаваоца првостепеног решења нема другостепеног органа, или ако је реч о ванредном укидању другостепеног решења којим је ствар мериторно решена (13). Према таквом стању ствари, обезбеђење од олаког посезања за овим правним средством од стране доносиоца решења могло би се постићи, нарочито, строгом контролом (пре свега, у жалбеном поступку и у управном спору) над поштовањем законских услова (из става 1, члана 266) за предузимање ванредног укидања. Разлози поверавања издаваоцу решења могућности ванредног укидања сопственог решења (у овом контексту) били би у потреби појачане ефикасности заштите угрожених значајних друштвених добара. Пошто је редовно у питању првостепено извршно решење, чије извршење непосредно предстоји или је већ и започето, првостепени орган — као издавалац и, по правилу, и спроводилац његовог извршења (члан 277, став 1. ЗУП-а) — најнепосредније и најбрже може проценити потенцијалну опасност решења по заштићене есенцијалне јавне интересе, као и немогућност да се та опасност успешно отклони другим средствима којима би се мање дирало у стечена права. Он ће, тако, најчешће бити у прилици да

(11) а) Већ приказана одредба старог југословенског ЗУП-а (параграф 134, став 1) предвиђа, у одговарајућем контексту, једино (тј. искључиво) „*овлашћење највише власти надлежне за одлучивање по дотичном предмету (инстанција)*“... — за укидање или мењање правноснажне одлуке у циљу заштите јавног интереса. Таква правна формула упућивала је на несумњив закључак да је вршилац описане интервенције по правилу онај орган („власт“) који редовно решава у другом степену. Ипак, овим није била искључена могућност да и сам тај орган (другостепени), када „изриче одлуке у првом и истовремено последњем степену“, поступа у смислу параграфа 134. тога прописа (Вид.: Ј. Стефановић, *ор. cit.*, стр. 323).

б) У ставу 3, параграфа 68. АУГ-а нормирана је, подсетимо — у ситуацији која се може упоредити са оном коју анализирамо — надлежност органа који је одлуку донео у последњем степену или стварно надлежног вишег органа у односу на издаваоца решења које се уклања (односно мења). Вид.: П. Димитријевић, *ор. cit.*, стр. 95, као и наведену аустријску правну литературу (напомена број 2 — под б).

(12) Немачки *VwVfG*, рестриктивну могућност „*опозивања законитих повлашћујућих управних аката*“ резервише искључиво за издаваоце тих одлука (параграф 49). Ближе о томе код: 3. Томић, *Управна контрола управе посебно у југословенском праву* (докторска расправа, неobjављена), Београд, 1987, стр. 133—136.

(13) Да је важећом одредбом става 2, члана 266. овлашћење на ванредно укидање признато *implicit*е и самом издаваоцу решења које се уклања, мисле С. Поповић — С. Милановић (*ор. cit.*, стр. 534), С. Поповић (*ор. cit.*, стр. 675—676) и М. Косовац — Х. Козарчанин (*ор. cit.*, стр. 380).

у правом тренутку реагује када су у конкретној ситуацији сви остали правни путеви заштите или исцрпени или недовољни.

С тим у вези, може се ићи и даље па претпоставити да је при коначној редакцији текста Новеле ЗУП-а из 1976. у формулацији дотичног става направљена *техничка грешка* (а која ни до данас није исправљена). Конкретно, узмемо ли да је у ставу 2, члана 266 (раније члан 265), после речи „*укинати*“ а пре израза „*другостепени орган*“, омашком изостављено једно „*и*“ — а оно је у овом контексту опредељујуће у законодавцевој вољи, онда би ситуација била потпуно јасна и не би давала повода различитим тумачењима.

Да мишљење према којем се у тексту става 2, члана 266. односно „*и*“ претпоставља или је ненамерно (случајно) изостављено, није без ослонца у Закону — показује и правило става 3. истог члана. Њиме је уређена правна заштита од решења која су донесена са позивом на став 1, члана 266, тј. од решења којима је учињено ванредно укидање. При томе се изричито нормира (у првој реченици става 3) ситуација када решење о ванредном укидању доноси првостепени орган — ... „*допуштена је жалба само кад је то решење донео првостепени орган*“ (14). С обзиром на наведено, становиште да издавалац извршног решења не може поступати у смислу члана 266. ЗУП-а тешко да се може основано бранити. Инсистирање на таквом мишљењу (и поред предочених аргумената) довело би нас до закључка да је цитирана одредба прве реченице става 3, члана 266. бесмислена у релацији са новелираним (1976. год.) текстом претходног става — што, ипак, изгледа мало вероватно.

3. — Водећи рачуна о свему што је до сада речено о постављеном проблему, *ми сматрамо да је исправније друго — слободније, односно шире* („систематско“ и „дифано“, а не чисто „језичко“) тумачење *прописа става 2, члана 266. ЗУП-а*. Следствено томе, мислимо да је за ванредно укидање извршног решења овлашћен најпре сам издавалац тога решења — у смислу става 2, члана 266. Уколико је у питању првостепени орган, тада је на његово решење о ванредном укидању допуштена жалба — став 3, члана 266 (прва реченица). Осим тога, решење о ванредном укидању првостепеног решења може донети и другостепени орган, „а ако другостепеног органа нема — орган који је законом овлашћен да врши надзор над радом органа који је донео решење“ — став 2, члана 266. Надзорни орган је одређени орган управе или колегијални извршни орган скупштине друштвено-политичке заједнице. Када решење о ванредном укидању донесе одговарајући другостепени орган (без обзира да ли је он истовремено и издавалац решења које је предмет укидања) или, пак, надзорни орган, жалба није допуштена (јер је односно решење коначно), већ се против акта којим је остварено ванредно укидање може непосредно покренути управни спор — став 3, члана 266 (друга реченица), осим ако је он у погледу те управне ствари и иначе искључен.

Оваког становиште проистиче и из првог пасуса наведеног „Закључка бр. 2“ из 1986. године. Несумњиво је, ипак, да би законодавац додавањем — *de lege ferenda* — проблематичног, односно претпостављеног „*и*“ у текст става 2, члана 266, отклонио недоумице око питања надлежности за ванредно укидање решења.

Сматрамо, такође, да надлежност за поступање по члану 266. не зависи пресудно од тога да ли је у конкретном случају против првостепеног решења (као предмета ванредног укидања) допуштена жалба, нити од околности да ли допуштена жалба има одгодно дејство, нити од чињенице да ли је жалба (када је била могућа) изјављена или не — као ни од наступања правноснажности дотичног решења (15). Наш заузети став произлази из природе „Ванредног укидања“ као изузетне и крајње правне мере, из особености и сврхе ове правне установе — као и из њене не-

(14) Комплетан текст става 3, члана 266. гласи: „Против решења којим се раније решење укида допуштена је жалба само кад је то решење донео првостепени орган. У противном, против таквог решења може се непосредно покренути управни спор“.

(15) С. Поповић *оп. cit.*, стр. 676), насупрот, баш на тим „ментима“ темељи разграничење овлашћења за ванредно укидање између првостепеног, другостепеног и надзорног органа.



зависности и одвојености од других правних средстава која се могу уложити против једног управног акта. Будући да је код „Ванредног укидања“ често одлучујућа, између осталог, хитност (посреди је извршно решење чије је извршење неретко већ у току), од мањег је значаја ко ће дато овлашћење у конкретној ситуацији искористити — сâм издавалац извршног решења, или други (надлежни) орган: *може било један, било други* (чим дође у прилику да примени члан 266) — при чему је неважно у којој се фази редовног поступка или поступка по неком ванредном правном средству то чини (временског ограничења нема).

### III

Питање да ли се поступак код „Ванредног укидања“ и сâма та интервенција врше једино по службеној дужности надлежног (надлежних) органа, или и поводом одговарајућих правних захтева заинтересованих лица, чини се знатно једноставнијим од претходног. Код одговора, констатујемо, да Закон у члану 266. уопште *не помиње* било какве „заинтересоване субјекте“ и, с тим у вези, могућност њиховог формалног укључивања у односни поступак. Насупрот томе, када жели да у одређеним ситуацијама призна процесну легитимацију (тј. право да се добије одговор на поднети „захтев“, односно „предлог“) појединим категоријама лица, законодавац то и изричито пропише — прецизно одређујући о којим је правним субјектима реч (16). Наравно, речено не утиче на могућност укључивања неформалних иницијатива, обичних предствки — што се у сваком случају подразумева. На основу изложеног, у ситуацији коју уређује члан 266. ЗУП-а не постоји обавеза органа на издавање посебног решења поводом таквих иницијатива. Нагласимо, даље, да је код „Ванредног укидања“ одлучујућа *оцена* надлежног органа о испуњености законских услова за предузимање ове правне интервенције, као и његова *процена* — и када су законски услови испуњени — о неопходности (*„ако је то потребно“*, пише у Закону) да се то правно средство употреби у одговарајућем обиму (Закон вели *„може се укинути...“*, и то у целини или само делимично). Реч је о његовој *дискреционој оцени* у законским оквирима.

Према томе, закључимо: „Ванредно укидање“ *отпочиње и остварује се искључиво по службеној дужности* (официјелна максима) *надлежног* (надлежних) *органа*, и то без временске границе вршења. Ипак, односни орган није дужан већ *само овлашћен* на предузимање такве мере, у ситуацији када је (према његовој процени) то неопходно („потребно“) да би се очувала заштићена јавна добра. Другим (заинтересованим) правним субјектима ЗУП (у члану 266) не даје легитимацију за формално укључивање у поступак. Они, дакле, немају право да добију одговор у облику посебног решења, ако њихова иницијатива (услерена у правцу ванредног укидања једног управног акта) не буде прихваћена.

Због свега тога, став изражен у цитираном „Закључку бр. 2“ управно-судских одељења (други и трећи пасус) сматрамо правилним и заснованим на Закону.

### IV

Приказана гледишта наших судова представљају добар пример стваралачког приступа у разумевању правних формула, задржавајући, истовремено, неопходни законски ослонац. Узимајући их за повод ширих разматрања у овоме раду, покушали смо да кроз коментар одговарајућег законског текста пронађемо фини равнотежу у правним обележјима датог института.

(16) Тако је учињено, на пример, код „Поништавања и укидања по праву надзора“: Надлежан орган доноси решење о поништењу решења по службеној дужности, по захтеву странке, јавног тужиоца или друштвеног правобраниоца самоуправљања, а решење о укидању по службеној дужности или по захтеву јавног тужиоца или друштвеног правобраниоца самоуправљања“ (члан 264, став 2. ЗУП-а). Слично је поступљено и код „Оглашавања решења ништавим“: „Решење се може у свако доба огласити ништавим по службеној дужности или по предлогу странке или јавног тужиоца“ (члан 268, став 1. ЗУП-а).

Отуда, у одговору на два основна спорна питања код „Ванредног укидања“ из члана 266. ЗУП-а и два различита, чак супротна полазишта. Једно, слободније и шире, не дословно и круто, већ „систематско“ и „циљно“ тумачење — код решавања проблема који је орган законски овлашћен на предузимање дотичне интервенције. Друго, супротно полазиште, *рестриктивно и строго језичко поимање* — при објашњењу начина на који се покреће и спроводи поступак ванредног укидања решења. Код првог полазишта, подразумева се (као правило) и нешто што законодавац није изричито рекао. Код другог, узима се као законодавчева воља једино оно што је он заиста и изјавио, без икаквог проширивања — уз мисао да би законодавац, да је „хтео више“, и рекао више.

Уместо да из претходних реченица извлачимо закључак о колебању и недоследности резонувања наших управно-судских одељења, а посебно и писца ових редова — можда бисмо могли потражити неки заједнички именитељ за оба наведена упоришта. Изгледа да је то јавни интерес, комбинован с официјелном максимом и дискреционом оценом надлежног органа за поступање у описаној ситуацији. Тиме би остали по страни начело правноснажности, (не)законитост одлуке која се уклања, правна сигурност, стечена права, а нарочито диспозациона (приватна) максима за интересованих лица. „Јавним интересом“, „официјелношћу“ и „дискреционом оценом“ (која поштује законске услове) било је, према томе, омишљено и наше виђење смисла законског текста члана 266 — еластично у погледу одређивања овлашћених органа за ванредно укидање, а нееластично у погледу непризнавања другим субјектима правне легитимације за суделовање у томе поступку.

*мр Оливера Вучић,  
асистент Правног факултета у Београду*

## ОБАВЕЗА ОБЈАВЉИВАЊА И ЗАБРАНА ПОВРАТНОГ ДЕЈСТВА ОПШТИХ АКТА ДРУШТВЕНО-ПОЛИТИЧКИХ ЗАЈЕДНИЦА

### I

1. Представком јавног тужиоца општине Владичин Хан иницирано је покретање поступка пред Уставним судом Србије за оцену законитости члана 19. Одлуке о увођењу самодоприноса за територију општине Владичин Хан.

Иницијатор је навео да је поменута Одлука објављена у два службена гласила — „Службеном гласнику Јужноморавског региона”, број 11, од 13. маја 1987. и „Службеном гласнику СР Србије”, број 20, од 30. маја 1987. године, да је чланом 19. објављених текстова Одлуке различито одређено време њеног ступања на снагу, као и да је истим чланом Одлуци дато повратно дејство. Наиме, по Одлуци која је објављена у „Службеном гласнику Јужноморавског региона” одредбом члана 19. изричито је предвиђено: „Ова одлука ступа на снагу осмог дана од дана објављивања у „Службеном гласнику Јужноморавског региона”, а Одлуком објављеном у „Службеном гласнику СР Србије”, одредбом члана 19. да „ова Одлука ступа на снагу осмог дана од дана објављивања у „Службеном гласнику СР Србије””. Према овоме је једна те иста одлука ступила два пута на снагу, и то: 21. маја 1987. према објављивању у „Службеном гласнику Јужноморавског региона” и 8. јуна исте године према одредби из „Службеног гласника СР Србије”. При томе је у оба гласила чланом 19. утврђено да ће се поменута Одлука примењивати од 1. априла 1987. године, иако је Одлука донета на референдуму 19. априла 1987, а верификована н седници Скупштине општине 23. априла исте године.

2. Чланом 7. Закона о самодоприносу одређено је да се одлука о увођењу самодоприноса објављује у службеном гласилу у коме се објављују прописи Скупштине општине и њених органа. Пошто је, на основу одговора на наводе иницијатора, утврђено да је „Службени гласник Јужноморавског региона” службено гласило у коме се објављују прописи Скупштине општине Владичин Хан и њених органа, Суд је оправдано стао на становиште да је Одлука о којој се расправља законита у погледу објављивања, и да је ступила на снагу 21. маја 1987. године. С тим у вези Суд је закључио да је објављивање исте Одлуке у „Службеном гласнику СР Србије” — „без правног значаја и дејства” (1), јер је та одлука ваљаним објављивањем већ ступила на снагу. У прилог таквог закључка иде и одговор председника Извршног савета Скупштине општине Владичин Хан на наводе иницијатора, да је објављивање које је уследило касније у „Службеном гласнику СР Србије” било мотивисано што ширим обавештавањем грађана и служби које су дужне да по овој Одлуци поступају, при чему је учињена техничка грешка око одређивања дана њеног ступања на снагу.

У погледу другог дела одредбе члана 19. утврђује се да ће се Одлука о увођењу самодоприноса примењивати од 1. априла 1987. године.

(1) Видети образложење Одлуке Уставног суда Србије ИУ број 369/87 од 3. децембра 1987, „Службени гласник СР Србије”, број 1, од 23. јануара 1988, стр. 12.

чиме њена примена почиње у време када још није била донета (навели смо да је Одлука донета 19. априла 1987). Суд је закључио да је поменути чланом 19. Одлуци дато повратно дејство што је несагласно са чланом 235, став 1. Устава СР Србије, према коме општи правни акти не могу имати повратно дејство.

3. На основу ових закључака Уставни суд Србије је одлучио да не прихвати иницијативу за оцену законитости члана 19. Одлуке о увођењу самодоприноса за територију општине Владичин Хан у делу који гласи: „Ова Одлука ступа на снагу осмог дана од дана објављивања у „Службеном гласнику Јужноморавског региона“, и да се поништава члан 19. ове Одлуке у делу који гласи: „а примењиваће се од 1. априла 1987. године“.

## II

Из изложеног се види да се као вредна пажње јављају два правна питања. Једно из материје објављивања правних аката, и друго из области важења правних аката у времену, односно могућности да се новодонети правни акт примењује и пре његовог ступања на снагу.

1. Најпре о објављивању. Опште је познато да је ступање на снагу закона условљено његовим објављивањем (2). По нашем праву, закони, други прописи и општи акти органа друштвено-политичких заједница ступају на снагу најраније осмог дана од дана објављивања, а само из нарочито оправданих разлога може се одредити да ступе на снагу у року краћем од осам дана од дана објављивања или истог дана када су објављени. Објављивање закона (или другог правног акта) је, дакле, чин од битног значаја за његов живот, односно примену, и иако он не улази у основне фазе поступка за доношење закона, ипак закон не може ступити на снагу без *одговарајућег* (подвукла О. Е.) објављивања (3). У том смислу се изјашњава и пракса уставних судова (4).

У случају коме смо посветили овај коментар спорна ситуација је настала услед двоструког објављивања и тиме изазване „забуне“ код оних субјеката на које се донети правни акт односи, када је поменути акт ступио на снагу. Како се у важећим нормама којима се регулише питање објављивања правних аката инсистира на „одговарајућем“ начину објављивања, посао Суда је на изглед био лак. Карактер одговарајућег начина објављивања у датом случају, у смислу одредбе члана 196. Статута општине Владичин Хан („Службени гласник ЈМРЗ“, бр. 15/82) има једино објављивање у „Службеном гласнику Јужноморавског региона“, те се и почетак дејства донетог акта „рачуна“ с обзиром на ово објављивање. Но, овде се ипак не сме занемарити једна констатација. Ако је акт објављивања сложени чин који у себи садржи више правно релевантних момената, описано поступање приликом објављивања није лишено сва-

(2) Ово правило је добило своје заслужено место у делу устава који је посвећен принципу уставности и законитости. И то како у Уставу СФРЈ, тако и у уставима социјалистичких република и социјалистичких аутономних покрајина. При томе се у свим овим уставима могу наћи одредбе по којима се прихвата принцип обавезног објављивања закона, других прописа и општих аката органа друштвено-политичких заједница, пре њиховог ступања на снагу. (Устав СФРЈ — члан 208. и 209; Устав СР Босне и Херцеговине — члан 219—220; Устав СР Црне Горе — члан 232—234; Устав СР Хрватске — члан 290—293; Устав СР Македоније — члан 260, 261; Устав СР Словеније — члан 257—259; Устав СР Србије — члан 232—234; Устав САП Косова — члан 229—230; Устав САП Војводине — члан 231—232.

(3) Видети више о томе: Слободан Перовић, *Ретроактивност закона и других општих аката — теорија сукоба закона у времену*, Београд, 1984, стр. 10 и 11. Перовић, *расправљајући*, потом, о разлозима због којих је објављивање закона акт неопходан за његову правну снагу наводи два мишљења. Према једном, „да би воља законодавца стекла правну егзистенцију потребно је да буде и манифестована кроз извесне спољне, доступне и извесне акте“, а према другом, „објављивање само за себе представља битан елемент у поступку доношења закона и тек оно закону даје потпуну перфекцију“ (стр. 12).

(4) У одлуци Уставног суда Војводине У-299/84 од 5. марта 1985. „Службени лист САП Војводине“, број 25/85, изричито се каже: „Ступање на снагу је почетак важења одређеног правног акта. Тренутак ступања на снагу правног акта је веома важан, јер норма, тј. правни акт производи дејство од тог тренутка. Да би се субјекти на које се норма, односно правни акт, односи могли упознати с њом, одређује се да протекне време између објављивања норме и њеног ступања на снагу“. Наведено према: А. Фрирерман — А. Никוליћ, *Пракса уставних судова и судова удруженог рада*, Београд, 1987, стр. 945. У том смислу је и став Уставног суда Босне и Херцеговине (У број 91/71, Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, број 12 од 1972, страна 13 и У број 121/76, Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, број 23 од 1978, стр. 23).

ког значаја и тежине. Пре свега, објављивањем субјекти на које се донети акт односи упознају његову садржину и правни режим који он доноси тако да би могли да почну да се понашају по његовим одредбама. Такође, правни поредак познаје и примењује опште правило по коме незнање закона никога не оправдава (*Ignorantia legis neminem excusat*), при чему се полази од правила да људи знају закон и да се, управо због тога што познају његову садржину, понашају у складу или у супротности са законом (5). Ситуација настала услед двоструког објављивања довела је до тога да члан 19. оспорене Одлуке има различиту садржину, што је опет за последицу имало стварање два различита правна ефекта и тиме, што је суштина ствари, у крајњој линији, нарушавање основних постулата правног уређења, правне сигурности и једнакости грађана.

2. У погледу ретроактивности, другог од два правна питања која се овде постављају, у нашем праву, у Уставу СФРЈ од 1974. се каже: „Закони и други прописи и општи акти органа друштвено-политичких заједница не могу имати повратно дејство. Само законом се може одредити да поједине његове одредбе, ако то захтева општи интерес, имају повратно дејство (6). И у одредбама републичких и покрајинских устава садржан је овај критеријум општег интереса, с тим што не постоји јединствен став о томе да само општи акти органа друштвено-политичких заједница не могу имати повратно дејство (7). Наиме, Устав СР Србије, једнако као и устави социјалистичких република Македоније и Словеније и социјалистичких аутономних покрајина Косова и Војводине, предвиђа да „закони и други прописи и општи акти не могу имати повратно дејство“, не ограничавајући тако забрану ретроактивности само на опште акте органа друштвено-политичких заједница (8). Како је у примеру из праксе којим се у овом прилогу бавимо реч о одлуци одговарајућег органа општине, јасно је да је давање повратног дејства оваком акту чин противан одговарајућој одредбе Устава СР Србије. Одлучивши да поништи члан 19. ове Одлуке у делу којим се одређује њена примена и пре времена њеног доношења, Уставни суд Србије је потврдио да само поједине, и то искључиво законске одредбе могу имати ретроактивно дејство, а не и прописи издати на основу тих одредаба (9). Сасвим разумљиво да је у таквој одлуци Суда апсорбован и општеприхваћен став да се у циљу одбране принципа правне и других облика друштвене сигурности спречава, односно — боље речено, онемогућава, простирање једног правног акта у прошлости, тј. у време пре његовог ступања на снагу. Увидом у одговарајућу праксу рада Уставног суда Србије писац овога прилога се уверио у његов доследан став по овом питању (10).

(5) Слободан Перовић, *op. cit.* стр. 12. Перовић закључује да је у ствари ово једна фикција којом се правни поредак „брани“ од приговора одређених субјеката да им у конкретном случају није био познат закон, односно одговарајућа законска одредба.

(6) Члан 211, став 1. и 2. Устава СФРЈ од 1974. године.

(7) Члан 221. Устава СР Босне и Херцеговине („Службени лист СР Босне и Херцеговине“, број 4/74); члан 235. Устава СР Црне Горе („Службени лист СР Црне Горе“, број 5/74); члан 295. Устава СР Хрватске („Службени лист СР Хрватске“, број 8/74); члан 262. Устава СР Македоније („Службени весник на СР Македонија“, број 7/74); члан 261. Устава СР Словеније („Урадни лист СР Словеније“, број 6/74); члан 235. Устава СР Србије („Службени гласник СР Србије“, бр. 8/74); члан 231. Устава САП Косова („Службени лист САП Косова, број 4/74); члан 234. Устава САП Војводине („Службени лист САП Војводине“, број 4/74).

(8) Идентичне одредбе са Уставом СФРЈ имају уставни СР Босне и Херцеговине, СР Црне Горе и СР Хрватске.

(9) Овакав став уставотворца изражава његов рестриктиван приступ опсегу ретроактивности са гледишта хијерархије нормативних аката. Видети више о томе: Слободан Перовић, *op. cit.* стр. 201.

(10) Као пример може се навести одлука Уставног суда Србије којом се поништава члан 9. Одлуке СО Топола о посебном општинском порезу на промет производа и услуга у промету („Службени лист региона Шумадије и Поморавља“, број 1/86), у делу који гласи: „да применљивање се од 1. јануара 1986. године“, јер је утврдио да је чланом 9. ове Одлуке прописано да ова Одлука ступа на снагу осмог дана од дана објављивања у „Службеном листу региона Шумадије и Поморавља“, а да ће се примењивати од 1. јануара 1986. године, што значи да је истој дато повратно дејство, противно принципу из члана 235. Устава СР Србије, односно да је са поменутом уставном одредбом у супротности давање повратног дејства пропису скупштине општине. (ИУ — 401/86 од 18. јуна 1987, наведено према Билтену Уставног суда Србије број 1, од 1987, стр. 51—52). Слично је поступило и Уставни суд Босне и Херцеговине у својим одлукама: У 197/74 од 21. новембра 1975 („Службени лист СР Босне и Херцеговине“, бр. 40/75), Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, Сарајево, 1976, бр. 19, стр. 24 и У број 66/73, од 25. маја 1973 („Службени лист Босне и Херцеговине“, број 17/73), Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, Сарајево, 1973, број 14, стр. 5.

## ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА ЈУГОСЛАВИЈЕ

СВЕ ДОК ЈЕ ЧОВЕК И ГРАЂАНИН, ОН ПОДЛЕЖЕ ВОЈНОЈ ОБАВЕЗИ,  
ОД КОЈЕ ГА НЕ МОЖЕ ОСЛОБОДИТИ НИКАКВО ЊЕГОВО  
УВЕРЕЊЕ И ПОГЛЕД НА СВЕТ

Позивајући се на слободу мисли и опредељења и слободу вероисповести зајамчене Уставом СФРЈ, подносилац иницијативе за покретање поступка за оцењивање уставности Закона о војној обавези и Кривичног закона СФРЈ сматра да одредбе тих закона којима се утврђује кад се постаје војник, односно утврђује да одбијање примања и употребе оружја представља кривично дело — нису сагласне са Уставом СФРЈ.

Уставни суд Југославије није прихватио поднету иницијативу.

Одбрана земље је, према члану 172. Устава СФРЈ, неприкосновено и неотуђиво право грађанина и његова највиша дужност. Грађанин, по члану 241. Устава, подлеже општој војној обавези.

Грађанин нема више дужности него што је дужност одбране земље. Грађанин није апстрактан појам, већ појам који означава припадност човека једној одређеној, организованој друштвеној заједници, у којој човек, као грађанин, има не само права него и дужности. Дужности које има према заједници, грађанина не може ништа ослободити, па ни његова философска и религијска уверења и поглед на свет. Грађанин, према томе, има не само дужност одбране земље, већ и дужности које проистичу из те основне и највише дужности припадника друштвене заједнице. Из дужности одбране земље, наиме, произлази и војна обавеза, служење војног рока у оружаним снагама СФРЈ, у току чијег трајања се грађанин оспособљава за вршење највише дужности — одбране земље. Без служења војне обавезе, грађанин није оспособљен за испуњавање његове највише дужности. Према томе, никога његова уверења не могу ослободити не само дужности одбране земље, већ ни дужности служења војног рока, односно дужности примања и употребе оружја. Грађанин који свесно одбија да извршава своју уставну и законску обавезу доводи себе у сукоб с друштвом, па мора рачунати на последице тога сукоба, односно на одговорност због одбијања да поступи по обавези утврђеној Уставом и Законом. Стога се грађанин у том случају не може позивати ни на каква своја уверења, па ни на то да одбрани земље може послужити и ако не служи војни рок, односно не испуњава општу војну обавезу, одбија примање и употребу оружја.

Позивање на уверења која налажу примање и употребу оружја значи захтев за постизањем посебног положаја у друштву, положаја у коме обавезе према друштву зависе од личне оцене појединца о томе да ли је дужан или није да испуњава те обавезе. То је захтев којим се грађанин ставља изнад друштва, што не може бити право ниједног члана друштвене заједнице. Уважавање таквог захтева значило би кршење Устава, а свако ко би омогућио остваривање таквог захтева морао би да одговара за повреду Устава.

Грађанин нема само слободе и права, већ и дужности. Дужности су корелатив слобода и права човека и грађанина. Нико се у друштву, кад су у питању обавезе које произлазе из припадности одређеној заједници, не може позивати само на своје слободе и права, на то да му оне дају основа да не испуњава одређене дужности. Отуд слобода мисли, опредељења и вероисповести значи само слободу човека да има своје мисли, да се опредељује у својим погледима на свет, да исповеда одређена вер-

ска убеђења, али не и то да последица тих уверења буде одбијање дужности које има у заједници. Никакво лично уверење не може, према томе, грађанина ослободити обавезе испуњавања највише дужности у друштву, односно обавезе служења војног рока. Зато се не може тврдити да закон који утврђује одговорност за повреду такве обавезе није у складу са Уставом СФРЈ.

(Решење УСЈ, У бр. 247/87, од 25. новембра 1987)

### КАМАТА НА ДЕПОЗИТЕ ОРОЧЕНЕ БЕЗ НАМЕНЕ НЕ МОЖЕ ДА СЕ МЕЊА САМОУПРАВНИМ СПОРАЗУМОМ БАНАКА О ПОЛИТИЦИ КАМАТНИХ СТОПА

Банке, су, самоуправним споразумом, утврдиле нову политику камата и одредиле да ће се камате плаћати и на депозите положене, по уговору са депонентом, и пре 1. јула 1986. године, односно и пре него што је закључен оспорени споразум.

Уставни суд Југославије је оценио да оспорена одредба тога споразума није у складу са Уставом СФРЈ и да је у супротности са савезним законом.

Према чл. 174—179. Закона о основама банкарског и кредитног система, односи између банке и депонента, односно улагача, уређују се уговором. Самоуправним споразумом банака уређују се начин и заједнички услови за примање и повлачење депозита и штедних улога. Уговор садржи и одредбу о висини камате. Ако се ти односи, дакле, уређују уговором, којим се утврђује и висина камате, онда се они, што ће рећи и камата, могу мењати само изменом уговора. Уговор се закључује сагласношћу уговорних страна, и може се мењати само онако како се и закључује. Уговор може бити измењен, без сагласности уговорника, само кад закон на то обавезује.

Промена камате утврђене уговором није прописана законом. Стога банку обавезује уговор који је закључила са депонентом, односно са штедишом, и не може га мењати на основу споразума банака о политици каматних стопа, који је закључен после закључења уговора између банке и депонента односно штедише. Оспорени самоуправни споразум стварно делује уназад, без обзира на то што нема формалне одредбе о повратном деловању. Иако, у начелу, не постоји уставна забрана повратног дејства самоуправног општег акта, она је утврђена чланом 577. Закона о удруженом раду, према коме самоуправни општи акт може имати повратно дејство у складу са законом, и природом односа који се уређују самоуправним општим актом. Неспорно је да Законом о основама банкарског и кредитног система није прописано да споразум банака о политици каматних стопа може имати повратно дејство. Како, дакле, за такво дејство оспореног споразума нема законског основа, а у питању су односи чија природа не дозвољава његово повратно деловање, очито је да оспорена одредба споразума има повратно деловање које није допуштено, и које је, према томе, у супротности са савезним законом.

Налазећи, дакле, да оспорена одредба самоуправног споразума банака о политици каматних стопа има повратно деловање које није допуштено, Уставни суд Југославије укинуо је оспорени одредбу самоуправног споразума банака о политици каматних стопа.

(Одлука УСЈ, У бр. 277/86, од 16. новембра 1987)

### ЗЕМЉИШТЕ СЕ НАСЛЕЂУЈЕ ПОД УСЛОВИМА КОЈЕ УТВРДИ ЗАКОН

Одредбама чл. 4, 6, 19, 24. и чл. 60. Закона СР Словеније о пољопривредном земљишту прописано је да се земљорадником сматра грађанин који личним радом обрађује пољопривредно земљиште, ако је

за то оспособљен школовањем или дугогодишњим радом у пољопривреди. Грађанин који се по томе закону не сматра земљорадником, може имати у својини највише један хектар земљишта, рачунајући у ту површину и шумско земљиште. Према Закону о наслеђивању пољопривредног земљишта у СР Словенији, пољопривредно земљиште наслеђује само онај члан домаћинства који се бави пољопривредом. Остали чланови домаћинства, односно санаследници, не могу наслеђивати пољопривредно земљиште, а наследник који га може наследити има обавезу да осталим наследницима исплати вредност наследничког удела.

Подносилац иницијативе за покретање поступка за оцењивање уставности одредаба наведених републичких закона сматра да те одредбе закона нису сагласне са Уставом СФРЈ, будући да грађане онемогућују да остваре право на наслеђивање, зајамчено Уставом СФРЈ.

Уставни суд Југославије није прихватио поднету иницијативу.

Право на наслеђивање, зајамчено чланом 194. Устава СФРЈ, остварује се, по тој одредби Устава СФРЈ, у складу са законом. Како ће бити остварено зајамчено право на наслеђивање, зависи, према томе, од тога како ће закон којим се уређује право на наслеђе уредити питања наслеђивања. Тиме је омогућено да се законом уреде сва питања од значаја за остваривање права на наслеђе, а то значи и одређени услови под којима се то право остварује, кад је у питању наслеђивање пољопривредног и шумског земљишта, односно других средстава за рад. Право на наслеђивање није, према томе, апсолутно, у смислу немогућности да оно буде подвргнуто одређеним ограничењима, утврђеним законом. Закон којим се уређује право на наслеђивање може, дакле, кад је у питању наслеђивање пољопривредног земљишта, утврдити одређене услове од чијег испуњења зависи могућност наслеђивања тога земљишта. Занимање наследника може, стога, бити чињеница од које зависи како ће наследник остваривати право на наслеђе. То значи да закон може утврдити да наследник који није земљорадник не може, уопште, наследити пољопривредно земљиште, или може наследити само одређену површину.

Одредбама оспорених закона утврђују се одређена заштита пољопривредног земљишта и заштита домаћинства којима је пољопривреда једино или основно занимање, у циљу очувања и развоја постојећих пољопривредних газдинстава. У питању је, дакле, изражавање друштвене потребе за очувањем пољопривредног земљишта и развој пољопривреде и пољопривредних газдинстава у складу са одредбама чл. 75—78. Устава СФРЈ. Тиме, по оцени Уставног суда Југославије, није доведено у питање остваривање права на наслеђивање, зајамченог Уставом СФРЈ. Оспореним одредбама републичких закона не укида се право на наслеђивање, зајамчено Уставом СФРЈ, будући да наследник који није земљорадник није лишен права на наслеђе, него само ограничен у његовом остваривању, а ограничење тога права повлачи обавезу наследника који је пољопривредник да осталим наследницима исплати вредност наследничких удела на којима они, по том основу, не могу стећи право својине.

*(УСЈ, решење У бр. 469/87, од 11. јануара 1988)*

## ЗАШТИТОМ ДРЖАВИНЕ ОСТВАРУЈЕ СЕ НАЧЕЛО ПРАВНЕ СИГУРНОСТИ

Према члану 78, став 2. Закона о основним својинскоправним односима, право на судску заштиту (државинску тужбу) има сваки држалац, па и онај који је до ствари дошао силом, преваром или злоупотребом поверења; такав држалац не ужива државинску заштиту само према лицу од кога је на такав начин дошао до државине ствари.

Грађанин сматра да одредба члана 78, став 2. Закона о основним својинскоправним односима није сагласна са Уставом СФРЈ, будући да омогућава да државина стечена силом, доведе до стицања права својине по основу одржаја.



Заштита државине, па и оне стечене силом, преваром или злоупотребом поверења, установљена је у интересу правне сигурности, спречавања самовласног прибављања права, односно самовласне заштите права. Функција је организоване друштвене заједнице да својим члановима пружа заштиту права и да спречава самовлашће и самовласну заштиту права. Стога друштвени органи морају давати заштиту и у случају кад треба заштитити фактичко стање, државину ствари, па и оне која је стечена незаконито (осим у случају кад држалац жели да заштити државину од лица од кога је дошао до ствари на незаконит и несавестан начин). Смисао је члана 78, став 2. Закона о основним својинскоправним односима, према томе, у заштити права грађана, односно у заштити начела правне сигурности. Државинску заштиту не ужива само онај држалац који је у спору с власником из чијег је поседа узео ствар на изложени начин. Према сваком трећем лицу, он такву заштиту треба да ужива. Самозаштита је дозвољена, дакле, само власнику који је државину изгубио силом, преваром или злоупотребом поверења. Тако стечена државина није основ за стицање права својине одржајем, будући да је другим одредбама оспореног закона прописано да таква државина не води својини. Према томе, привремена заштита државине и таквог држаоца, у односу на трећа лица, служи искључиво остваривању начела правне сигурности као једне од основних правних вредности, а не и стицању права својине на основу такве државине. То што држалац ствари до које је дошло на један од речених начина ужива заштиту у спору с трећим лицем не даје му основ за стицање права својине, чак и у случају успеха у парници са трећим лицем. Уколико власник од кога је држалац на силу дошао до поседа ствари не оствари самозаштиту, већ покрене државинску парницу, такав држалац не може успети у тој парници, па му незаконита државина ни у ком случају не служи као основ за стицање права својине на било који начин, па ни одржајем.

Према томе, имајући у виду да се одредбом члана 78, став 2. Закона о основним својинскоправним односима само фактичко стање штити, да тај пропис није основ за стицање права својине одржајем, Уставни суд Југославије налази да је оспорена одредба наведеног закона у складу са Уставом СФРЈ и да, због тога, нема основа за покретање поступка за оцењивање њене уставности.

*(Решење УСЈ, У број 461/87, од 14. јануара 1988)*

## ПОВРАТНО ДЕЈСТВО ОДЛУКА СИВ-а О ОДРЕЂИВАЊУ ЦЕНА ПОЈЕДИНИХ ПРОИЗВОДА

Одлуком Савезног извршног већа о одређивању цена појединих производа од интереса за целу земљу, прописано је да ће цена одређених производа те врсте износити највише онолико колико је износила пре доношења те одлуке, тј. 1. октобра 1987. године.

Неколико организација удруженог рада покренуло је пред Уставним судом Југославије поступак за оцењивање уставности те одлуке, као и за оцењивање уставности Закона о основама система друштвене контроле цена, на основу кога је донета оспорена одлука.

Уставни су Југославије одобрио је предлог организација удруженог рада да се утврди неуставност наведеног Закона, односно неуставност Одлуке Савезног извршног већа.

Пропис органа друштвено-политичке заједнице, па ни пропис Савезног извршног већа, не може имати повратно дејство. Али, пре него што се одговори на питање уставности таквог прописа, ваља утврдити да ли он, уопште, има повратно дејство. Треба имати у виду, пре свега, да повратно дејство постоји само онда кад се одређени пропис протеже и на односе настале пре његовог доношења, односно пре његовог ступања на снагу. И тада се мора имати у виду да ли нови пропис делује на свршене односе, настале и завршене пре доношења тога прописа, или на

односе који су у току. Повратно дејство може постојати само онда кад се одређен пропис има применити на већ завршена стања и односе. Ако су односи у току, не може се говорити о повратном дејству прописа уопште, а још мање о евентуално неуставном повратном дејству прописа органа друштвено-политичке заједнице.

Оспореном одлуком Савезног извршног већа није прописано да цене утврђене том одлуком важе од 1. октобра 1987. године (дакле пре него што је та одлука ступила на снагу), већ само то да ће нове цене, које важе после ступања одлуке на снагу, бити цене које су важиле на дан 1. октобра 1987. године. Стога се у овом случају не може говорити, уопште, о повратном деловању оспорене одлуке Савезног извршног већа, јер таквог деловања нема. Стога сама чињеница што су као основ за одређивање нових цена узете цене које су већ важиле пре доношења те одлуке не значи да та одлука има повратно деловање. Иначе, мора се имати у виду да је овде реч о политици цена, и да је Савезно извршно веће овлашћено да утврђује начин на који ће остварити ту политику, а то значи да има овлашћење да цене одређених производа одреди на начин којим ће, по оцени Савезног извршног већа, најбоље бити остварена политика цена коју оно утврђује. Отуда чињеница што су као нове цене утврђене оне које су већ постојале, ствара само привид повратног деловања прописа, иако таквог деловања с обзиром на речено, у ствари и нема, па нема разлога због кога би оспорена одлука морала бити оглашена неуставном. Још мање за то има основа кад је у питању наведени Закон, којим се не решава питање које је овде предмет спора, већ само утврђују одређена овлашћења Савезног извршног већа у утврђивању и остваривању политике цена.

(УСЈ, одлука У бр. 564/87, од 24. фебруара 1988)

Припремно *Борђе Бурковић*

## ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА СРБИЈЕ

### ПРЕТВАРАЊЕ ЗАЈЕДНИЧКИХ ПРОСТОРИЈА У СТАНОВЕ

Представком Месне заједнице „Кадињача“, Нови Београд, и представкама грађана дата је иницијатива за оцену уставности Закона о надзибивању зграда и претварању заједничких просторија у станове. Оспорена је уставност Закона у целини и појединих његових одредаба и то: чл. 16, 18, 23, 31. и 33. Закона. Месна заједница „Кадињача“ оспорила је и уставност Одлуке Скупштине општине Нови Београд.

Према наводима иницијатора, Закон је неуставан из више разлога: њиме је месна заједница лишена могућности одлучивања у погледу надзибивања стамбених зграда и претварања заједничких просторија у станове, Законом је дато овлашћење општини да уређује односе који могу да се уређују само законом. Скупштина општине може да донесе одлуку о надзибивању и претварању заједничких просторија у станове без сагласности носилаца права својине, носилаца права располагања и скупа станара, већ само на основу њиховог мишљења. Неуставно се врши национализација и експропријација приватне својине и одузима, односно ограничава право коришћења на заједничким просторијама друштвених правних лица, која су носиоци права располагања на посебним деловима зграде. Станари су онемогућени да управљају заједничким просторијама и нису у могућности да у редовном поступку остварују своја права. Накнада за одузето право коришћења на заједничким деловима зграде исплаћује се сразмерно грађевинској вредности тих делова, иако

су приликом куповине станова и ови делови плаћени по тржишној цени. Законом се омогућује и привремено исељавање из стана носиоца станарског права, уз услов да му се обезбеди на привремено коришћење други стан који само у погледу величине битно не погоршава услове становања, што значи да то може да буде било какав стан.

Према одредби члана 299, став 1, тач. 3. Устава СР Србије, Република у оквиру своје законодавне надлежности уређује систем просторног и урбанистичког планирања, стамбену изградњу, имовинско-правне и друге материјално-правне односе. У оквиру ових уставних овлашћења оспореним Законом, уређена су питања надзибивања зграда и претварања заједничких просторија у станове у функцији општег интереса утврђеног чланом 2. Закона. Према овој законској одредби, сматра се да је у општем интересу надзибивање и претварање заједничких просторија у станове којим се обезбеђује изградња станова под повољнијим условима, рационалније коришћење просторија и градског грађевинског земљишта и урбанизација градова, насеља градског карактера и других насељених места. У случају надзибивања зграде, као и у случају претварања заједничких просторија у станове у друштвеном интересу се одузима односно ограничава право коришћења заједничких делова зграда друштвеним правним лицима — носиоцима права располагања и носиоцима права својине на посебним деловима зграде, као и носиоцима станарског права на становима у друштвеној својини, на начин који не доводи у питање уставности оспореног Закона.

Према члану 26. Устава СР Србије, права организација удруженог рада и другог друштвеног правног лица у погледу непокретности и друга права у друштвеној својини могу се уз одговарајућу накнаду и по поступку који су прописани законом, одузети или ограничити само ако то захтевају на основу закона утврђене потребе планског уређивања простора или изградње објеката од друштвеног значаја или другим законом одређени општи интерес. Оспореним Законом утврђен је одредбом члана 2. општи интерес за надзибивање и претварање заједничких просторија у станове и тиме је остварен услов за ограничење права на непокретностима чији су титулари друштвена правна лица, уз одговарајућу накнаду, уз одређене услове и по поступку који је оспорени Закон и предвидео.

Носиоци права својине на посебним деловима зграде имају право трајног коришћења на заједничким деловима зграде који су у друштвеној својини. С обзиром да ово специфично право акцесорне природе произлази из права својине, његовим одузимањем, односно ограничењем ограничава се на одређен начин и обим овлашћења која има носилац права својине али се при том само право не доводи у питање. Законом су, наиме, таксативно предвиђени услови надзибивања и претварања заједничких просторија у станове, којима се, поред осталог, обезбеђује да ово претварање, односно надзибивање, буде целисходно и економично и у складу са наменом зграде, да се не угрожава стабилност зграде и не погоршава употребљивост њених посебних делова, итд. Будући да се према одредби члана 82. Устава СР Србије право својине може ограничити ако то захтева општи интерес утврђен на основу закона, окакво ограничење у оквиру је уставног овлашћења законодавца и у складу са уставним принципом израженим у члану 83. Устава СР Србије да се право својине остварује и у складу са друштвеним интересом утврђеним законом. Ограничење права својине, када то захтева општи интерес, не подразумева према Уставу пристапак власника непокретности, а оспореним законом је предвиђено да се у случају одузимања, односно ограничења права коришћења на заједничким деловима зграде тражи његово мишљење. Утврђивање накнаде за одузето право коришћења на заједничким деловима зграде према њиховој грађевинској вредности у оквиру је овлашћења законодавца из члана 26. и члана 82. Устава СР Србије да утврђује критеријуме одговарајуће, односно правичне накнаде, која оспореним Законом нису прекорачена. По становишту Суда, неосновано су оспорене и законске одредбе којима је предвиђено да се на поступак утврђивања накнаде за заједничке делове зграде примењују

одговарајуће одредбе Закона о експропријацији и да поступак утврђивања накнаде не задржава остваривање права на надзиђивање, односно претварање које је одобрио надлежни орган. Према члану 299, став 1, тачка 11. Устава СР Србије, Република у оквиру своје законодавне надлежности уређује и посебне поступке у областима у којима уређује друштвене односе. Према томе, упућивање на одредбе Закона о експропријацији и утврђивање одређеног поступка у уређивању друштвених односа обухваћених овим Законом засновано је на овлашћењу из члана 299, став 1, тачка 3. и тачка 11. Устава СР Србије.

Право коришћења заједничких просторија у стамбеној згради које имају носиоци станарског права произлази из станарског права на стану у друштвеној својини. Чланом 188. Устава СР Србије зајамчено је грађанину да на стан у друштвеној својини стиче станарско право којим му се обезбеђује да под условима одређеним законом трајно користи стан у друштвеној својини ради задовољавања личних и породичних стамбених потреба. Према томе, грађанину се Уставом гарантује станарско право ради задовољавања личних и породичних стамбених потреба, а колики ће бити обим и садржај тога права ствар је опредељења законодавца, зависно од друштвених интереса, потреба и могућности спразмерно степену друштвеног развоја. Дакле, и питање права коришћења заједничких просторија и ограничења тога права такође је ствар стамбених политике, наравно уз услов да се грађанину, носиоцу станарског права ограничењем права коришћења заједничких просторија не онемогући задовољавање стамбених потреба, што се чланом 10 и чланом 24. оспореног Закона и обезбеђује. У случају привременог иселења из стана када се носиоцу станарског права у смислу члана 16. Закона обезбеђује на привремено коришћење други стан којим се битно не погоршавају услови становања у погледу величине стана, не доводи се у питање право трајног коришћења стана из кога је носилац станарског права само привремено иселењен. Оспореним Законом се не ограничава право станара да управљају зградом, како то наводе иницијатори, већ се под одређеним условима одузима, односно ограничава право коришћења заједничких делова зграде у циљу рационалнијег коришћења стамбеног простора у складу са друштвеним интересом.

Неосновани су наводи иницијатора у погледу овлашћења општина и месне заједнице у уређивању друштвених односа обухваћених овим Законом. Њиме није дато овлашћење општини да уређује односе из законодавне надлежности и да ограничава право својине, јер су законом утврђени и прецизирани поступак и услови под којима се може вршити надзиђивање и претварање, а овлашћења општине предвиђена овим Законом су у функцији остваривања законодавне политике, што је у оквиру њених права и дужности предвиђених чланом 273. Устава СР Србије. Иницијатори неосновано сматрају да би месна заједница требало да одлучује о надзиђивању зграда и претварању заједничких просторија у станове. Законом су утврђени друштвени односи који су у смислу уставних овлашћења у законодавној надлежности Републике. Уставна позиција месне заједнице утврђена је чланом 130. Устава СР Србије и тиме је одређено њено место и значај у друштвено-политичком систему, који оспореним Законом нису доведени у питање.

Из наведених разлога Суд није прихватио иницијативу за покретање поступка за оцену уставности наведених одредаба овог закона.

*(Решење Уставног суда Србије ИУ Ба. 155/85 од 21. I 1988)*

## ШКОЛСКА СПРЕМА И ЛИЧНИ ДОХОДАК

Уставни суд Југославије доставио је, на основу чл. 389. Устава СФРЈ, Уставном суду Србије иницијативу којом се тражи оцена уставности одредаба Правилника о основама и мерилима за распоређивање чистог дохотка и расподелу средстава за личне дохотке и заједничку потрошњу у Библиотеци града Београда, Београд од 30 IX 1986. године.

У представци упућеној Уставном суду Југославије наводи се да је оспореним одредбама предвиђен посебан додатак за положени стручни испит и магистратуру што је, по мишљењу иницијатора, неуставно, јер стручни испит и магистратура представљају услове за обављање послова, па стога не могу бити предвиђени као основи и мерила за стицање и расподелу личног дохотка.

Одредбама оспореног чл. 40. Правилника предвиђено је да радницима са положеним стручним испитом за послове и радне задатке које обављају припада одговарајући додатак (20, 17, 16 и 10 бодова) у утврђеном броју бодова, зависно од степена стручне спреме, а према чл. 41. Правилника магистрима наука припада додатак од 30, односно 20 бодова под условом да је Правилником о систематизацији послова и радних задатака у Библиотеци магистратура предвиђена као услов за обављање послова и радних задатака. На овај начин оспореним одредбама Правилника стручни испит и магистратура предвиђени су као посебан, додатни критеријуми за расподелу личних доходака.

Табеларним прегледом Правилника о систематизацији послова и радних задатака Библиотеке града Београда из 1980. године за већи број послова и радних задатака предвиђен је положен стручни испит или магистратура као посебан услов за обављање тих послова.

Разматрајући оспорене одредбе чл. 40. и 41. Правилника, Уставни суд Србије је утврдио да ове одредбе нису несагласне са Уставом СР Србије и нису у супротности са Законом о удруженом раду.

По оцени Суда, школска (стручна) спрема, односно специјалност или академско звање и стручни испит не могу се предвидети као једини и основни критеријум за расподелу личних доходака, али могу бити један од основа за расподелу личних доходака, кад је то по природи ствари потребно.

Разматрајући остале одредбе оспореног Правилника (чл. 14—22), Суд је утврдио да положени стручни испит и магистратура не представљају ни једини нити основни критеријум за расподелу средстава за личне дохотке, па је решио да не прихвати дату иницијативу.

Одредбама чл. 168. и 179. Закона о удруженом раду и чл. 9. Закона о радним односима утврђено је овлашћење радника у основној организацији да самостално утврђују посебне услове за обављање послова и радних задатака, зависно од природе процеса рада, услова рада, врсте и обима послова у ООУР-у. Полазећи од наведених законских одредаба, као и одредбе чл. 126. Закона о удруженом раду, Уставни суд Србије је оценио да утврђивање посебних услова за обављање одређених послова и радних задатака не искључује могућност да се исти елементи предвиде као критеријуми за расподелу средстава за личне дохотке.

*(Решење Уставног суда Србије IV бр. 535/87 од 18. II 1988)*

## ПОРЕЗ НА ПРОМЕТ — НАСТАНАК ОБАВЕЗЕ

Иницирано је покретање поступка за оцену уставности одредаба чл. 2, 7, 25, став 1. и 2. и члана 33, став 1, тачка 1. и 3. Закона о порезу на промет непокретности и права („Службени гласник СРС”, број 20/77, 59/82).

Према одредбама чл. 2. и 8. Закона, прометом непокретности и права сматра се и замена једне непокретности или права за другу непокретност или право. Обвезник пореза је сваки учесник у замени и то за непокретност, односно право које он даје у замену.

Иницијатор сматра нелогичним да замена стана у друштвеној својини не подлеже било каквим обавезама, а за замену стана у својини да се плаћа велики порез. На тај начин оспорени Закон доводи грађане у неравноправан положај и неправичан је према ономе ко је уз велика одрицања стекао стан у својини.

Према одредби члана 28, став 1. и 2. Закона, пореска обавеза настаје у тренутку потписивања уговора о преносу права својине, односно замени непокретности. Ако уговор о промету непокретности није сачињен у писменој форми, сматраће се да је пореска обавеза настала у тренутку када је купац, односно учесник у замени, ступио у посед непокретности. Одредбе члана 37, став 1, тач. 1. и 3. Закона су казнене одредбе којима су утврђене новчане казне за прекршај и то за обвезника пореза ако не пријави настанак пореске обавезе у законском року и за одговорно лице у суду, геодетској управи и другом органу који изврши оверу уговора о преносу права на непокретности без доказа о плаћеном порезу на промет и другим друштвеним обавезама.

Као разлог оспоравања одредбе члана 28, став 1. и 2. Закона иницијатор наводи да пореска обавеза треба да настаје у моменту судске овере потписа на уговору, када уговор постаје правно ваљан у смислу члана 4. Закона о промету непокретности, а не у моменту потписивања уговора, односно у моменту ступања купца у посед непокретности, како је оспореним законским одредбама предвиђено. Према наводима иницијатора, из наведених разлога су неуставне и одредбе члана 37. Закона јер не би требало да буде прекршаја у случају када се не пријави пореска обавеза након потписивања уговора и ступања у посед непокретности, будући да пореска обавеза не може тиме ни настати, већ овером потписа на уговору с обзиром да од тога момента уговор производи правно дејство у смислу члана 4. Закона о промету непокретности.

Одредбе члана 2. и члана 8. Закона неосновано су оспорене.

Порез на промет непокретности и права је инструмент пореске политике којом Република у оквиру Уставом утврђених права и дужности, уређује систем, изворе и врсте пореза и осталих дажбина. С обзиром да је замена непокретности по својој правној природи такође промет непокретности, утврђивање обавезе плаћања пореза и на овај вид промета у оквиру је уставних овлашћења Републике која оспореним законским одредбама нису прекорачена. Из наведених разлога иницијатива за оцену њихове уставности није прихваћена.

*(Решење Уставног суда Србије IV бр. 14/84 од 21. маја 1987)*

*Припремио Томислав Вељковић*

## ОДЛУКЕ СУДА УДРУЖЕНОГ РАДА СРБИЈЕ

### ВРШЕЊЕ ФУНКЦИЈЕ САМОУПРАВНЕ РАДНИЧКЕ КОНТРОЛЕ И ОДГОВОРНОСТ ЗА ТЕЖУ ПОВРЕДУ РАДНЕ ОБАВЕЗЕ

Радник је у предлогу за покретање поступка навео да је на збору радника изразио сумњу у тачност завршног рачуна о пословању основне организације за 1986. годину. Због тога је против њега покренут дисциплински поступак, а он оглашен одговорним за тежу повреду радне обавезе изношења нетачних чињеница у намери да се основној организацији умањи углед па му је изречена мера новчане казне. Радник сматра да наведену тежу повреду радне обавезе није учинио. Предложио је да суд удруженог рада усвоји његов захтев и поништи одлуку дисциплинске комисије о изреченој дисциплинској мери.

Основни суд удруженог рада у Титовом Ужицу је одлуком РО 1090/87. од 29. октобра 1987. године одбио стављени захтев. Првостепени суд је на основу списка дисциплинског поступка, саслушаних сведока и изјава учесника утврдио да је радник у оквиру једног облика самоуправног одлучивања изразио сумњу у истинитост завршног рачуна за

1986. годину. Ова сумња није потврђена, па је радник оглашен одговорним за тежу повреду радне обавезе из члана 1, тачка 38. Правилника о дисциплинској и материјалној одговорности — изношење или проношење нетачних чињеница у намери да се раднику или основној организацији умањи углед. Зато му је, по становишту првостепеног суда, за наведену тежу повреду радне обавезе правилно изречена дисциплинска мера новчане казне.

Суд удруженог рада Србије је одлуком II РО 6142/87. од 21. јануара 1988 године уважио жалбу радника, преиначио побијану одлуку и усвојио захтев. Приликом одлучивања о жалби Суд је пошао од тога да се новчана казна може изрећи само за теже повреде радних обавеза, односно друге повреде радне дисциплине које су одређене законом и утврђене самоуправним општим актом. Према одредбама члана 196, став 1. Закона о удруженом раду, новчана казна се може изрећи за тачно прописане теже повреде радних обавеза, али не и за изношење или проношење нетачних чињеница које могу штетити угледу организације или осталих радника. Ова повреда није обухваћена чланом 196, став 1. Закона о удруженом раду, што значи да се раднику, чак и да је учинио исту, није могла изрећи дисциплинска мера новчане казне.

Осим тога, радник који на збору радника, на седници Радничког савета или у оквиру других облика одлучивања, односно у вршењу самоуправне радничке контроле у организацији удруженог рада, стави примедбу или предлог и изнесе мишљење, и захтева допунске податке и допунски извештај о раду и пословању организације удруженог рада и међусобним односима у раду, не може због тога бити позван на одговорност, ни стављен у неповољнији положај (члан 553, став 3. Закона о удруженом раду). У конкретном случају, радник је на једном од зборовра ставио примедбу на завршни рачун основне организације и на тај начин непосредно вршио самоуправну радничку контролу. Он је обављао своју самоуправљачку функцију због чега није могао бити позван на дисциплинску одговорност. Покрећући против радника дисциплински поступак, у основној организацији се хтело да се онемогући свака критика упућена поступцима и актима самоуправних и пословодних органа и стручних служби. Они се тиме чине недодирљивим што је супротно неприкосновеном и неотуђивом праву радног човека на самоуправљање утврђеном чланом 155, став 1. Устава СФРЈ. Најзад, заштиту радника у овим случајевима посредно предвиђа и члан 533, став 4. Закона о удруженом раду: пословодни орган, односно радник са посебним овлашћењима и одговорностима који позове радника на одговорност или на основу чијег утицаја се радник стави у неповољнији положај, чини тежу повреду самоуправљачке функције и радне обавезе.

*(Одлука Основног суда удруженог рада у Титовом Ужицу РО 1090/87 од 29. октобра 1987. и одлука Суда удруженог рада Србије II РО 6142/87. од 21. јануара 1988)*

## УПУЋИВАЊЕ У ИНОСТРАНСТВО У ОКВИРУ МЕЂУНАРОДНЕ ТЕХНИЧКЕ, ПРОСВЕТНО-КУЛТУРНЕ И ДРУГЕ САРАДЊЕ И ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА

Радник је у предлогу за покретање поступка навео да је оглашен одговорним за тежу повреду радне обавезе учињене неоправданим узастопним изостајањем са посла најмање пет радних дана. Одлуком дисциплинске комисије изречена му је мера престанка радног односа. Радник, међутим, сматра да се не може говорити о његовој дисциплинској одговорности. Он је био у иностранству у оквиру међународне техничке сарадње где је требало да остане све време на које је упућен. Наводи да има право да се врати на рад у исту основну организацију јер пре одласка није прекинуо радни однос. Како се у конкретном случају не ради о неоправданом изостајању са посла, нити се против њега уопште

могао покренути и водити дисциплински поступак, предложио је да суд удруженог рада поништи одлуку о престанку радног односа, обавезе основну организацију да га врати на рад и распореди на послове, односно радне задатке који одговарају његовој стручној спреми и усвоји захтев за накнаду штете због изосталог личног дохотка.

Основни суд удруженог рада у Београду је одлуком ДМ-437/87. од 8. октобра 1987. године одбио стављени захтев. Утврдио је да је Раднички савет одобрио раднику одсуство без накнаде личног дохотка од 1. јануара до 31. децембра 1986. године ради стручног усавршавања у Сједињеним Америчким Државама. Како самоуправни орган није дао сагласност за продужење неплаћеног одсуства до септембра 1987. године, радник се из иностранства вратио 20. фебруара, а на рад јавио 2. марта 1987. године. Он је, дакле, неоправдано изостао са посла од 1. јануара до 1. марта 1987. године. Зато му је на основу члана 197, став 2. Закона о удруженом раду правилно изречена мера престанка радног односа.

Суд удруженог рада Србије је одлуком II РО 6032/87. од 19. јануара 1988. године уважио жалбу радника, преиначио побијану одлуку и усвојио захтев. Другостепени суд је лошао од тога да је радник захтев за продужење одсуства поднео новембра 1986. године, а да је о захтеву одлучено тек 8. јануара 1987. године. Одлука Радничког савета о неприхватању захтева раднику је достављена тек 8. фебруара 1987. године, дакле по истеку одобреног неплаћеног одсуства. Стога се, по становишту другостепеног суда, овде не ради о неоправданом узастопном изостајању са посла најмање пет радних дана за коју се повреду обавезно изриче мера престанка радног односа. И не само због овога.

Наиме, из списка предмета произлази да је радник упућен на стручно усавршавање на предлог владе СФРЈ у оквиру редовног програма техничке помоћи за 1986. годину Међународне агенције за нуклеарну енергију. Из дописа Удружења за нуклеарну медицину у Њујорку од 31. децембра 1986. године, упућеног раднику, произлази да је Научни савет прихватио његов елаборат за усмену презентацију и да је излагање планирано за 4. фебруар 1987. године. Дакле, радник је био у обавези да, у оквиру програма стручног усавршавања, остане у САД најмање до 4. фебруара 1987. године. Зато је то, узимајући у обзир и време потребно за повратак, оправдан разлог за одсуствовање са посла у времену од 1. јануара до 20. фебруара 1987. године.

Према одредбама члана 68, став 1. Закона о радним односима, раднику који је упућен у иностранство у дипломатска, конзуларна и друга представништва Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, односно у оквиру међународне техничке, друштвене или просветно-културне или друге сарадње не може престати радни однос, ако му претходно није престао радни однос његовом вољом. По престанку радног односа у иностранству у смислу става 1. овог члана, радник има право да се врати у исту основну организацију у року од 30 дана од престанка рада у иностранству (став 2). Како је радник упућен на стручно усавршавање у оквиру међународне техничке сарадње, њему радни однос у основној организацији није могао престати чак и да није било сагласности Радничког савета за одсуство без накнаде личног дохотка. Даље, радник је имао рок од 30 дана од дана престанка рада у САД да се врати у основну организацију. Пошто му је рад у иностранству престао 4. фебруара 1987. године, то је рок за јављање на посао истицао 5. марта 1987. године. Радник се вратио и на рад јавио 2. марта 1987. године, дакле у законском року.

Из свега изложеног следи да је погрешан закључак првостепеног суда да је радник учинио тежу повреду радне обавезе из члана 197, став 2. Закона о удруженом раду. Он је оправдано изостао са посла, па није било разлога за покретање и вођење дисциплинског поступка, нити изрицање дисциплинске мере.

(Одлука Основног суда удруженог рада у Београду ДМ 437/87. од 8. октобра 1987. године и одлука Суда удруженог рада Србије II РО 6032/87. од 19. јануара 1988)



## ОДГОВОРНОСТ ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА НАКНАДУ ШТЕТЕ

Радник је у предлогу за покретање поступка навео да је критичног дана, ради прибављања података о носивости вагона за превоз угља, пошао бициклом из рудника на железничку станицу. Том приликом се оклизнуо, пао с бицикла и задобио тешку телесну повреду, прелом левог кука. Како се повреда догодила у радно време, у вези са радом и код обављања редовних послова и радних задатака, радник сматра да има право на накнаду целокупне претрпљене штете, како материјалне тако и нематеријалне. Предложио је да суд удруженог рада закаже расправу, изведе потребне доказе и обавезе организацију да му накнади штету због повреде на раду.

Основни суд удруженог рада у Зајечару је одлуком УР 306/86. од 22. јуна 1987. године, а по извршеном медицинском и финансијском вештачењу, усвојио стављени захтев. Према члану 208, став 1. Закона о удруженом раду ако радник претрпи штету на раду или у вези са радом, има право да од основне организације захтева накнаду штете, по општим начелима о одговорности за штету. Како је радник у конкретном случају повређен на раду, он има право на накнаду материјалне штете због изосталог личног дохотка за време привремене спречености за рад и ренту због умањене радне способности, као и нематеријалне штете за претрпљене физичке болове и страх и претрпљене душевне болове због нарушености и умањења опште животне активности.

Суд удруженог рада Србије је одлуком II РО 4903/87. од 4. фебруара 1988. године уважио жалбу организације, преиначио првостепену одлуку и одбио захтев радника. При том је и он, као и првостепени суд, пошао од члана 208, став 1. Закона о удруженом раду. Поменутом одредбом је предвиђено да се обавеза основне организације на накнаду штете коју радник претрпи на раду или у вези са радом, конституише по општим начелима о одговорности за штету. Ова начела су садржана у Закону о облигационим односима (члан 154), али и у Закону о радним односима (члан 123). Према њима, основна организација одговара раднику за штету због повреде на раду која је проузрокована кривицом организације или кривицом лица за које она одговара, односно независно од кривице ако је повреда проузрокована опасном ствари или у делатности са повећаном опасношћу.

У конкретном случају, радник је критичног дана пошао на железничку станицу да би извршио свој редовни радни задатак. Том приликом је пао са бицикла и задобио тешку телесну повреду. Како се овде очигледно не ради о кривици основне организације, нити о њеној објективној одговорности за насталу штету, првостепени суд је погрешно применио материјално право када је усвојио захтев радника. Јер, сама чињеница да је радник повређен на раду или у вези са радом, не конституише одговарајућу обавезу основне организације. Обавеза основне организације се заснива на кривици или објективној одговорности којих овде нема. Радник је, напротив, повређен искључиво својом кривицом па може остварити само права која проистичу из здравственог, инвалидског и пензијског осигурања.

*(Одлука Основног суда удруженог рада у Зајечару УР 306/86. од 22. јуна 1987. године и одлука Суда удруженог рада Србије II РО 4903/87. од 4. фебруара 1988)*

## ОДЛАГАЊЕ ИЗВРШЕЊА МЕРЕ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА

Радница је у предлогу за покретање поступка навела да је оглаше на одговорном што је противправно присвојила две завесе. Како је право да их користи, управља и располаже њима имала основна организација, дисциплинска комисија је нашла да је радница учинила тежу повреду радне обавезе незаконитог располагања друштвеним средствима. Подносилац предлога је приликом узимања завеса мислила да су завесе

својина њене свекрве, иначе бивше раднице основне организације. Како је погрешно сматрала да постоје поменуће околности, радница је предложила да суд удруженог рада, због стварне заблуде, поништи одлуку дисциплинске комисије о изреченој мери престанка радног односа и обавезе основну организацију да је врати на рад и распореди на послове који одговарају њеној стручној спреми.

Основни суд удруженог рада у Нишу је одлуком РО 718/87. од 28. октобра 1987. године одбио захтев за поништај оспорене одлуке, али је одложио његово извршење за време од једне године и обавезао основну организацију да радницу врати на посао. У поступку је утврђено да је радница критичног дана, по завршетку радног времена, узела две завесе из кадровске службе, упаковала их у своју торбу, а затим неопажено изнела из просторија организације. На тај начин у њеним радњама су се стекла сва битна обележја тежих повреда радних обавеза из члана 6, тачка 4, 27, 32. и 56. Правилника о дисциплинској и материјалној одговорности. Те повреде се састоје у: незаконитом располагању друштвеним средствима, односно другим незаконитим радњама којима се организацији наноси знатна материјална штета; противправном отуђивању имовине организације и крађи. Првостепени суд није прихватио наводе раднице да су поменуће теже повреде радних обавеза учињене у стварној заблуди. Јер, радница је била у обавези да претходно на несумњив начин провери чије су завесе у питању: да ли се заиста ради о завесама њене свекрве или, пак, завесама основне организације, како је то касније утврђено. Радница тако није поступила, па је очигледно да истицањем наводне стварне заблуде иде за тим да избегне дисциплинску одговорност и примену дисциплинске санкције.

Суд удруженог рада Србије је одлуком II РО 6070/87. од 15. јануара 1988. године одбио жалбе учесника и потврдио првостепену одлуку. Нашао је да је чињенично стање потпуно и истинито утврђено, а материјално право правилно примењено. Поред тога, другостепени суд сматра да је у конкретном случају правилно одложено извршење изречене мере престанка радног односа. Рок проверавања износи једну годину, под условом да радница у њему не изврши нову тежу повреду радне обавезе. Јер, у питању је млади радник коме треба пружити могућност да се поправи. Дисциплинске мере управо имају за сврху поправљање учиниоца и васпитно деловање на околину у правцу спречавања евентуалних будућих повреда радних обавеза од стране тог или других радника. Према томе, дисциплинске санкције не треба да имају карактер одмазде, посебно у случају када је реч о раднику који је тек засновао радни однос. Најтежа дисциплинска мера се изриче онда када претходне мере не покажу задовољавајуће резултате, односно у случају изузетно тешких повреда радних обавеза или других повреда радне дисциплине. На такав закључак упућује и садржина одредбе члана 111. Закона о радним односима. Наравно, одлагање извршења мере престанка радног односа није могуће када се та мера изриче за неоправдано узастопно изостајање са посла најмање пет радних дана — члан 197, став 2. Закона о удруженом раду.

Најзад, одбијајући захтев за поништај оспорене одлуке, суд удруженог рада није изменио изречену меру, како се то у жалби организације неосновано износи, већ је само одложио њено извршење под одређеним условима. Суд удруженог рада цени, између осталог, и законитост изречене мере. У том смислу, он је дужан да узме у обзир све олакшавајуће и отежавајуће околности утврђене чланом 111. Закона о радним односима чиме се постиже пуна индивидуализација у примени дисциплинских санкција. При том се, наравно, не сме изгубити из вида ни то да одредба члана 116. Закона о радним односима могућност одлагања извршења мере престанка радног односа и новчане казне не везује искључиво за организацију удруженог рада.

*(Одлука Основног суда удруженог рада у Нишу РО 718/87. од 28. октобра 1987. године и одлука Суда удруженог рада Србије II РО 6070/87. од 15. јануара 1988)*

Припремио Миодраг Васић

## ОДЛУКЕ ОКРУЖНОГ СУДА У БЕОГРАДУ

### НЕПОСТОЈАЊЕ ПРАВНОГ ОСНОВА ЗА УСЕЉЕЊЕ У СТАН

(Чл. 11. и 45. Закона о стамбеним односима Србије, „Службени гласник СРС“ број 9/85)

У току поступка пред првостепеним судом утврђено је да тужена Д. А. користи предметни стан на основу уговора о коришћењу стана склопљеног на основу уговора о замени станова који је извршила са претходним носиоцем станарског права, својом кћерком М. А. Правоснажном пресудом утврђено је да је ништав уговор којим је правни претходник тужилачке радне организације спорни стан доделио бившем носиоцу станарског права М. А. и закључени уговор о замени станова.

Првостепени суд је нашао, што је прихватио и Окружни суд, да је тужбени захтев за исељење основан и наложено је исељење тужене са свим лицима и стварима и предаја стана на располагање тужиоцу, пошто је правоснажном пресудом утврђено да је ништав уговор којим је спорни стан додељен на коришћење М. А., као и уговор о замени станова на основу којег је тужена Д. А. усељена у стан и закључила уговор о коришћењу стана.

Тужена није могла стећи станарско право законитим усељењем у стан, па ни станарско право у смислу одредбе члана 11. Закона о стамбеним односима. Донета одлука о исељењу је правилна, јер се стан користи без правног основа. За законито усељење мора постојати законски, правни основ за усељење. У конкретном случају, правни основ за усељење не постоји па је одлука о исељењу тужене донета у складу са одредбом члана 45. Закона о стамбеним односима.

*(Пресуда Окружног суда у Београду, Гж. бр. 205. од 9. јуна 1987)*

### НЕИСПРАВНОСТИ У СТАНУ И ЗАМЕНА СТАНА

Пред Општинским судом утврђено је да је између старанака закључен уговор о замени станова. Овим уговором првотужени Д. А., као носилац станарског права, дао је у замену стан који се налази у улици М. за станове тужиље З. Б., носиоца станарског права на стану у улици В., и Г. Б., носиоца станарског права на стану у улици П. Непосредно по извршеној замени и пресељењу, тужиље су установиле да је купатило у стану у улици М. неисправно.

На основу налаза и мишљења вештака у предмету обезбеђења доказа и саслушања вештака у току ове парнице, утврђено је да је квар на купатилу такве природе да се може поправити. Спорни стан се налази у фонду станова одређеног СИЗ-а која је обавезна да се стара о инвестиционом одржавању својих станова и да с тим у вези предузима све потребне радње да се овакве или сличне неисправности станова отклоне.

Кад се има у виду утврђено чињенично стање, овај суд налази да је правилан закључак првостепеног суда, као и донета одлука којом је одбијен тужбени захтев за поништај уговора о замени станова.

Околност што су тужиље тек након усељења приметиле кварове на водоводној и канализационој мрежи купатила замењеног стана не може представљати разлог за поништај уговора, јер се ради о кваровима који су отклоњиви и чије отклањање инвестиционо пада на терет СИЗ-а као даваоца овог стана на коришћење.

Пошто се ради о отклоњивом квару, то је без утицаја на ову одлуку навод у погледу заблуде тужиља приликом закључења предметног уговора, а да су тужени прећутали чињеницу да је санитарни чвор у квару.

Навод да се тужени Д. Д. није уселио у стан у улици П., већ да је одмах извршио замену овог стана, не може утицати на правилност донете одлуке, с обзиром да би поништај уговора о замени стана са овог разлога могао тражити давалац стана на коришћење.

(Пресуда Окружног суда у Београду, Гж. бр. 4867/87. од 26. августа 1987)

Припремио *Димитрије Милић*

## ЈУГОСЛОВЕНСКО САВЕТОВАЊЕ „ПРОМЕНЕ УСТАВА СФРЈ И УСТАВА СР СРБИЈЕ“

Правни факултет Универзитета у Београду и Институт за правне и друштвене науке Правног факултета организовали су научно Саветовање о променама Устава СФРЈ и Устава СР Србије 2, 3. и 4. марта 1988. године. Сврха овог Саветовања је била разматрање Нацрта амандмана на Устав СФРЈ и Предлога да се приступи променама Устава СР Србије. У оквиру јавне дискусије, очекивале су се одговарајуће сугестије, али и са ширег научног становишта, расправа о проблематици устава.

За Саветовање је припремљен *Зборник* од 32 реферата сврстана у пет тематских области којима је претходио уводни реферат академика Јована Борђевића: I. Друштвено-економско уређење; II. Основе друштвено-политичког система; III. Односи у федерацији и њена организација; IV. Уставност и законитост и њихова заштита; V. Промене Устава Социјалистичке Републике Србије. Предајући овај *Зборник* научној и стручној, па и најширој јавности, Правни факултет и његов Институт за правне и друштвене науке су изразили наду да ће он бити значајан прилог научног проучавању проблематике промене устава и, заједно са ставовима и мишљењима који су били изнети на Саветовању, представљати допринос јавној дискусији о уставним променама.

У „Аналима Правног факултета у Београду“, у тексту који следи, сажето се приказује рад Саветовања. Овај приказ обухвата проблеме на које су се осврнули аутори реферата и учесници у дискусији, а нарочито предлоге за допуну амандмана и аргументе за те предлоге.

## I. Друштвено-економско уређење

Реферати (др Миодрaг Орлић, *Друштвена својина и право својине*; др Владимир Јовановић, *Предлог уставних промена у области самоуправног организовања удруженог рада*; др Светислав Таборoши, *Основи производни однос и уставни амандмани*; др Јакша Барбић, *Иноземна директна улагања у Југославији и правна инфраструктура*; др Дејан Поповић, *Порески систем и пореска политика у Нацрту амандмана на Устав СФРЈ*; др Мирослав Петровић, *Монетарни, кредитни и девизни систем и политика*; др Чедо Грбић, *Самостални лични рад и облици његовог организовања*) и дискусије (др Бранислав Шошкић, др Драгоје Жарковић, др Добросав Митровић, др Божидар Раичевић, др Живомир Борђевић, Јездимир Митровић, Владимир Малетковић, Драго Ледић, Милош Владисављевић и Тиосав Велимировић) прве тематске области *Друштвено-економско уређење* оцењивали су домаћај предложених амандмана на основни продукциони однос, тј. карактер привредног система, и на поједине његове сегменте (тржиште, планирање, организовање удруженог рада, систем проширене репродукције у облику заједничких улагања и путем повезивања друштвене и приватне имовине или улагањем страног капитала, порески, монетарни, кредитни и девизни систем, као и на регулисање самосталног личног рада средствима у својини грађана — приватни сектор — и на разграничење друштвене својине од права својине).

У рефератима и дискусијама је изражена општа сагласност у оцени да амандмани не мењају постојећу концепцију друштвено-економског уређења и да инсистирају на корисним, али недовољним променама за

постизање економске ефикасности као једног од најважнијих циљева због којег се и приступило промени Устава. Као да су предлагачи амандмана пошли од претпоставке да је постојећи привредни систем добар и да се малим изменама може учинити ефикасним. Оцењено је, такође, да ове „скромне“ промене изазивају конфузију и дилеме у погледу њиховог стварног значаја, јер су непрецизне или противречне уставним одредбама које нису промењене. Замерено је што се многобројним одредбама регулише оно што није уставна материја, док, са друге стране, многе одредбе остају недоречене, као и да се у Уставу понавља материја неких закона.

*Карактер привредног система* (др Драгоје Жарковић) није промењен предложеним амандманима. Његова промена захтева промену одредаба Основних начела Устава о друштвеној својини као несвојини, самоуправним споразумима и друштвеним договорима као замени за тржиште и план, слободној размени рада, економском суверенитету република и покрајина и удруживању рада и средстава (под којим се подразумева материјална основа рада, а не капитал). Основна начела су по свом карактеру антитржишна, а пошто се она не мењају и на њих се калеме елементи тржишне привреде, добија се један хибридни систем. *Производни однос* (др Светислав Табороши) је, према важећем уставном систему, изграђен на бази зависности привреде од политике и етатизма република и покрајина. Отуда се, иако у основи целокупног привредног система стоји идентичан производни однос, јавља фактичка разлика у привредно-системским решењима република и покрајина, па према томе и паралелни системи етатистичких односа производње. Оквири за уређивање основног продукционог односа треба да се крећу у обезбеђивању његовог јединства, али кроз уважавање потребе да се он специфично артикулише с обзиром на постојеће разлике у нивоима развијености. Инсистирање амандмана на *тржишној оријентацији* изазвало је недоумице због недовољне прецизности, па и неконзистентности ових одредаба. Пре свега, одредба Амандмана IX, т. 6, ст. 1. дозвољава радикално другачији третман радне снаге и средстава за производњу. Ако се овом одредбом уводи тржиште рада, предлаже се (др С. Табороши) да се уведу заштитне границе испод којих не може ићи положај самоуправљача, односно принцип из амандмана који говори о колективном уговору (XII, т. 3, ст. 2). Истакнуто је да амандманима није дата јасна представа о моделу производног односа који би требало да замени постојећи неефикасан, али конзистентан модел. То се нарочито односи на дефинисање положаја радника у расподели, односно на незаштићеност радног колектива од волунтаризма државе у сфери расподеле (могућност обавезног удруживања акумулације и увођење пореза из личних доходака), чиме се нарушавају принципи по којима је чист доходак предмет неотуђивих права радника. Опорезивање личних доходака може имати реперкусија на утврђивање јединствене „цене рада“, ако се лични доходи према истакнутој оријентацији буду третирали као трошкови производње, тј. уколико би били у фази утврђивања доходака. *Третман друштвених средстава* је одредбом о несвојинском карактеру друштвене својине одређен као антитржишни, а супротно одређује Амандман IX, т. 6 који говори о вредновању свих чинилаца производње на тржишту. Даља неконзистентност у регулисању овог питања је у одредби о противуставности сваког акта којим се нарушава друштвена својина (IX, т. 1), јер би она *stricto sensu* забрањивала робну привреду која подразумева не само успехе него и губитке. Ту, исто тако, спада и одредба према којој приступ друштвеним средствима зависи од способности да се рационално користе (IX, т. 2), а која се не може применити на потенцијалног радника, али мора да важи на свим нивоима организованости удруженог рада, и за појединце и за ОУР-е. Престанак радног односа као санкција за неуспешно испуњавање обавезе радника (IX, т. 3, ст. 3) треба да се прошири на цео радни колектив ако неуспешно послује дуже време и у том смислу треба појачати тачку 4. Амандмана IX која говори о ризику. Ова одговорност треба да буде установљена и за организације које учествују у доходу оствареном удруженим средствима (IX, т. 12), чиме би се нагласиле њихове обавезе, а не само права. По општем уверењу, амандмани не дају довољно еле

мената да се југословенска привреда трансформише у тржишну привреду која би својим привредним системом и начином његовом функционисања, а не уставним одредбама, штитила друштвену својину. За Напрт амандмана карактеристичан је прагматизам који се огледа у томе што се у оквир самоуправног привредног система уносе елементи који могу да подигну његову ефикасност, али који су му, према неким идеолошко-политичким схватањима, непримерени. Пре свега, има се у виду пажњу која се посвећује повезивању приватне и друштвене својине и улагању страног капитала. Предвиђање, поред друштвене, и алтернативних облика својине, корак је напред у поспешивању економске ефикасности и то са становишта решавања проблема мотивације у социјализму. Зато би било добро да се институционализује учешће радника у расподели дохотка по основу својине, као и учешће у расподели добити. Такође, чуло се мишљење, да за јавна добра и услуге треба установити државну својину.

Амандман XIV који се односи на планирање, проглашава да су изворни плански садржаји они које емитију организације удруженог рада и други самоуправни субјекти, али пошто нису прецизирани односи између планова ових субјеката и планова друштвено-политичких заједница, предлаже се (Милош Владисављевић) да се тачке 1 и 2 амандмана XIV прецизирају у смислу стицања самосталности и одговорности ОУР-а у доношењу планова као и у којим ситуацијама уређују основе заједничког плана, а када доносе заједнички план. Такође, треба прецизирати односе, карактер и функције дугорочног и средњорочног друштвеног плана. Амандман XXVII не изражава у довољној мери усмеравајућу улогу Друштвеног плана Југославије, нити је јасно да ли тај план настаје усклађивањем планова република и покрајина или је заснован на плановима привредних субјеката.

Анализа Предлога уставних промена у области самоуправног организовања удруженог рада (др В. Јовановић) показала је да је радницима дата већа слобода удруживања рада и средстава (Амандман X). Затим, проширен је појам радне организације у смислу да је то основни субјект тржишног пословања у области привредних делатности и да је то економска и пословна целина у оквиру које се остварује заједништво. Амандман X, тачка 3. предвиђа удруживање у сложену организацију удруженог рада. Поставља се питање да ли је ова тачка амандмана потребна пошто допуна ЗУР-а садржи значајније измене. Уставним Амандманом X, тачка 5. предвиђа се обавезно удруживање организације удруженог рада у заједнице у области електропривреде, железнице и саобраћаја. Пошто је садржина ове тачке амандмана већ обухваћена усвојеним изменама и допунама ЗУР-а, било би боље да се ова тачка амандмана брише а уместо ње допуни члан 38, став 2. Устава одредбом којом се стварање ових заједница као обавезно може предвидети и у другим областима привреде. Амандман X, тачка 6. замењује члан 43. Устава СФРЈ и укида обавезно повезивање производних и прометних организација. Друга новина се односи на самоуправно организовање потрошача ради утицаја на обављање послова промета робом и услугама. Амандман XI замењује досадашњи члан 39 Устава и детаљније регулише нека питања као иступање банке у промету, а уводе се и неке новине. Тако, новина је да средства која оствари банка деле само оснивачи банке.

Стиче се утисак да је предлог и сувише екстензиван у два правца.

Прво, уносе се детаљи који су пре материја законског регулисања. Друго, понављају се решења која су већ усвојена изменом и допуном ЗУР-а. Треба расправити питање: 1) субјеката располагања друштвеним средствима; 2) имовинских права удруженог радника на тржишту; 3) облика удруженог рада, који морају бити у функцији одређене концепције својине; 4) односа државе и привреде; 5) односа тржишта и плана; 6) односа друштвене својине и својине.

Када је у питању проблем *иностраних улагања* у Југославији, изражено је мишљење (др Ј. Барбић) да садашњи Устав СФРЈ не омогућава да се у Југославији користи било који од познатих система улагања капитала осим онога који је прописан Законом о улагању средстава страних особа у домаће организације удруженог рада. Одредба чл. 27.

Устава онемогућава било каква управљачка права иностраном лицу које улаже капитал у Југославији. О коришћењу правних модела који се уобичајено користе у међународној пракси не може бити ни говора. Предложени нацрт Амандмана XII није довољан за то да се на задовољавајући начин у Југославији омогући коришћење познатих модела улагања у међународним трговачким односима, иако треба признати да он значи извесно побољшање у односу на садашње решење у чл. 27. Устава СФРЈ. Нацрт је превелик и сувише инсистира на појединостима. Не би смео да одређује облике у којима треба да се обављају ти послови. Он би морао да се ограничи само на давање основе и да садржава гаранције које се учесницима у пословним односима пружају. Треба одредити само оно што је забрањено, а остало препустити учесницима. Изражен је супротан став, да питање својине и управљања код улагања није битно за странце, јер је њима важан само профит (др Д. Митровић).

На основу предложених решења, могу се извести одређени закључци и то: 1) понуђеним текстом творци Устава нису остали на нивоу задатка који им је поверен; 2) понуђена решења још увек нису у функцији друштвених потреба; 3) уколико би се усвојила понуђена решења, законодавац би у великој мери био онемогућен у трагању за адекватнијим решењима; 4) понуђени текст је преопширан и робује самоуправној терминологији; 5) преовлађује жеља за побољшањем постојећих решења о улагању средстава страних лица у домаће организације, а не и став да се предложи нова радикалнија решења; 6) будући уставни амандман XII требало би да садржи само лапидарну одредбу о улагању страног капитала на територији Југославије (међутим, измена и допуна правних прописа без промене у понашању у руковођењу, без стабилног привредног система неће довести до већег прилива страног капитала).

*Порески систем* је према важећем уставном решењу израђен на концепту примарног фискалног суверенитета република и покрајина, па није ни био одређен као елемент јединственог југословенског тржишта, већ је чланом 265. Устава СФРЈ предвиђено да републике и покрајине у области пореске политике међусобним договором усклађују основе пореске политике и порески систем ако то захтева обезбеђење јединства и стабилности југословенског тржишта. Овакав механизам усклађивања пореског система и политике не може да обезбеди релативно јединствено решење, нити његову ефикасност, јер ће због дужине поступка договарања пореске мере деловати са закашњењем. Амандман XXVI, т. 1. допуњава одредбу о јединству југословенског тржишта па тако основу јединственог југословенског тржишта чине и „јединствене основе пореског система и заједничке основе пореске политике“. Ако се ова одредба тумачи заједно са амандманом XXXII који предвиђа да „федерација преко савезних ограна уређује основе пореског система“ и образложењем за Нацрт амандмана, онда се посредно може закључити да „јединствене основе пореског система“ обухватају само изворе и врсте пореза и пореске обавезнике, дакле, елементе који нису спорни или су већ уређени Договором република и покрајина о усклађивању пореског система (Сл. л. СФРЈ“, 10/1985). Отворена питања — пореске основице, начин опорезивања, порески подстицаји и даље треба да се усклађују путем договора који је факултативни облик усклађивања пореског система (чл. 265, ст. 1). Зато, истакнуто је, амандмани уклањају празнине, али не отклањају недостатке. Предлог (др Дејан Поповић) је да одредба амандмана на чл. 252, ст. 1 треба да гласи да основу јединственог југословенског тржишта чини јединствени порески систем. Пошто пореска политика треба да уважава специфичности република и покрајина, има основа да се прихвати алтернатива амандмана XXXII, т. 1. алинеја — да федерација преко савезних ограна уређује заједничке основе пореске политике, с тим што би се пореска политика изван онога што чине заједничке основе усклађивала договором република и покрајина. Амандман XXXI, т. 1. предвиђа да се савезним законом као приход Федерације могу уврдити и порези из дохотка ОУР-а и личних доходака, као дестинирани порез за „армијски буџет“, ако приходи Федерације из чл. 279, ст. 2. нису довољни. Амандман XXXI нарушава начело једногодишњости буџета и



уводи аутоматизам у финансирању ЈНА јер се буџет ЈНА утврђује *a priori* — у проценту од процењеног номиналног националног дохотка, а у складу са средњорочним планом. На овај начин ишчежава ионако лимитирана могућност коришћења буџетске политике као антиинфлационе политике. Зато се предлаже (др Дејан Поповић) да се проблем финансирања ЈНА, у случају да се буџет не усвоји, реши кориговањем износа из претходне године стопом инфлације и одређивањем процента основног пореза на промет као супсидијарног, дестинираног прихода за финансирање ЈНА (др Божидар Раичевић). Порез из дохотка ОУР-а треба да постане савезни порез опште намене, (допунити члан 254), а систем пореза из личних доходака треба да буде јединствен, с тим што приходи од њега треба да остану републикама и покрајинама (др Дејан Поповић). Такође, решења која се односе на порески систем треба *mutatis mutandis* применити и на систем доприноса да би се обезбедила корелација ова два система. Службе друштвених прихода треба да раде на јединственим принципима и јединственој информационој основи.

Монетарни, кредитни и девизни систем и политика су детаљно и непосредно регулисани Амандманом XXVIII, иако је дерегулација у овој области карактеристика савремених држава. Ново је што овај Амандман представља јединствени кредитни систем као елемент јединственог југословенског тржишта, али је изненађујуће да и даље остају одредбе о заједничкој монетарној, девизној политици и заједничким основама кредитне политике (др Мирослав Петровић). Регулисање функција и задатака Народне банке Југославије је објашњено са много непотребних речи којима јој се приписују атрибуту које иначе имају све централне банке у свету. Добро је, наглашава се, што јача функција гувернера Народне банке, али би се још већи ефекти постигли када би се у пракси избора гувернера зауставио процес депрофесионализације у банкарству.

Обраћен је и проблем самосталног личног рада и облика његовог организовања. Положај приватног сектора регулишу следећи амандмани: IX, т. 13. и т. 15; XII, т. 4; XV; XVI; XVII; XVIII; XXII. Оцена је да су ови предлози амандмани велики корак напред и да их треба подржати. Ова решења ће отворити шире могућности за развитак приватног сектора у Југославији. Па ипак, иако је ово корак напред, нека од предложених решења остала су на пола пута. Устав од 1974. године је откринуо врата стицању личних доходака радника и на основу минулог рада. Ту конкретизацију не предвиђају ни нове промене ЗУР-а нити ови уставни амандмани. Амандман IX, став 2, т. 13. даје могућност да грађани могу улагати новчана и друга средства у ОУР уз заједнички ризик, уз могућност да утичу на одлучивање о одређеним пословима. Устав избегава да формулише право грађана да одлучују, а не предвиђа да се могу стећи права која би се трајно остваривала. Оцена је да ће одредба о немогућности стицања одређених трајних права на бази улагања средстава у ОУР битно онемогућити ширу примену заједничких улагања. Предлаже се да се одредба која допушта стицање дохотка на основу права својине на пословним просторијама и средствима рада прошири тако да би грађани имали право стицања дохотка изнајмљивањем станова. У погледу запошљавања туђе радне снаге, непотребно је предвиђати ограничења. Овај страх од запошљавања туђе радне снаге нема никакве основе у нашој пракси, већ је резултат догматизованих идеолошких претрасуда. Став 3, члана 68. Устава, којим се предвиђа да део дохотка који је вишак рада у занатској радњи може прећи у друштвену својину, треба укинути, јер се показао као непотребна претња (др Ч. Грбић).

Занимљиво је да су у предложеним променама у амандману XVIII изостале одредбе којима би се дефинисао *обим права својине на становима*. То је утолико чудније што се о овом питању већ дуже време води жива расправа. Неопходно је размотрити ово питање управо због тога што неодређеност решења у овој области озбиљно доводи у питање начело правне сигурности грађана. Устав СФРЈ не одређује максимум права својине на стамбеним зградама и становима, нити даје овлашћење да се максимум утврђује законом. Отуда члан 78. Устава треба променити (др М. Орлић). Први став се може изоставити, јер није неопход-

но правило у њему садржано. То је проста констатација онога што се по себи разуме. Други став треба изменити тако да се у модификованом облику задржи правило из члана 2. Закона о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта (два стана или три мања стана, што би подразумевало и могућност да то буде један стан и два мања стана).

мр Александра Јовановић и мр Рајко Јелић

## II. Основе друштвено-политичког система

Ова тема покренула је мноштво питања, дилема и контроверзи које су наговештене у рефератима, а затим преточене у полемичке дискусије учесника. Реферате су поднели: др Радослав Стојановић, *Савремени принципи организације политичког система и уставне промене*; др Мирко Васиљевић, *Облици остваривања самоуправљања у организацијама удруженог рада*, др Касим Трнка: *Самоуправљање у самоуправним интересним заједницама*; академик Миодрaг Јовичић, *О облицима непосредне демократије (посебно референдуму) у нашем систему*; др Златија Букић-Вељовић, *Делегација и њено место у политичком систему*; др Милан Матић, *Проблеми изборног система за скупштине друштвено-политичких заједница*; др Владимир Гоати; *Концепт делегатског представништва у скупштинама друштвено-политичких заједница*; др Радивоје Маринковић, *Општина у уставним променама*.

У дискусији су учествовали: др Павле Николић (Београд), др Јовица Тркуља (Београд), др Мирослав Хашић (Београд), Слободан Вучетић (Београд), др Радослав Стојановић (Београд), др Живомир Борђевић (Београд), др Владимир Јовановић (Београд). Расправа је показала да постоји велики раскорак између неопходних радикалних промена политичког система, и онога што се нуди Нацртом амандмана. Оптику наше анализе усмерићемо на ставове учесника у расправи према предложеном Нацрту амандмана и на најзначајније предлоге за промену постојећег политичког система.

### 1.

Свеопшта криза у коју смо запали мора нам бити опомена да неки идејни концепт у организацији нашег друштва и државе морају бити доведени у питање. Наука у овом тренутку има врло одговоран задатак: да каже шта јесте и шта није у складу са савременим знањем о организацији друштва и државе. У том смислу истакнуто је да се предложеним амандманима, који мењају низ правно-техничких решења из Устава од 1974, не могу отклонити недостаци системских решења које тај Устав садржи.

За већину учесника у расправи државна власт је неопходна за координирање различитих интереса, а не за гушење аутономије друштва. Сходно томе, Амандман XXX (који говори о извршавању савезних закона и других прописа) треба да прошири надлежности федерације, али је тако конципиран да може да изазове само даљу спорост и неефикасност у одлучивању.

Кад је реч о уставном уређењу Федерације, предложена су два могућа решења: прво, уставно-правно би се регулисале надлежности Федерације у четири кључне области: а) међународни односи; б) народна одбрана; в) финансије и г) јединствено тржиште. Друго, уколико у садашњим условима једногласности није могуће донети рационалну одлуку о преуређењу Федерације, могуће је да све републике остану у конфедеративној заједници по „основним начелима” Устава из 1974 (др Р. Стојановић).

## 2.

У погледу облика остваривања самоуправљања у организацијама удруженог рада, констатовано је да конституисање интегралног система самоуправних друштвених односа претпоставља, пре свега, адекватно уређење организационих облика остваривања самоуправљања у основици тог система. Детаљно су размотрена три следећа питања: однос одлучивања облицима личног изјашњавања и одлучивања путем радничког савета, облици одлучивања личним изјашњавањем и одлучивање путем делегата у радничком савету.

У оквиру првог питања, учесници у расправи су стали на становиште да је потребно смањење круга питања о којима се одлучује личним изјашњавањем и, с тим у вези, проширење надлежности радничког савета и заустављање тренда претварања овог органа у извршни орган облика одлучивања личним изјашњавањем, што би све допринело већој ефикасности и рационализацији одлучивања.

Поздрављајући решење садржано у Нацрту амандмана у вези са редуцирањем круга питања везаних за одлучивање референдумом, учесници у расправи су поставили питање оправданости толико детаљног бављења Устава „расподелом“ надлежности између појединих облика одлучивања личним изјашњавањем и радничког савета, заложивши се при том за „пресељење ове материје у системски закон којим би се прецизирала темељнија уставна начела“

Као позитивне, истакнуте су и две следеће ствари: решење садржано у Амандману XIX, по коме је обавезни референдум по закону максимално редуциран и искључена могућност да се тај круг питања шири законом, као и ново уставно решење по коме раднички савет радне организације може одлучити двотрећинском већином да се акт или одлука који се у радној организацији с основним организацијама доносе референдумом, не усвоје већином гласова у свакој основној организацији, „привремено примењује до поновног референдума, под условом да их је усвојила већина радника у радној организацији“. Истакнуто је да треба ићи на креацију самоуправног института — референдума радне организације, јер је за исход битно опредељење већине радника радне организације, пошто је основна организација само њен део.

Надаље, сматра се да Амандман XIX оправдано реafirмише раднички савет, посебно креирајући неке нове искључиве функције овог органа, али, на жалост, не утврђује генерални принцип одлучивања у радничком савету радне, односно сложене организације, „те се извлачење овог принципа из изричито специфичног начина одлучивања у појединим конкретним питањима противи свим правилима логичког расуђивања“ (др М. Васиљевић).

## 3.

Многобројни су и ургентни разлози за промену и доградњу уставних решења у области самоуправног интересног организовања, посебно на плану остваривања механизма самоуправљања у самоуправним интересним заједницама. Најмање радикална мишљења садржала су захтев за променама које ће бити и већег обима и богатије по садржини од оних Нацртом амандмана предложених, док су другу крајност одражавала гледишта по којима је не само нужна темељна рационализација у систему самоуправног интересног организовања, већ су учињени и предлози да се ове заједнице укину.

Предложено је да се у процесу одлучивања у самоуправним интересним заједницама сходно примењују уставна решења о делегатском начину одлучивања, што би било „целиходно за СИЗ-ове који се по Уставу обавезно оснивају, а нужно за оне који, у складу са чланом 145, ст. 4. Устава СФРЈ, равноправно са већином скупштина друштвено-политичких заједница учествују у доношењу одлуке“ (др К. Трнка). У том смислу требало би допунити тачку 4. Амандмана XIX. Затим је предло-

жено увођење референдума, при чему би овај облик личног изјашњавања требало ограничити само на усвајање одлука и висине удруживања средстава за задовољавање заједничких потреба у средњорочној плану организација и заједница, и у том смислу би требало допунити став 3, тачку 2. Амандмана XIV и тачку 1. Амандмана XIX.

Истакнуто је залагање да тежиште процеса одлучивања у СИЗ-у мора бити на самоуправном споразумевању и усклађивању интереса, „не само у оквиру скупштине него и у целокупном делегатском систему” те би променама у чл. 110, ст. 1. и чл. 112 Устава, чланове СИЗ-а требало подстицати на међусобно усклађивање интереса кроз непосредну сарадњу и договарање конституционализацијом конференције делегација и на друге начине.

Ради одлучнијег остваривања процеса деетатизације у овој области, поред решења садржаних у Нацрту амандмана, требало би:

- више афирмисати равноправно одлучивање скупштина СИЗ-ова са одговарајућим већима скупштине ДПЗ-а;

- предложити брисање одредбе става 3, члана 110. Устава која предвиђа могућност да се законом уведе обавеза да орган ДПЗ-а потврђује самоуправни споразум о оснивању, односно статут СИЗ-а, који обавља делатност од посебног друштвеног интереса;

- подржати мишљење да се само Уставом СФРЈ утврђује обавеза формирања СИЗ-а, због чега би требало брисати т. 3. Амандмана XIII;

- у циљу смањивања превеликог нормативизма изоставити из Устава обавезу доношења статута СИЗ-а;

- из законодавства и праксе уклонити институт општег биланса средстава;

- прецизније и конзистентније развити модел односа између друштвено-политичких и самоуправних интересних заједница (то се односи на т. 5. и 6. Амандмана XIII).

#### 4.

Више учесника се zaloжило за уставно регулисање народне иницијативе и референдума, како у уставној тако и законској материји.

Што се тиче народне иницијативе, било би довољно Уставом предвидети право одређеног броја грађана да предложи доношење новог Устава или закона, односно промену постојећих, као и обавезу одговарајуће скупштине да предузме даљи поступак. Установе референдума би се морала детаљније регулисати, посебно уставни референдум. По мишљењу др М. Јовичића уставном референдуму морало би се прибећи ако се редовни поступак промене Устава заврши неуспехом — у важећем ревиизионом поступку по савезном Уставу. То би значило обавезно расписивање референдума онда када не буде постигнута једногласност свих скупштина које учествују у поступку усвајања промене. У том случају би, уместо одлагања поступка за годину дана, предлог био изнет на референдум и непосредним изјашњавањем грађана прихваћен или одбачен. Тако би била отклоњена опасност од блокаде система, каква сада реално постоји.

Када је реч о Уставу СР Србије, требало би усвојити слично решење: обавезно изношење предлога промене Устава на референдум ако предлог Скупштине СР Србије не добије сагласност скупштина аутономних покрајина.

Факултативном уставном референдуму приступало би се на предлог овлашћених предлагача. Међу њима би свакако били најпре исти они који су овлашћени и на подношење предлога да се приступи промени Устава, али и уставом утврђен број грађана коме би требало даги право да захтева изношење предлога за промену Устава на референдум. Тако би била пружена могућност грађанима да они сами, уколико се не слажу са предвиђеном променом Устава, захтевају *suo sponte* њено изношење на референдум.

Осим на савезном нивоу, факултативни уставни референдум би требало предвидети и на нивоу република и покрајина.

У погледу законског референдума и референдума о другим питањима из надлежности скупштина федерације и република (покрајина) постојеће уставне формулације морале би бити допуњене предвиђањем права одређеног броја грађана да захтевају изношење на референдум закона или другог општег акта, пре његовог ступања на снагу.

Уставни основ за одржавање референдума постоји и то и у Уставу СФРЈ и Уставу СР Србије. У том смислу предложене су две могућности расписивања уставног референдума.

По првој, уставни референдум био би, на основу чл. 146. Устава СФРЈ и чл. 166. Устава СР Србије организован „ради претходног изјашњавања радних људи“ о питању уставних промена. Како је у питању само претходно изјашњавање радних људи, а не мериторно одлучивање о промени Устава, што је резервисано за скупштину, могућност одржавања уставног референдума на основу овакве одредбе не би се могла оспорити. Ту се поставља питање значења одредаба садржане у другој реченици истог члана, по којој је „одлука донета на референдуму обавезна“, што се може различито тумачити. Одлука донета на референдуму обавезивала би одговарајућу скупштину да приступи променама Устава у складу са вољом грађана израженом на референдуму. Тако би се јавиле две фазе усвајања промене Устава: прва, која би се састојала у изјашњавању грађана на референдуму, и друга, која би обухватила редовни поступак предвиђен Уставом, уз обавезу скупштине да се сагласи с одлуком већине грађана израженом на референдуму.

Недостатак овог уставног основа је у томе што је Уставом право одлучивања на референдуму дато само радним људима. Због тога је предложено коришћење друге могућности, расписивање консултативног (саветодавног) референдума, за шта у Уставу не постоје никакве сметње. У том случају би право да се изјасне о уставним променама било дато свим грађанима. Скупштина СФРЈ, односно већа Скупштине, у равноправном делокругу, донели би законе о одржавању саветодавног референдума о промени Устава. Одлука већине добијена на оваком референдуму не би обавезивала, али би говорила о томе шта већина грађана мисли о уставним променама и морала би имати одлучујући утицај приликом спровођења Уставом предвиђеног поступка промене Устава. У погледу начина на који се одлука на референдуму доноси, ствари се постављају различито у Федерацији и у СР Србији. У Федерацији би за промену Устава била неопходна сагласност оба субјекта, односно и већине грађана читаве Југославије и већина социјалистичких република, при чему би став сваке поједине републике произлазио из става већине њених грађана.

У Србији би за исход референдума била одлучујућа воља грађана СР Србије, узетих свих заједно.

## 5.

Анализирајући садашње стање и проблеме *изборног система* др М. Матић је констатовао да понуђене промене могу нешто да значе само као увод у неке озбиљније промене које би тек требало да дођу, а оне зависе од промена у скупштинском систему и улоге друштвено-политичких организација, а ту се промене не предвиђају. Из те анализе се намећу као битна два момента. Први, ограничења изборног система имају за последицу саморепродукцију управљачког слоја која је претворена у главни мотив целокупне политичке праксе и врхунско начело политичког понашања. То се огледа у упорном одржавању праксе једног кандидата за све значајније друштвене функције, избегавању непосредности и тајности бирања и сл. И, други, уставна начела истонула су из Скупштине Југославије не само радног човека који је био непосредно представљен у тзв. већу удруженог рада, него и грађанина кога практично нико не представља.

6.

Анализа *делегатског представништва у скупштинама ДПЗ* била је усмерена на критичко преиспитивање политичке репрезентације у нас с обзиром на стратешке вредности и инспиративне идеје демократског социјалистичког друштва. Учињен је покушај иманентне критике важних решења. Оштрица критике посебно је била усмерена на: припадништво ДПО као основи за политичку репрезентацију у друштвено-политичким већима; и на чињеницу да у Уставу СФРЈ нема грађанина, него постоји само „мини грађанин“. Стога је предложено: а) јасно уставно одвајање СКЈ од државе; б) укидање друштвено-политичких већа; и в) конституисање југословенског грађанина (др В. Гоати).

Оцена учесника у расправи о овом питању је да кључне приговоре политичке науке концепту политичке репрезентације, Нацрт амандмана на Устав СФРЈ није уважаио и да постоји огромна несразмера између потребних демократских промена у систему нашег политичког представништва и онога што овај Нацрт нуди.

7.

У вези са променама у институционалном механизму *делегатског система у скупштинама друштвено-политичких заједница* истакнуто је (др З. Бukiћ-Вељовић) да нацрт амандмана на Устав СФРЈ настоји да прошири институционалну основу на којој се изграђује делегатски систем проширивањем круга радних људи који имају могућност да учествују у образовању делегација и отклањањем неких услова који према садашњим решењима сужавају ту могућност.

Позитивно је оцењена могућност да две или више ООУР-а, односно радних заједница у саставу исте организације, образују заједничку делегацију, под условом да имају седиште на територији исте општине. Али би образовање заједничких делегација требало предвидети као правило, а не само као могућност, како се предлаже. Полазећи од чињенице о идентичности интереса наведених самоуправних колективитета у одлучивању у скупштинама, могуће је поставити и питање подизања делегација на ниво радне организације. Уколико се, пак, остане при предложеном решењу, требало би предвидети да се услови за образовање заједничких делегација утврде Уставом СФРЈ, јединствено за целу земљу.

Истакнуто је да би предложено решење тачке 1, став 5. Амандмана ХХI требало прихватити, „уз напомену да би услови за поверавање улоге делегације радничком савету, односно одговарајућем органу месне заједнице, требало да буду што је могуће флексибилнији“.

Имајући у виду негативна искуства у погледу досадашње сарадње и комуникација између делегација, подржано је и решење из Нацрта амандмана којим се утврђује обавеза образовања конференције делегације или другог облика њиховог повезивања, ради изграђивања и утврђивања заједничких ставова за рад и одлучивање делегата у скупштини, увек када делегације радних људи у основним самоуправним организацијама и заједницама имају заједничког делегата.

8.

Тежиште анализе *питања општине у уставним променама* било је да ли би требало реконструисати уставни модел општине. Наведени су бројни разлози који упућују на потребу преиспитивања и, уместо ситних и небитних дотеривања, реконструкције уставног модела општине. У том смислу је истакнуто да је постојећа концепција комуне неодржива у погледу могућности њене реализације. Јединство државе и самоуправљања не може се извести чак ни теоријски, а не у процесу функционисања. Стога треба раздвојити ове две компоненте и одустати од садашњег монотипског концепта општине (др Р. Маринковић).

9.

Након презентираних реферата, следила је жива и богата *дискусија*.

а. Учесници у дискусији су сматрали да треба водити *научну* праву о уставним променама. Али, предложени уставни амандмани у научном смислу су преузак оквир и недовољна претпоставка за решење садашње политичке и друштвене кризе. Ти амандмани су израз кризе југословенског друштва, а не решења, још мање начин изласка из те кризе.

б. Будући да је Устав из 1974: а) израз политичког компромиса; б) да у правно-техничком смислу није положио испит, и в) да су генератори кризе налазили уставни легалитет и легитимитет — његове слабости никакви амандмани не могу отклонити. Неопходно је, стога, писање новог Устава, а садашње уставне промене треба да буду пролазна станица ка том циљу.

в. У том смислу су предложене две групе радикалних промена у политичком систему. Прва, пошто наша послератна уставна регулатива није конституисала појединца као политичког субјекта — неопходна је реafirмација појединца — грађанина као основног субјекта. Друга, неопходне су радикалне промене политичког система како би се ослободили блокирани социјално-класни и политички субјекти социјалистичког самоуправљања (увођење Већа удруженог рада од нивоа општине до републике и Федерације, слободни и непосредни избори, укидање ДПЕ, јачање јавности и контроле власти).

г. У погледу улоге партије изречена је констатација да без демократизације Савеза комуниста Југославије нема демократизације друштва и да би изостављањем одредаба устава и закона које успостављају политички монопол Савеза комуниста, ова организација „остварила оно што је у свом Програму написала да сама себи жели“, а то је да буде водећа идејна снага. Уколико се одредимо за задржавање оваквих одредаба, нужно је допунити их прецизирањем два питања: шта партија ради и коме за то одговара.

д. Учесници у расправи су се, такође, сложили и у погледу улоге коју наука мора да има у поступку промене Устава. Истичана је нужност повезаног деловања економиста, правника, социолога, политиколога и других научних профила како би нова уставна решења за која се одлучимо у потпуности одговарала интересима сложене заједнице каква је наша у садашњем временском тренутку. Оцена је да досадашњи начин рада није пружио науци и струци одговарајући простор за учешће и допринос у овом великом послу за који је заинтересовано цело југословенско друштво. Научно фундиране анализе су једино могуће и оправдано полазиште за доношење политичких одлука.

б) Немали број дискутаната дотакао је проблем евидентног слабљења ауторитета скупштине. Излаз се ту мора тражити, сматра већина учесника у расправи, у подизању ауторитета скупштине и заустављању кршења уставне дефиниције скупштине у пракси. Одлучујући корак на том путу свакако је онемогућавање процеса успостављања важних центара одлучивања ван скупштине, чији смо сведоци.

е. Иако је став велике већине учесника у дискусији о основама друштвено-политичког система, да су Напртом амандмана понуђене занемарљиво мале промене, као и да је очигледан раскорак између потребних промена и онога што амандмани нуде, при чему је било доста залагања за доношење потпуно новог устава, једнодушно је заузет став и изражено опредељење да променама не треба и не смеју да подлегну трајне вредности нашег система до којих нам је свима подједнако стало, а то су: начела социјализма, самоуправљања, федеративно уређење, равноправност, слободе, територијална целокупност, границе међу републикама или одвојеност цркве од државе.

### III. Односи у Федерацији и њена организација

Реферате су поднели: др Иван Кристан, *Одговорност република и покрајина за развој југословенске федерације*; др Борџи Џаца, *Права и дужности федерације — начин утврђивања и проблеми остваривања*; др Војислав Симовић, *Подела законодавне надлежности између Федерације и република (покрајина)*; др Љубиша Лазаревић, *Уставна реформа и кривично законодавство*; др Мијат Шуковић, *Доношење одлука у органима федерације на основу сагласности („консензусом“)*; др Славољуб Поповић, *Извршавање савезних закона*; др Павле Николић, *Проблеми заступљености република и покрајина у организацији Федерације*; др Оливера Вучић, *Избор и одговорност Председништва СФРЈ*; др Владимир-Буро Деган, *Преузимање и извршавање међународних обавеза у СФРЈ*.

У дискусији су учествовали: др Иван Кристан (Љубљана), др Борџи Џаца (Скопље), др Војислав Симовић (Београд), др Љубиша Лазаревић (Београд), др Мијат Шуковић (Титоград), др Славољуб Поповић (Ниш), др Павле Николић (Београд), др Оливера Вучић (Београд), др Владимир-Буро Деган (Ријека), др Радослав Стојановић (Београд), др Будимир Кошутин (Београд), др Драгољуб Кавран (Београд), др Балша Шпадијер (Београд), др Есат Ставилици (Приштина), др Куртеш Салиу (Приштина), др Владан Кутлешкић (Београд), др Владета Станковић (Београд), др Јовица Тркуља (Београд), др Лидија Баства (Београд), др Драго Зајић (Љубљана), др Милан Вучинић (Београд), др Душан Паравина (Ниш), др Милан Рамљак (Загреб), Слободан Поповац (Београд).

Трећа тематска област Саветовања обухвата питања односа у Федерацији и организације Федерације. Ваља, најпре, указати да се о неким од ових питања, природно, расправљало и унутар осталих тематских области. Овде ће, међутим, бити приказани само ставови и предлози изнети у рефератима и дискусији унутар ове тематске области, и то груписани у осам проблемских целина.

Прва се односи на карактер југословенске федерације. На значајне елементе конфедерализма (о којима ће бити речи) указано је са више аспеката. Југословенска федерација као заједница равноправних народа и народности и радних људи и грађана није до краја уставно конституисана, јер као заједница радних људи и грађана није уопште конституисана. Постојећи уставни основ пружа могућност непрестаног поновног договарања и усаглашавања и о самим темељима те заједнице, а тиме и могућности непостизања консензуса у тумачењу тих (авнојевских) темеља. Он је и један од извора неефикасности и узрока слабљења јединства и заједништва у Југославији — што се конкретно приказује у тачкама које следе.

Подела законодавне надлежности у Федерацији представља другу проблемску целину. Нацрт амандмана садржи решење које проширује законодавне функције Федерације. Мада оно не захвата посебно важна питања, ипак представља потврду сазнања да прекомерно сужавање функција федерације није у складу са принципом федрализма, да оно означава тенденцију тзв. демотирања Федерације, условљава јачање етатизма република и покрајина и штети целини Југославије.

Има предлога да би на савезном нивоу требало регулисати питања народне одбране, спољне политике, финансија и тржишта. Имајући у виду жељу за једнакошћу радних људи, федерација би требало да регулише основна права радника у погледу запошљавања, радних односа и социјалног осигурања.

У предстојећој уставној реформи треба посебно преиспитати оправданост даљег задржавања уставних решења о подељеној законодавној надлежности у области кривичног права, што ствара могућност да се у једној важној правној области угрози уставно начело једнакости грађана пред законом, јер разлике између републичких и покрајинских закона нису ни малобројне ни безначајне. У прилог јединственог кривичног законодавства иде и постојање заједничког интереса свих грађана Југославије



да се општи заштитни објекти — човек и самоуправна социјалистичка заједница — јединствено штите. Отуда постоји основани друштвени интерес и потреба да се у расправама о амандманима на Устав СФРЈ покрене и питање измене одредбе чл. 281, тач. 12. Устава СФРЈ у погледу регулисања законодавне надлежности у материји кривичног права.

Такође, начело легитимности примене репресивних мера нема своје покриће у Уставу, јер је законодавна надлежност у кривичној материји подељена између Федерације, са једне, и република и покрајина, са друге стране. Пошто није могућа оцена сагласности републичких и покрајинских кривичних закона са савезним, то није могуће обезбедити да се начело легитимности кривичноправне принуде, прокламовано у општем делу Кривичног закона СФРЈ, адекватно примењује у републичком и покрајинском кривичном законодавству. Стога би било целисходно овај принцип подићи на ниво уставног начела.

Иначе, Нацртом амандмана се не мења методологија одређивања законодавне надлежности Федерације (путем уставних стандарда), а она не пружа извесност у погледу њене законодавне компетенције. Зато је, и поред свих критика које је трпела, ранија подела законодавне надлежности у федерацији имала више смисла и пружала већу сигурност и извесност него што је случај са методолошким приступом примењеним у Уставу СФРЈ од 1974. године, неизмењеним амандманима.

Начин одлучивања у федерацији — однос већинског начела и начела једногласности — јесте трећа проблемска целина. Сазнање да је институт једногласности одређених органа република и аутономних покрајина за доношење одлука из оквира права и дужности Федерације постао један од чинилаца неефикасности одлучивања у органима Федерације, неефикасности извршења у њима донетих закона, других прописа и општих аката, снижавања квалитета одлука, слабење демократског социјалистичког јединства Југославије, обавезује да се преиспитају садашња уставна, законска и пословничка решења којима је он регулисан.

Нацрт амандмана на Устав СФРЈ садржи само три решења којима се на нов начин уставно уређују односи у овој области:

Решењем предложеним у тач. 6. Амандмана XXXIII се, ради повећања ефикасности, изричито искључује проширење принципа сагласности на поступак доношења савезног закона, другог прописа или општег акта из надлежности Већа република и покрајина који претходи чину утврђивања њихових предлога, а решењем предвиђеним у Амандману XXXV се Веће република и покрајина обавезује да само изузетно законом, другим прописом и општим актом које доноси, утврђује „да Савезно извршено веће доноси прописе за извршавање тих аката на основу сагласности надлежних републичких и покрајинских органа” и то само „ако се тим прописима утврђују материјалне обавезе за републике и аутономне покрајине”, чиме се може знатно побољшати садашње стање у сфери извршења.

Амандманом XXXIII, тач. 3, и тач. 5. се истовремено сужава (сфера удруживања ОУР-а у привредну комору за целу територију СФРЈ и у заједнице), и проширује примена принципа једногласности (област доношења „јединствене стратегије технолошког развоја Југославије” и област уређивања „основа пореског система и основа организовања и функционисања технолошких система и јединство самоуправних друштвено-економских односа у њима, кад је то интерес за целу земљу”. Алтернативно још и на област уређивања „граница права својине на обрадиво пољопривредно земљиште” и „заједничких основа система образовања и васпитања”).

Задржавање принципа једногласности има оправдања и будућности само под условом да се остваре одређене економско-развојне, идејне, културне и акционо-политичке претпоставке за претежно позитивне резултате, као и да се сведе обухватност овог принципа само на доношење оних одлука које су кључни чинилац учвршћивања и обезбеђивања националне слободе и равноправности у Југославији, уз задржавање његове складне комбинације са могућношћу доношења закона о привременим мерама.

Није примерено друштвеној природи ствари доносити мере економске политике и све што се односи на означене системе уређивати и утврђивати на основу једногласности скупштина република и скупштина аутономних покрајина. У условима постојања јаког полицентричног егизма, дезинтегрисаности економије, аутаркије у култури, политици и другим областима, нејединства у идеологији и политичкој акцији, примереније је да Веће република и покрајина одлучује већином свих делегата у Већу, са правом делегације скупштине сваке републике и сваке аутономне покрајине да тражи спровођење посебног поступка и одлучивања када су на дневном реду нацрт или предлог друштвеног плана Југославије, нацрт или предлог закона којим се уређују и утврђују системи у областима за које је ово веће надлежно.

Има мишљења да општи интерес, интерес Федерације, за чије су остварење одговорне републике и покрајине, може да буде само онај до кога се дође сагласношћу свих република и аутономних покрајина, а не онај који се установи (одреди) већинским принципом, дакле мајоризацијом.

Четврти проблемски круг односи се на извршење савезних закона. Наша друштвена пракса показује да у спровођењу савезних закона које непосредно извршавају органи, за чије извршење одговарају савезни органи и чије извршење обезбеђује федерација, није било нарочитих проблема, изузев у случају када су савезним законом били овлашћени органи у републикама и покрајинама да доносе прописе за извршавање поменутих закона.

Амандманом XXX, тач. 1. предвиђено је да се у циљу обезбеђивања извршавања савезних закона које извршавају органи у републикама и покрајинама и за чије су извршење ти органи одговорни, и других прописа и општих аката, савезни и републички, односно покрајински органи су дужни да међусобно сарађују и да се редовно обавештавају о њиховом извршавању. Право и дужност је савезних органа да од републичких и покрајинских органа траже податке и обавештења о извршавању савезних закона, других прописа и општих аката, као и о стању у областима друштвеног живота уређеним тим актима, а републички и покрајински органи су дужни да те податке и обавештења дају. Нацрт амандмана XXX, тач. 3. предвиђа да СИБ може непосредно обезбедити извршавање савезног закона односно другог савезног прописа, с тим да истовремено мора о томе обавестити Скупштину СФРЈ. Нацрт истог Амандмана, тач. 4, предвиђа да у случају неизвршења, које може изазвати штетне последице, савезни орган може на основу овлашћења СИБ-а извршити управни посао одређен савезним законом, односно другим савезним прописом.

Све мере предложене овим Нацртом, које треба да омогуће ефикасније извршавање су врло заобилазне и опште. Ипак, учињен је један напредак у односима између републичких, односно покрајинских и савезних закона, нацртом уставног Амандмана XXIII, тач. 5, који предвиђа да се у случају када је републички односно покрајински закон у супротности са савезним законом, примењује привремено савезни закон до одлуке Уставног суда Југославије. Мада има и мишљења да апсолутно преимућство савезног закона суштински мења основна начела Устава о темељима Федерације, односно о уставном положају република и покрајина у Федерацији.

Нацртом амандмана XXX предвиђа се за спровођење савезних закона које непосредно извршавају органи у републикама и покрајинама, а за чије су извршење одговорни савезни органи и чије извршење обезбеђује Федерација, да савезни органи имају право и дужност да надлежним републичким и покрајинским органима дају обавезне инструкције за извршавање. Ово овлашћење је генерално. Истим нацртом се предвиђа генерално овлашћење за савезне органе да изврше супституцију посла кога нису извршили републички, односно покрајински органи. Предложене промене су најбоље јер повећавају ефикасност, али би требало извршити коренитију промену и у вршењу инспекцијских послова, што се за сада не предвиђа, јер се нацртом Амандмана XXX, тач. 4. поново

тражи да савезни орган треба да буде овлашћен сваким појединим законом за вршење тих послова.

Имајући у виду критике упућиване на рачун поступка о извршавању закона и других општих аката које доноси Веће република и покрајина, алтернатива на Амандман ХХХV према којој треба укинути све одредбе садржане у чл. 355, чл. 356. и чл. 357. Устава је најцелисходнија и треба је прихватити.

Пети проблемски круг обухвата закључивање и ратификовање међународних уговора, односно преузимање и извршавање међународних обавеза у СФРЈ. Наш постојећи уставни систем даје основа за аномалију са гледишта међународног права: он успоставља хијерархију међународних уговора са обзиром на то којим су актом (законом или уредбом) они ратификовани. Зато и њихов однос према каснијим унутрашњим актима државе (веће или исте правне снаге) води дерогирању међународних уговора и, у крајњој линији, штети интересима СФРЈ. Наиме, у међународном праву хијерархија уговора непримерна је по себи, а уговорне обавезе имају предност пред унутрашњим прописима сваке од уговорних страна, па чак и у односу на устав неке земље. Дерогација међународно-правне обавезе унутрашњим актом даје право на реципрочно понашање друге стране, што ће у крајњој линији штетити интересима СФРЈ. Овај став о хијерархији међународних уговора и њиховом односу према доцнијим унутрашњим актима државе, изражен у одлуци Уставног суда Југославије 1975. године, супротан је тачки VII увода у Устав СФРЈ из 1974. Постојеће недоумице могу се оклонити ако се у читавом тексту Амандмана ХХХ, после израза „Савезни закони, други прописи и општи акти” додају речи: „и међународни уговори”.

Посебан проблем јесте извршавање и поштовање уговора који су равноправно ратификовала оба већа Скупштине СФРЈ и на њега дали пристанак надлежни републички и покрајински органи, јер захтева измену постојећих или доношење нових републичких и покрајинских прописа. Пошто се ради о области искључиве надлежности републике, односно покрајине, није сигурно да Скупштина СФРЈ може натерати скупштину федералне јединице, односно покрајине да тако поступи. Тешко ће у адопцији прописа из међународног уговора у републичко, односно покрајинско законодавство, могле би се на најбољи начин отклонити ако би уставу република, односно покрајина, унели одредбу да међународни уговори на снази имају предност у примени над (републичким односно покрајинским) законом.

Проблем за себе јесу споразуми о међународној сарадњи (чл. 271, ст. 2. Устава СФРЈ и нацрт Амандмана ХХIX). Тачка 2. нацрта Амандмана ХХIX не спада у Устав СФРЈ, већ у материју Устава СР Србије и устава покрајина. Стога се не види потреба измене члана 271, ст. 2. Устава СФРЈ. Тачка 3. истог Амандмана је до крајности непрецизна, па може бити предмет непотребних спорова и неспоразума. Нејасно је да ли изискује постизање сагласности (што значи: шири област и иначе критиковане једногласности-консензуса и омета и одуговлачи иницијативе за међународну сарадњу у областима које иначе Уставом СФРЈ нису у надлежности Федерације) или се исцрпљује у међусобном обавештавању (што би се ефикасније постигло обавезом објављивања споразума, а истовремено би значило отклањање недостатака у досадашњој пракси објављивања, и извршавања члана 162, ст. 1. Устава СФРЈ). Такође, дужност усклађивања са савезним органима у програмирању и остваривању међународне сарадње не може заменити контролу уставности ових споразума, а може ометати и одуговлачити тај облик међународне сарадње. Зато је довољно депоновање тих споразума у савезном органу који, као и свако друго заинтересовано лице, може покренути поступак оцене уставности пред Уставним судом Југославије. Посебан недостатак текста чл. 271, ст. 2. Устава СФРЈ, који нацрт Амандмана ХХIX не исправља, јесте то што изричито не регулише споразуме које републике и покрајине склапају у остваривању своје међународне сарадње, мада их имплицира. Зато, имајући све недостатке у виду, члан 271, ст. 2. Устава СФРЈ и одговарајуће одредбе устава република и покрајина треба допунити

изричитом дужношћу да се ти споразуми објављују у „Службеном листу“ републике, односно покрајине, да се њихови потпуни текстови обавезно депонују у савезном органу управе за међународне послове и да је за оцену уставности тих споразума надлежан Уставни суд Југославије.

Економске функције Федерације и улога државе у привреди представљају шесту проблемску целину. О њој је у овој тематској области само спорадично било речи. Федерација не би требало да се посматра у статичном облику и неопходно је да се путем ових уставних промена, које би требало да буду пут изласка из кризе, на савезном нивоу, поред већ поменутих питања, регулишу и одређена економска питања. Садашњу шансу треба искористити и уградити у уставни систем јединствене елементе привредног развоја. Чињеница је да јединствено југословенско тржиште није остварено. Привредни систем је неефикасан, регулисан је са 208 нормативних аката који не воде привредни развој у жељеном правцу. Поставља се питање да ли су остварени јединствени интереси радничке класе и колико је њен утицај одлучујући кроз постојеће облике и форме одлучивања.

Има мишљења да постоји несклад између Нацрта амандмана, са једне и постављених циљева уставних промена, са друге стране: између постављеног циља о обезбеђивању тржишних законитости, самосталности привредних субјеката и дерегулације друштвених односа, са једне стране, и са друге, Нацрта амандмана, којима је сачувана постојећа улога државе, штавише, Федерацији су дате бројне нове компетенције. Такође, постоји несклад између постављених циљева амандмана у области друштвено-економских односа и односа у Федерацији, јер није у складу са повећањем компетенције Федерације очекивање да ће се обезбедити деловање економских законитости и самосталност привредних субјеката.

Преовлађује мишљење да у интересу сваког народа и народности посебно и свих њих заједно, Федерација мора да обезбеђује систем друштвено-економских односа кроз који се обезбеђују заједнички интереси радничке класе и свих радних људи и тиме равноправност народа и народности у њој. Тиме се не нарушавају уставна начела о темељима Федерације, односно о уставном положају република и покрајина у Федерацији.

Седму проблемску целину чине општа питања организације Федерације и начела конституисања савезних органа. Главну карактеристику конституисања федерације у Југославији данас представља заступљеност република и покрајина у свим органима и телима Федерације. Она се обезбеђују или непосредним избором, или кандидовањем од стране република и покрајина. Ово има директне последице на остваривање неких уставних начела (федерализма, равноправности и једнакости), али и на ефикасност у функционисању федерације.

Применом принципа заступљености република и покрајина у организацији Федерације органи и тела Федерације губе својство органа и тела Федерације и постају заједнички органи република и покрајина на нивоу Федерације. Тако организација Федерације постаје творевина република и покрајина, одн. губи својство посебног ентитета, субјекта који самостално врши функције Федерације са сопственом одговорношћу (Ово тим више што у вршењу одређених функција Федерација републике и покрајине и директно учествују давањем своје сагласности.) Зато су постојећа уставна решења неприхватљива, ако се сматра да Југославија треба да буде уређена као федеративна држава, а не као конфедерација или нешто слично њој.

Применом поменутог принципа у оба већа Скупштине СФРЈ, она стичу карактер федералних домова, што значи напуштање класичне дводелне структуре савезног парламента. Образовање Савезног већа као федералног дома није само сасвим нетипично за федеративно уређење, већ — што је важније — оно мења карактер и функцију целог савезног парламента (Скупштине СФРЈ), што доприноси јачању „конфедерализације“ система. Поред овог начелног разлога који говори о неприхватљивости постојећег решења, стоје и: непромереност постојања два у суштини истоветна дома у структури Скупштине СФРЈ, затим, недовољно јасан и недовољно оправдан критеријум расподеле надлежности већа и

најзад, најважније, проблем напуштања принципа једнаког представљања грађана и радних људи у „првом дому“ савезног парламента у федеративним државама.

Оба већа у саставу Скупштине СФРЈ до сада функционишу у ствари као две посебне скупштине, јер равноправни делокруг већа обухвата само персонална питања, а заједничка седница је протоколарна. Корекције које уносе амандмани, извесан су корак напред ка суштини федерализма, али је палијативност овог решења очевидна, јер остаје трајно својство органа федерације њихово конципирање као сервиса конститутивних елемената федерације — федералних јединица, штавише, и сервиса аутономних јединица (које формално немају статус федералних јединица).

Доследна, безизузетна примена принципа заступљености република и покрајина у свим органима и телима федерације директно условљава искључивање представништва радних људи и грађана у организацији југословенске федерације. Иако ни у теорији ни у пракси није спорно да федеративну државу чине појединци (грађани) и федерална јединица, радни људи и грађани Југославије представљени су у ствари у организацији федерације искључиво преко својих република и покрајина — што значи посредно у једном дубљем смислу, али и неједнако (неравноправно), што се коси са суштином федеративног уређења, представља грубо нарушавање равноправности грађана и није у складу ни с одређеним основним опредељењима самог Устава СФРЈ (чл. 1, 154, 155. ст. 1). С обзиром на огромне разлике у броју грађана (одн. становника) и радних људи у републикама и покрајинама, делегати у Савезном већу представљају крајње неједнак број грађана (односно становника) и радних људи, чиме се на очигледан начин крши принцип равноправности радних људи и грађана. Исте последице изазива и избор делегата и других изборних и именованих лица у другим органима и телима Федерације. Но, ово не доводи само до неједнаког (неравноправног) утицаја радних људи и грађана на вршење функција Федерације, него указује и на неједнаку доступност делегатских и других места у органима и телима федерације радним људима и грађанима, јер они из већих република и покрајина имају вишеструко мању могућност да буду бириани, односно делегирани на поменута места у Федерацији у поређењу са онима из мањих република и покрајина. Због тога би Савезно веће требало конституисати на основу одговарајућих непосредних демократских избора.

Слично је заснована и аргументација за увођење Већа удруженог рада као већа које би омогућавало уставно конституисање и артикулацију (југословенског), класног и националног интереса.

Принцип заступљености република и покрајина у организацији Федерације — како је предвиђен Уставом — изазива још две последице са дубоким политичким значењем:

Прво, ниме се у одређеним органима Федерације пренебрегавају суштинске (статусне) разлике између социјалистичких република и социјалистичких аутономних покрајина (у Председништву СФРЈ, Већу република и покрајина — с обзиром на начин гласања — и у још неким радним телима у Скупштини СФРЈ). Изједначеност у заступљености доводи до подједнаког утицаја република и покрајина на вршење функције Федерације које остварују дотични савезни органи и тела, упркос суштински различитог уставно-правног статуса које републике и покрајине имају (и морају да имају) у федеративном уређењу. Зато је такво решење неприхватљиво и са принципијелног и са политичког становишта.

Друго, поменути принцип условљава непосредну и од СР Србије потпуно одвојену заступљеност покрајина у организацији Федерације. То, са једне стране, доводи до изједначености покрајина и СР Србије у организацији федерације, а са друге, изазива неједнак положај СР Србије у односу на друге републике у Федерацији. Тиме се несумњиво „крњи“ уставни статус СР Србије као федералне јединице и слаби њен положај у Федерацији.

Посебан проблем (пored већ наведеног проблема заступљености покрајина у Председништву СФРЈ) јесу питања његовог избора и одговор-

ности. Амандмани не отклањају недостатке садашњег уставног уређења избора и одговорности шефа југословенске државе. Председништво СФРЈ је орган Федерације и стога би било логично да се избор овог савезног органа врши у оквиру Федерације и од стране савезних органа, као и да се о његовој одговорности одлучује на савезном нивоу. Доследно спровођење скупштинског система, пак, налагало би да Скупштина СФРЈ бира и разрешава чланове Председништва СФРЈ и да јој је оно за свој рад одговорно. Скупштина СФРЈ није у односу на Председништво врховни односно највиши орган Федерације (како то Устав утврђује), јер нема никакве могућности да утиче на избор чланова који га чине, нити јој оно за свој рад одговара. Што се, пак, функција Председништва тиче, будући да Председништво СФРЈ има функцију врховног команданта, оно мора имати и адекватна овлашћења. Садашње решење по коме Председништво мора чекати на предлог републичке и покрајинске скупштине да именује Штаб територијалне одбране, није добро. У условима партизанског ратовања, Председништво не би могло да чека на ове предлоге, а територијална одбрана је најшири облик општенородне одбране.

Најзад, амандмани предвиђају и сужавање могућности за доношење прописа СИБ-а уз сагласност републичких и покрајинских органа. Алтернативни предлог: потпуно искључење ове сагласности — једино је исправно решење са становишта самосталности, ефикасности и одговорности овог органа (нарочито с обзиром на његов републички паритетан, односно одговарајући покрајински састав).

На крају, али не као најмање важно, осма проблемска целина односи се на питања одговорности у Федерацији и за Федерацију. О првим (питањима одговорности у Федерацији) већ је било речи. Јачање те одговорности, сматра се, постигло би се увођењем непосредних избора (нпр за Савезно веће), проширивањем облика непосредне демократије (пре свега референдума), конституисањем органа Федерације адекватно принципима федерализма и скупштинског система, смањењем и(ли) укидањем давања сагласности републичких и, нарочито покрајинских органа приликом одлучивања у федерацији (јер оно одговорност разводњава), итд. Када је, пак, реч о одговорности за Федерацију, став да није могуће посебно истицати одговорност за развој Југославије као целине, јер је та одговорност само друга страна примарне одговорности републике (покрајине) за властити развој, одговорности која је првобитнија, односно значајнија — изазвао је полемику. Но, више и од свих начелних, теоријских и академских аргумената, неадекватност овог уставног решења о одговорности за развој Југославије показала је више од деценије и по дуга пракса. Зато, у условима Уставом недовршеног конституисања југословенске заједнице, с једне, и постојећих несагласности у тумачењу њених темељних принципа, с друге стране, није чудно што се у дискусији чуло и питање: не одумири ли с Уставом — уместо државе — будућност Југославије.

Др Снежана Петровић и мр Јасминка Хасанбеговић

#### IV. Уставност и законитост и њихова заштита

За ову тематску област реферате су поднели: професор Факултета политичких наука у Београду др Балша Шпадијер, *Уставне промене и односи између савезних, републичких и покрајинских закона*; професор Правног факултета у Титограду др Слободан Благојевић, *Актуелни проблеми уставног судства*; доцент Правног факултета у Београду др Весна Ракић-Водинелић, *Уставни положај Савезног суда* и професор Правног факултета у Београду др Војин Димитријевић, *Заштита међународно загарантованих људских права у Југославији*, Поред референата у расправи

су учествовали: професор Правног факултета у Београду др Момир Милојевић; професор Правног факултета у Приштини др Куртеш Салиу; др Владан Кутлешки (Републички комитет за законодавство СР Србије, Београд); професор Правног факултета у Нишу др Драган Станимировић; др Петар Радловић, самостални саветник Скупштине СФРЈ за друштвено-политичке односе и, асистент Правног факултета у Београду др Драган Митровић.

Посебна пажња посвећена је проблемима остваривања и поновног потврђивања приоритета савезног закона, проблемима другачијег нормативног односа између закона и самоуправних општих аката, као и проблемима положаја и компетенција савезних органа задужених за спровођење савезних прописа и органа задужених за заштиту уставности и законитости. Исто тако, обрађена је проблематика везана за положај и компетенције уставног суда и Савезног суда, као и проблематика заштите међународно загарантованих људских права у Југославији. Овако одређено проблемско подручје и предлози који су учињени проистекли су из тежње да се учврсте принципи уставности и законитости у сложеној држави федеративног типа. „Национални и самоуправни федерализам“, „концепт договорне и лабаве Федерације“ и гломазан и неефикасан правни систем нису погодно тло за афирмисање концепта уставности и законитости, као ни за афирмисање органа задужених за њихово спровођење и заштиту.

У рефератима и расправи су изнета следећа запажања и конкретни предлози који се тичу нормативног режима уставности и законитости, са једне, и режима за спровођење и заштиту уставности и законитости, са друге стране.

#### *А. Нормативни режим уставности и законитости*

Изнети су следећи предлози:

1) Требало би обезбедити стални, а не само привремени приоритет савезног закона. О овој околности треба водити рачуна и приликом формулисања амандмана за промену Устава СР Србије.

2) Требало би напустити као неадекватну разлику између термина „сагласан“ и „не може бити у супротности“, разлику која је логички и практично неконзистентна и штетна за спровођење уставности и законитости.

3) Требало би поново афирмисати хијерархијско начело правних аката и прописа, и то у оној мери у којој је то потребно за успостављање концепта јединствене законитости у федеративној држави.

4) Требало би прецизирати односе између закона и самоуправних општих аката, и то како због израза „не може бити у супротности“, тако и због различитог формалног места самоуправних општих аката и могућности да дође до колизије између њих и аката државног права.

5) Требало би дати већу правну снагу међународним уговорима у заштити људских права.

6) Требало би напустити уставно решење о тзв. „морално-политичкој подобности“, као и друга слична решења којима се нарушава формалноправна једнакост грађана.

7) Требало би већу пажњу посветити афирмисању личне и друштвене слободе, без чега нема ни праве уставности ни законитости у социјализму.

8) Требало би добром правном техником, почевши од Устава, пројектисти језички апарат — учинити га јаснијим и прецизнијим, као и рационализовати број прописа који формално важе а често се не примењују.

## *Б. Режим спровођења и заштите уставности и законитости*

Изнети су следећи предлози:

1) Требало би прецизирати и проширити надлежност савезних органа (права, дужности и одговорности) за непосредно спровођење или старање о спровођењу савезних аката и прописа које доносе савезни органи или за које су ови органи задужени. У том смислу, треба допунити одредбе Амандмана XXX.

2) Требало би још више проширити надлежност уставних судова и ојачати њихово место у уставном систему на тај начин што ће се обезбедити да одлука уставног суда има општу правну снагу.

3) Требало би надлежност уставних судова проширити и на случајеве у којима би се оцењивала уставност појединачних аката и радњи, када се њима крше уставна права и слободе човека и грађанина.

4) Требало би предвидети дејство одлуке уставног суда и на опште акте који нису били предмет непосредне оцене суда, ако они садрже идентичне норме са нормама које суд непосредно оцењује.

5) Требало би проширити право субјеката да могу указати да је одређен општи акт, који треба применити, „у супротности“ са Уставом и законом.

6) Требало би афирмисати надлежност Савезног суда, и то нарочито са становишта могућности да се користе правни лекови (редовни и ванредни) пред овом судском инстанциом.

7) Требало би надлежност Савезног суда проширити и на имовинске спорове између одговарајућих субјеката до којих је дошло дискриминацијом на јединственом југословенском тржишту.

8) Требало би да се омогући приступ странкама Савезном суду и у споровима који се непосредно не односе на нарушавање јединственог југословенског тржишта.

9) Требало би поново прихватити решења из ранијег Закона о парничном поступку, према којима Савезни суд одлучује о ванредном правном леку странке у грађанском судском поступку и када је у питању примена савезног закона.

10) Постоји уставни основ и за могућност да Савезни суд врши контролу одлука судова удруженог рада у највишој инстанци, и то у поступку по ванредном правном леку, а уместо, евентуалног, установљавања Суда удруженог рада Југославије.

11) Требало би да судије у републици и покрајини бирају и решавају скупштине република, односно покрајина, као и да им оне свима обезбеђују подједнаке услове за живот и рад.

Заједничка је оцена учесника да предложене промене у уставним амандманима нису довољне, да се њима не мења битно постојећи, незадовољавајући режим уставности, законитости и њихове заштите, као и да постојеће предлоге треба са једне стране, променити, а, са друге, допунити новим предлозима.

*др Драган Митровић и Бранко Лубарда*

## V. Промене Устава СР Србије

О поменутој теми приложили су писане реферате: академик Радомир Лукић, *Остваривање функције СР Србије као државе*, проф Ратко Марковић, *Подела законодавне надлежности у СР Србији*, проф. Күртеш Салиу са проф. Есатом Ставицеиџ *Извршавање републичких закона који се јединствено примењују на територији СР Србије*, и др Владан Күтлешић, *Уставни положај Председништва СР Србије*. У



дискусији су учествовали: проф. Есат Ставиљеци, проф. Павле Николић, проф. Слободан Благојевић, проф. Смиља Аврамов, проф. Миодраг Јовичић, проф. Златија Букић-Вељовић, др Владан Кутлешић, др Зоран Томић, др Оливер Антић, мр Фатмир Фехмиу, проф. Љубиша Лазаревић, проф. Милан Буковић, проф. Марко Младеновић, др Весна Ракић-Водинелић, др Борбе Лазин и проф. Будимир Копутић.

### 1. Уставотворна власт у СР Србији

Један од основних разлога због којих се поставља питање промене Устава СР Србије односи се на њене тзв. државне функције као републике, односно државе. Јер, предлажу се промене Устава које би обезбедиле да Србија, исто као и друге републике, врши своје државне функције, будући да се сматра да су те функције једним делом пренете на покрајине, које су у саставу Србије.

Констатујући да је тешко, теоријски, „прецизно разграничити које су функције аутономних јединица и то тачно конкретно одредити“ — академик Радомир Лукић ипак утврђује да највишу, посебно уставотворну власт мора да има држава, тј. „да ниједно јавно лице ниже од државе (децентрализована јединица) не може суверено, тј. коначно да врши власт, односно да има надлежност“.

Полазећи од чињенице да је у једној федерацији држава-чланица ипак „практично суверена“ (уз ограничења на која је сама пристала) — академик Р. Лукић анализира питање садржине Уставом прописаних државних функција СР Србије. Нарочито разматра каква су ограничења уставотворне власти Србије у односу на покрајине. Налази да „уставотворна права покрајина знатно ограничавају уставотворну власт Србије“, с обзиром да се за промене Устава Србије захтева сагласност покрајина — које су, поред тога, изједначене са републикама у односу на промене савезног Устава. „Тако се покрајине изједначавају са републиком којој припадају, што политички можда може бити прихватљиво, али је са гледишта правне (и опште) логике неприхватљиво, а правнотехнички неправично и може врло тешко функционисати“. С тим у вези, академик Р. Лукић предлаже: „Можда би се могло предвидети да се, рецимо, други или трећи пут упркос одбијању покрајине Устав може променити на основу обновљеног предлога републике поднетог после протека одређеног дужег времена и појачаном већином при одлучивању у скупштини републике (рецимо три четвртине уместо две трећине гласова како је сада предвиђено) или после по трећи пут поднетог предлога“. Ова идеја је на линији ограничавања сувише широког права покрајине да онемогући сваку промену Устава. У дискусији је предложено, такође, (али много радикалније) да, *de constitutione ferenda*, о промени Устава СР Србије у сваком случају искључиво одлучује Скупштина Републике (проф. Павле Николић).

Изражено је и гледиште да треба подробно преиспитати однос Устава СР Србије и устава социјалистичких аутономних покрајина, и учинити потребне преправке. У првом реду, опредељујућа је уставна норма да је Србија држава а да покрајина нема то својство, као и да Србија није федеративна држава, нити су покрајине њене федералне јединице. Због тога, однос између југословенске Федерације и њених република не може да буде „пресликан“ на однос СР Србије и социјалистичких аутономних покрајина у њеном саставу (проф. П. Николић, проф. Златија Букић-Вељовић). Није јасно ни по ком основу покрајине уопште имају устав када већ нису државе; оспорено је и само питање назива основног правног акта покрајина (академик Миодраг Јовичић). Код односа Устава СР Србије и покрајинских устава, „пренета“ је правна ситуација из федералних односа. Наиме, *de constitutione lata*, покрајински устав „не може да буде у супротности“ са републичким уставом, мада би било принципијелније и логичније да је ту по среди „обавезна сагласност“ са републичким уставом (проф. П. Николић). Осим тога, Устав

СР Србије не предвиђа ни механизам контроле уставности устава покрајине, већ се задовољава одредбом о давању мишљења Скупштини Републике, од стране Уставног суда Србије, о супротности устава о којима је реч.

Било је и гледишта која су бранила садашње уставно уређење у погледу уставотворне власти у Републици, односно изјашњавала се, поред републичке, и за „конкуришућу“ уставотворну власт покрајине у оквиру СР Србије. Сматра се, тако, да је покрајина, будући уставно одговорна за сопствени развој, као и република, „носилац односно извор уставности у југословенској федерацији“; покрајина је, истовремено, „елеменат Србије и елеменат југословенске федерације“ (проф. Е. Ставилевић). Отуда се, по овом становишту, односи у СР Србији не могу посматрати изоловано од целине федеративних односа у Југославији. На претходно се наставља и резонување о историјској условљености садашњег уставног положаја покрајина. Речено је да су „покрајине фактички настале у току НОБ-а“, а да је Србија од септембра 1945. године и формално-правно постала специфична, сложена заједница — јер су јој тада прикључене територије покрајина. Том приликом, „покрајине су пренеле на Србију део свог суверенитета“, на основу одлука АВНОЈ-а и жеље становништва покрајине и Србије (проф. Фатмир Фехмију). Овим, исти дискутант тумачи савремену „сложену нормативну делатност“ у СР Србији, што „није никакав хендикеп већ богатство у систему“. Из тога се изводи закључак да треба уважавати посебност и заједништво у Републици, а да „свако решење које би се евентуално наметнуло мимо воље субјекта који чине СР Србију може да доведе, не до превазилажења кризе, већ ће ту кризу и даље продубити“.

## 2. Подела законодавне надлежности у СР Србији

Став науке о овом питању исцрпно је изложио проф. Р. Марковић. Као основне и у науци неспорне елементе политичко-територијалне аутономије, он је утврдио: (1) изворну и иницијалну законодавну надлежност аутономне јединице у регулисању одређених друштвених односа на својој територији (редовно специфичних, било у етничком, историјском, привредном, културном или другом погледу); (2) обавезну усаглашеност закона аутономне јединице са уставом и законима државе у чијем се склопу налази, из чега произлази и обавезна контрола уставности и законитости ових закона од стране државе, и (3) претпоставку законодавне надлежности у корист државе, услед чега се законодавна надлежност аутономне јединице увек таксативно одређује.

Одступања од наведеног модела су таква да се услед њих аутономне покрајине својим правним положајем приближавају федералним јединицама, а СР Србија сложеној, односно квазисложеној држави, упркос начелно прокламованом унитарном карактеру ове, као и других република у СФРЈ.

Као право, чл. 4. Устава СФРЈ, који дефинише аутономну покрајину, утврђује претпоставку законодавне надлежности не у корист Републике, већ у корист покрајина. Овај исти принцип поновљен је у Уставу СРС (чл. 291. и 293). Сходно томе, у чл. 300. Устава СРС таксативно је наведен круг питања која Република законски уређује јединствено за целу територију, чиме је доношење закона важећих на територији покрајина од стране покрајинских надлежних органа установљено као правило, док је доношење републичких закона важећих и на територији покрајина преоглашено изузетком. Овим је у уставној подели законодавне надлежности у Републици прихваћен исти онај концепт који је савезни устав усвојио за расподелу законодавне надлежности између Федерације и република. На тај начин је не само нарушен теоријски концепт аутономије, већ је подела законодавне власти у СР Србији добила, по мишљењу проф. З. Букић-Веловић, чак и елементе конфедеративног устројства. И по мишљењу академика М. Јовичића, већ одредбе савезног Устава о расподели законодавне надлежности поистовећују аутономне

покрајине са републикама, чиме су, уз броје друге елементе њиховог статуса, аутономне покрајине „практично изузете из СР Србије“ Прешироку законодавну надлежност покрајина, која их „практично чини државима“, истакао је и академик Р. Лукић, предлажући да се законодавна надлежност Републике утврди општом формулом, а не набрајањем како то чини важећи Устав СР Србије, а у сагласности са Уставом СФРЈ.

Иначе, по мишљењу проф. Р. Марковића, чл. 4. савезног Устава, који у случају СР Србије утврђује претпостављену законодавну надлежност у корист покрајина а не у корист Републике као целине, противу речи Основним начелима Устава СФРЈ (Одељак I, став 2), у којима је речено да радни људи и народи и народности своја суверена права остварују у социјалистичким републикама, а у аутономним покрајинама тек у складу са својим уставним правима.

Из чињенице да је уставима СФРЈ и СРС законодавна надлежност СР Србије на делу територије на којој су конституисане покрајине прописана као изузетак, а законодавна надлежност покрајина као правило, проф. Р. Марковић је извукао закључак да југословенска Федерација има несиметричан карактер. Овакву оцену карактера југословенске Федерације дао је и академик М. Јовичић. На савезном нивоу, наиме, Уставом СФРЈ, прописана је претпоставка законодавне надлежности у корист република, док су питања која својим законима регулише Федерација одређена методом таксативне еnumerације (чл. 281). Како, међутим, исти овај Устав у случају СР Србије, за део њене територије обухваћен покрајинама, републичкој законодавној надлежности претпоставља законодавну надлежност покрајина, то савезним Уставом прописана претпоставка законодавне надлежности у корист република у случају СР Србије важи само за један део њене територије — онај на коме се не налазе аутономне покрајине. При том, та територија, тзв. ужја Србија — која, према податку који је изнео академик М. Јовичић, захвата 63% од укупне територије Републике — није уставно конституисана као посебна, трећа друштвено-политичка заједница (аутономна или федерална јединица) у оквиру СР Србије, те, немајући својих законодавних органа (као што их имају покрајине); доноси законе за „своју“ територију у законодавном телу СР Србије као целине, дакле, у органу у чијем саставу учествују не само представници СР Србије ван покрајина, него и представници покрајина. Ово чини очигледном чињеницу да „између територије ван покрајина и покрајина постоји неравноправан однос у корист покрајина, што представља повреду начела једнакости грађана и равноправности народа и народности“, закључује проф. Р. Марковић.

Посебан предмет критике био је начин димензионирања јединствене надлежности Републике путем општих израза (стандарда), односно „каучук појмова“, као што су „основе режима“, „основе односа“ и сл. Ово отвара могућност даљег сужавања, ионако „маргиналне“ јединствене законодавне надлежности Републике, у корист аутономних покрајина. Уопште, овакав метод одређења републичке законодавне надлежности непримерен је политичко-територијалној аутономији, те га треба напустити, јер СР Србија није федерација, истако је проф. Р. Марковић.

Наведеним, готово јединственим ставовима о проблему уставне поделе законодавне надлежности у СР Србији, супротставио је своје, не у појединостима, већ у самој основи, различито мишљење, проф. Е. Ставиљеци. По њему, начин на који је изршено уставно разграничење законодавне надлежности између Републике као целине и аутономних покрајина произлази из Устава утврђеног специфичног карактера СФРЈ као вишестепено федеративне државе. Вишестепеност југословенске федерације обезбеђује специфичан правни положај аутономних покрајина, који одређују два основна елемента: покрајина је, као и република, носилац уставотворне власти и, друго, покрајина је подједнако елемент Федерације као што је елемент СР Србије. („Покрајина је као елемент Федерације истовремено и елемент Србије“). Стога, не треба мењати уставну концепцију поделе законодавне надлежности у Републици, већ треба постицати „политички договор и самоуправно интегрисање“, закључио је проф. Е. Ставиљеци. У том смислу, он је још предложио да се убудуће

што више користи „изванредно подесан уставни инструмент“ договорних закона, које доноси Скупштина СР Србије, уз претходну сагласност скупштина аутономних покрајина, а који важе на целој територији Републике, односно само на територији тзв. уже Србије и оне аутономне покрајине која је дала потребну сагласност.

Од конкретних питања поводом којих се испољила разлика у мишљењу између појединих учесника Саветовања, треба издвојити тумачење односа између чланова 299. и 300. Устава СР Србије. Према једном мишљењу, које је на Саветовању заступао проф. Р. Марковић, чл. 299, који утврђује права и дужности које Република остварује преко републичких органа и организација, а која су за читавих десет тачака бројнија од оних предвиђених у чл. 300, треба тумачити као да се он односи на права и дужности Републике само на територији ван покрајина, иако то није изричито речено у самом овом члану. Законе са јединственом применом на целој територији, Република би, по мишљењу проф. Р. Марковића, могла доносити само у материји предвиђеној чланом 300, који је ово изричито предвидео. Ово би, додуше, била „материјална подлога тези о постојању тзв. уже Србије као треће друштвено-политичке заједнице у СР Србији (аутономне покрајине или федералне јединице)“, али како се однос између чланова 299. и 300. „мора тумачити у светлости правила систематског тумачења права“, онда се мора у овом случају поћи од чињенице да је савезни Устав утврдио, а Устав СР Србије поновио, да у СР Србији, на територији на којој су аутономне покрајине, важи претпоставка законодавне надлежности у корист аутономних покрајина. Стога, предлаже проф. Р. Марковић, треба отклонити пропуст учињен у редиговању чл. 299. и изричито рећи да наведена права и дужности Република остварује само на територији ван покрајина.

Супротно мишљење изнела је проф. З. Буквић-Веловић, истакавши да чл. 299. треба тумачити шире, што значи тако да права и дужности њиме предвиђена Република може вршити на целој својој територији.

Коначно, у расправи је подвучена неопходност подвргавања договорних закона, предвиђених чланом 301. Устава СРС контроли уставности од стране Уставног суда Србије, што је важећи Устав пропустио да учини.

Предлог Председништва СРС да се приступи промени Устава СРС оцењен је као слаба основа за отклањање озбиљних препрека које важећи Устав поставља остварењу државности СР Србије на плану вршења законодавне власти. Предлог, наиме, не дира у уставну концепцију поделе законодавне надлежности између Републике као целине и покрајина, већ садржи само упутства да се размотре могућности проширења законодавне надлежности Републике, и то пре свега путем прецизирања уставних стандарда и уопште недовољно јасно одређене материје јединственог републичког законодавства прописаног у чл. 300.

Конкретан предлог за прицизирање уставних стандарда из чл. 300. учињен је за свега два случаја (основи вођења матичних књига и основи положаја верских заједница), али Предлог садржи и генералну одредбу према којој се ово може учинити и са другим одредбама чл. 300.

Предлог за повећање законодавних овлашћења Републике за „уређивање химне и употребе и заштите грба“ не значи никакво проширење законодавне надлежности Републике, јер се ова овлашћења Републике, као симболи државности, претпостављају. Исто важи и за предлог о утврђивању уставног основа за доношење закона с јединственом применом о Друштвеном плану Републике, као и закона о просторном планирању.

Што се тиче области народне одбране и државне безбедности, предлог да се изврше „у потребној мери прецизирања“ учињен је зависним од претходног договора, односно пристанка „партнера“ који треба да се договоре. Овај пристанак је за сада неизвестан.

Могућност за проширење законодавне надлежности Републике као целине даје и предлог да се „размотри потреба“ за јединственим уређењем одређених „квалификованих облика кривичних дела која су управљена на нарушавање националне равноправности“.

Коначно, Предлог Председништва СРС предвиђа још и могућност да се — поред прецизирања чланом 300. већ предвиђене, али уопште не одређене материје — уведу и нова овлашћења Републике у области „заштите земљишта од загађења, заштите живота и здравља људи од ширег значаја и утврђивања културних добара од изузетног значаја за Републику као целину”.

У дискусији је, у вези с овим, изречено мишљење да би свако проширење чл. 300. новим питањима, која би Република јединствено регулисала на целој територији, представљало „промену основних одређења Устава”, па би то требало онемогућити (проф. Е. Ставиљеци).

Уставна подела законодавне надлежности у СР Србији је критички размотрена и на нивоу појединих правних грана, односно области.

У домену материјалног кривичног права, јединственим републичким законом (у смислу чл. 300. Устава СР Србије) уређују се „институти одговорности за кривична дела”, као и „кривично-правна заштита слобода, права и дужности човека и грађанина, самоуправних права радних људи и организација удруженог рада и других односа који су уређени овим Уставом и републичким законом који се примењује на целој територији Републике” (тачка 3). За први део ове одредбе речено је да је „нејасно и нестручно формулисан”, док је други оцењен као „непрецизан” у погледу разграничења републичке и покрајинске законодавне надлежности у односној области. Стога је, као могућа, предложена другачија формулација — да се републичким законом уређују јединствено за целу територију Републике: „кривичне санкције за малолетнике, условна осуда са заштитним надзором и општа правила о извршењу казни; кривично-правна заштита живота и тела људи, њиховог здравља и човекове средине, части и угледа, достојанства личности и морала, имовине и имовинских права, самоуправних права и права из радног односа и других слобода и права зајамчених Уставом и законом који се јединствено примењује на територији целе Републике” (проф Љубиша Лазаревић).

Критикована је и садашња неуједначеност прописа кривично-процесног права, односно кривичног правосуђа у СР Србији, уз констатацију да Врховни суд Србије нема никакву надлежност према врховним судовима покрајина (др Борђе Лазин).

Било је залагања и за јединствено уређење грађанско-правних односа у СР Србији, па и на нивоу Југославије — чиме би се, свакако, дао допринос правној сигурности, уставности и законитости, а посебно једнакости грађана. De constitutione lata, у СР Србији се код стварно-правних и наследно-правних односа једино „основи”, а код брачних и породичних односа само „основна начела” регулишу јединственим републичким законом (чл. 300, тач. 3. и 5. Устава СР Србије). Насупрот томе, облигациони односи осим „општег дела облигација” који је у домену савезног законодавства, на основу Устава СР Србије (чл. 300, тач. 5. in fine), јединствено се регулишу у потпуности. Уочено је, међутим, да код овог питања постоји неусклађеност Устава САП Косова са Уставом СР Србије, будући да Устав САП Косова прописује да Покрајина „уређује облигационе односе” (чл. 283, став 1, тач. 4), што треба отклонити (др Оливер Антић).

Као посебно, издвојено је и питање уставног положаја Врховног суда Србије. Могућност, de constitutione ferenda, да и грађани са територија покрајина добију заштиту Врховног суда Србије, као највише судске instance у Републици — путем ванредног правног лека јавног тужиоца на одлуке врховних судова покрајина — има своје добре и лоше стране (др Весна Ракић-Водинелић). Процесно-правна једнакост грађана са целе територије Републике тиме ипак не би била успостављена, јер би лица са територија покрајина имала на располагању једну instance више (четворостепеност поступка). Уколико би се, пак, ишло на укидање покрајинских врховних судова, та неравноправност би се избегла — али би се покрајинама ускратила могућност да у тој instance контролишу примену покрајинских закона. У сваком случају, чини се да би Врховни суд Србије требало не само да контролише законитост одлука ко-

је се доносе у извршењу прописа који важе на читавој територији Републике, већ и да пружа заштиту свих Уставом зајамчених слобода и права, посебно фундаменталних имовинских права грађана.

### 3. Извршна функција у СР Србији

У извршењу републичких прописа о којима је у реферату реч, аутори стављају у први план принцип сарадње одговарајућих органа, њихово споразумевање и договарање. У извршној сфери нормирана је, самосталност аутономних покрајина како у односу на савезно законодавство, тако и у односу на јединствено републичко законодавство. „У том погледу пошло се од принципа да су социјалистичке аутономне покрајине одговорне, како за остваривање свог положаја, тако и за остваривање положаја Републике као државе и самоуправне друштвено-политичке заједнице, као што је и Република одговорна како за остваривање сопствених функција, тако и за остваривање аутономности аутономних покрајина.“

Проф. К. Салину и проф. Е. Ставицеци се нарочито задржавају на питању односа између органа СР Србије и органа социјалистичких аутономних покрајина у процесу извршавања републичких прописа који се јединствено примењују на територији целе Републике. Издвајају овлашћење Републике „да предузима и друге мере у оквиру својих права и дужности“ — сматрајући га неразграђеним. Закључују да односе између републичких и покрајинских (као и општинских) органа треба конкретизовати и прецизирати „чиме ће се допринети и поспешивању извршавања јединствене републичке регулативе, не доводећи у питање основне принципе у односима између републичких и покрајинских органа“.

У дискусији је референтима приговорено да се уопште нису осврнули на тачку 20. амандираног Предлога Председништва СР Србије да се приступи промени Устава Републике, у којој се говори о потреби проширивања права Републике у области извршне функције (др В. Кутлешић).

### 4. Представљеност СР Србије у Федерацији

Као и у питању поделе законодавне надлежности, тако се и на плану представљености СР Србије у Федерацији поставља проблем обезбеђења једнаког положаја свих делова Републике, односно свих грађана и народа и народности у њеном саставу. Овај принцип угрожен је чињеницом да је територија Републике подељена на три дела, од којих су два уставно конституисана као посебне друштвено-политичке заједнице — аутономне покрајине — са правом на непосредну представљеност у савезним органима, док трећи — тзв. ужа Србија — сам за себе, уставно ни не постоји, па према томе, као такав (сам за себе) не може ни имати своје представнике у Федерацији. С друге стране, како је у органима федерације, поред аутономних покрајина, представљена и СР Србија као целина, то представници аутономних покрајина, заједно са представницима са територије ван аутономних покрајина, учествују у том представљању. Ово значи да су аутономне покрајине два пута представљене у Федерацији — једанпут непосредно, независно од републике у чијем се склопу налазе, а други пут учествујући у заједничком представљању Републике као целине. Трећи део територије Републике представљен је у Федерацији само једанпут, и то не непосредно, већ само као (уставно неконституисани) део Републике као целине, заједно са представницима аутономних покрајина. То пак, значи, како је закључио проф. Р. Марковић, да „воља“ те територије може не бити у тим органима потпуно тачно изражена. Тиме је очигледно да између територије ван покрајина и покрајина постоји неравноправан однос у корист покрајина, што представља повреду начела једнакости грађана и равноправности“.

Говорећи о равноправном положају СР Србије са другим социјалистичким републикама у југословенској Федерацији, др З. Томић је за-

кључно да се „интерно“ равноправност ове са другим републикама не може обезбедити, због просте чињенице да једино она у свом саставу има две аутономне покрајине, али је, истовремено, истакао да се може обезбедити њена „екстерна“ равноправност — у односу на федерацију, што би се могло постићи онемогућавањем директне представљености аутономних покрајина у њој.

Говорећи о неопходности претварања аутономних покрајина у праве аутономне јединице, уколико се жели обезбеђење нормалног функционисања и Србије као републике и Федерације, академик М. Јовичић је, као један од услова навео укидање непосредне представљености аутономних покрајина у органима Федерације независно од Републике.

### 5. Председништво као орган власти у СР Србији

Расправа о овој теми вођена је из три основна разлога. Први лежи у чињеници да се често оспорава оправданост самог постојања Председништва, као органа власти неуклопљеног у скупштински систем. Други произлази из специфичног правног положаја Председништва СР Србије, а поводом његовог односа према аутономним покрајинама, који је Уставом СРС врло непрецизно одређен. Коначно, ова тема је вредна пажње већ и стога што је питање промене уставног положаја Председништва СРС укључено у Предлог Председништва СРС да се приступи промени Устава СРС.

О првом питању — самог опстанка Председништва као органа власти у СР Србији — чула су се на Саветовању три различита мишљења.

По једном, Председништво СР Србије има своје оправдање у систему власти СР Србије и не угрожава основе скупштинског система власти. Овај став бранио је др В. Кутлешић. Наиме, разлог из ког је уведено Председништво у систем власти у СФРЈ јесте потреба политичке координације „државно и правно полицентричних, плуралистичких и децентрализованих система одлучивања и извршавања“. У складу с оваквим циљем, одређене су, Уставом СРС, и функције Председништва СРС. Оне се, по др В. Кутлешићу, „могу (се) поделити (сагласно изнетом општем концепту ове институције) на иницијативно-координативне и класичне надлежности једног од органа политичко-извршне власти, односно шефа државе“. Изложивши их детаљно, онако како су предвиђене Уставом СРС, др В. Кутлешић је закључио да су функције Председништва СРС и његова овлашћења према другим органима — Скупштини, Извршном већу, органима управе и самоуправним субјектима — у начелу такве природе да „не ремете у већој мери концепцију скупштинског система која је Уставом прокламована“. Те су функције, наиме, претежно „иницијативно-координативне“ и „протоколарно-репрезентативне“, а не овлашћења „велике“ или паралелне власти другим државним органима, нарочито не скупштини“. Стога, закључује др В. Кутлешић, Председништво као орган власти СР Србије не треба укидати. Додуше, међу овлашћењима којима Председништво располаже, он је уочио и нека која се не могу уклопити у концепцију скупштинског система, и стога је предложио да му се она одузму. То су право Председништва (1) да проглашава законе, (2) да чини помиловања за кривична дела и (3) да додељује републичка признања и помиловања. Ова овлашћења требало би пренети на Скупштину СРС.

Сасвим другачије мишљење о овом питању изнела је проф. З. Букић-Вељовић. Она је, не ограничавајући се на положај Председништва СР Србије, закључила да републичка председништва, као орган власти у начелу неуклопљен у скупштински систем, треба укинути.

Треће мишљење изнео је др Зоран Томић. Имајући у виду чињеницу да Председништво у систему власти у СФРЈ врши функцију шефа државе, он је закључио да аутономне покрајине, будући да немају уставни положај држава, не могу имати ни председништва. Стога је предложио њихово укидање.

Полазећи од основног става да Председништво СР Србије не треба укидати, др В. Кутлешић је задржао пажњу на неким посебним питањима правног положаја овог органа власти, а нарочито на питању оправданости постојања у његовом саставу чланова „по положају“, као и на проблему одговорности Председништва пред Скупштином СРС, која га бира.

О чланству „по положају“ председника ЦК СКС могу се, сматра др В. Кутлешић, изнети разлози за и против. Оно је оправдано јер се њиме „појачава иницијаторско-координативна функција Председништва у вези са Уставом утврђеном улогом и одговорношћу СКЈ у систему власти“. Међутим, на тај начин се не институционализује улога СКЈ, што се по др В. Кутлешићу „одређеним аргументима може још и бранити“, већ се тиме у једној личности стичу највише функције у Републици, што „руши унутрашњу хомогеност и колективну одговорност за рад и одлучивање“ овога тела. Ово представља основну ману наведеног решења и она претеже над његовим добрим странама, закључује др В. Кутлешић. Што се тиче чланства „по положају“ председника покрајинских председништва, он сматра да га је немогуће бранити „уставно-системским аргументима“, јер „непосредно федерализује СР Србију и институционално је цепа на три дела“. Оно је тим више неоправдано што се у пракси, у складу са „критеријумима кадровске политике“, у Председништво СРС увек бира и по један члан из аутономних покрајина.

У вези са спорним питањем одговорности Председништва СРС пред Скупштином СРС, основни закључак др В. Кутлешића је да ова одговорност постоји, иако Уставом није изричито предвиђена. „Одговорност објективно и логички увек постоји, исказано то било или не, пред оним ко тај орган бира и разрешава“, истакао је др В. Кутлешић.

Као посебан проблем, истакнута је недовољна прецизност уставних прописа о положају Председништва СР Србије у односу на председништва аутономних покрајина. Савезни Устав о томе не говори ништа, а Устав СР Србије је у том погледу недовољно одређен и јасан. Др В. Кутлешић очекује да ће предстојеће промене Устава СР Србије отклонити ове непрецизности, чиме би се онемогућила досадашња пракса у којој су се функције Председништва СРС исцрпљивале на територији уже Србије, или пак, у усаглашавању са председништвима аутономних покрајина.

*др Зоран Томић и мр Олга Поповић*



Михаило Митић, *РИМСКО СТАТУСНО И ПОРОДИЧНО ПРАВО*, с елементима процедуре, Београд, 1983, стр. 371.

Прича се за једног познатог, сада покојног професора Правног факултета, да је, незадовољан што студенти медицине немају све уџбенике, рекао: „Дајте ми два страна уџбеника патологије, написаћу вам трећи.“ Можда је то могуће. Ипак, већина сматра да је за писање уџбеника потребно познавати материју, или, чак, имати натпросечно знање. Пред нама је уџбеник *Римско право* који је плод концепције покојног професора: дело професора *Породичног права*, које су рецензирали (што значи оценили) два лаика за материју Димитрије Кулић, стручњак за уставно право и Слободан Миленковић, професор *Међународног права*.

✱

Уџбеник полази од једне мамутске концепције. Само породично и статусно право, с елементима процедуре обухвата 371 страницу. Ако би аутор наставио у истој сразмери са стварним, наследним и облигационим правом, далеко важнијим гранама од оних које је обрадио, у коначној верзији књига би достигла обим од око 2.000 страница, што би било много чак и за наше несрећене прилике, незапамћено у нашој литератури и без премца у иностраној, бар колико је писцу ових редова познато. Како овакав обим ускладити са бројем часова, за који сам аутор каже да је „сведен на испод минимума“?

У предговору аутор излаже свој програм: „У овој књизи учињен је покушај да се о римском праву говори непосредно и на основу римских текстова који се презентирају на нашем језику.“ То би, дакле, била концепција слична оној од које су пошли Борас и Маргетић у свом *Римском праву* (Загреб, 1980). Али, разлике постоје, на штету Митића. Борас и Маргетић дају латински оригинал и упоредни превод, наводећи изворе. Код Митића свега тога нема. Он једноставно каже: „постоје аутори који сматрају...“, „према мишљењу извесних аутора“ (стр. 9). Некада је мало одређенији: „У једној својој студији проф. Стојчевић, (запета је ауторова) подвлачи...“ (стр. 11). Најподробније се наводи Маркс, што је то најмање потребно (наводи се дело, али никакав други податак — стр. 11). То је, ипак, пропуст који смета, али се може опростити ако се побе од чињенице да је књига намењена студентима и да њима није важно одакле је преузето мишљење. Међутим, стиче се утисак да сам аутор није никада имао у рукама изворе, које обилато наводи, да његови прсти нису никада прелиставали ни *кодекс*, ни *Дигеста*, већ да је то покупио из „друге руке“, из уџбеника које је читао. Рекло би се да је користио неки старији француски уџбеник, можда Зираров (1), Ромчеве *Изворе и Текстовете* које смо саставили Ј. Даниловић и ја, и понешто из мог превода Гајевих *Институција* (2). Као доказ може послужити формулација на стр. 83: „*Дигеста* је дело општег карактера (требало би: су дело — О. С.), нека врста правне енциклопедије. *Дигеста* представљају зборник: (1) *iūs-a* (дакле старог *iūs civile*; *iūs honorarium*, и *iūs gentium*), као и (2) одломака, односно фрагмената из дела римских класичних правника.“ Даље: „У *Дигестама* су захваћене и обрађене све институције из римског јавног и приватног права.“ По кондензованим грешкама, ових неколико редака надмашују анегдотско вајкање Бака пред Вуковим спомеником: „Ех, Бу-ро, Бу-ро. Због тебе и твог *Горског вијенца* падох ја на матури!“ Није у

(1) Girard, D. F., *Droit romain*, 7. издање, Paris, 1924.

(2) Гај, *Институције*, Београд, 1982.

посткласичном праву *ius* оно што колега Митић мисли. Нису *Дигеста* кодификација старог *ius civile*-а нити *ius honorarium*-а, па ни *ius gentium*-а. *Дигеста* врло мало или нимало „захватају и обрађују“ јавно право. Даља обавештења о овом зборнику крајње су дубиозна: „Састоји се из 50 књига (*libri*) на укупно 900 страница ситно штампаног текста.“ То је преузето од Стојчевића, али без нужних објашњења, тако да студент може схватити како су *Дигеста* у време Јустинијана штампана на 900 страница. „*Дигеста* иако представљају преглед развоја римског права, као и зборник радова римских правника, у својој суштини имају карактер посебног законика (. . .) Фрагменти из *Дигеста* представљају средњу целину . . .“ (стр. 84). За *Codex hereditae praelectionis* каже се да је зборник донет зато што су утврђене противуречности између конституција објављених пре Јустинијана и текстова римских правника који треба да уђу у састав *Дигеста* (стр. 84). Из овог и неких других нетачних твђења на следећој страни налазимо закључак како све ово говори „о изузетној динамичности, али и извесној импровизацији, неметодичности у раду појединих комисија“. При том аутор наводи спор анонимних аутора о правим Јустинијановим мотивима. Суврше строг закључак за кодификацију која је оцењена као најзначајнија у правној историји и од које воде порекло сви савремени законици. Даље Митић каже да се кодекс двоструко означава латинским великим словом *L* (од *lex*, ову реч не преводи — О. С.) или великим словом *C* (од *Codex*)“. Није тачно. Некада су наводили *L*, али и тада се кодекс означавао само са *C*, а данас се оно *L* (за *lex*, као део кодекса, као царска конституција) више не користи.

Већ на почетку Митић непотребно мистификује проблем назива предмета, у чему, на жалост, није усамљен. Нема никакве недоумице између *Римског права* и „Римског приватног (грађанског) права“, јер су то две различите ствари. Када је Стојчевићев уџбеник обухватао и преглед државног и уређења, носио је назив *Римско право*. Они који, као Стојчевић у каснијим издањима, или Новици, дају само установе приватног права, без државног уређења и кривичног поступка, на одговарајући начин називају предмет („Римско приватно“ или „Римско грађанско право“). Нетачно је Митићево твђење да грађански судски поступак спада у јавно право, нарочито ако полазимо од схватања римских правника (*privatum quod ad singularum utilitatem*, Улпијан *D. 1. 1. 2*). Август је свој закон о грађанском судском поступку назвао „*lex Iulia de iudiciis privatis*“ (или *iudiciorum privatorum*), за разлику од „*Lex Iulia de iudiciis publicis*“, који се односно на кривични поступак.

✱

Набројати све омашке, непрецизности и „липања по мраку“ захтевало би много времена и простора. Стиче се утисак да би ових грешака било мање да је аутор пошао од нешто скромније концепције са мање навода и страница. Ево само неких грешака.

На стр. 8. хвали се „прегледност и систематичност“ римског права. У текстовима римских правника, што представља „*ius*“ у посткласично доба, нема много склада ни прегледности. Постоје супротстављена мишљења прокулеанаца и сабинијанаца, а дешава се да исти правник противуречи сам себи (Гај одступа у свом делу *Res cottidianae* од неких ставова које је изнео у *Институцијама*, што је неке навело на погрешан закључак да ово дело није аутентично) (3). Нема ништа више систематичности ни у владаревим наредбама. У то кризно време, време борбе државе са многим тешкоћама, било је императора који су издавали на хиљаде прописа. Зато се дешава да се иста наредба понавља (нпр. везивање колона за земљу прокламовано је неколико пута), да поједине мере противурече општој политици (Диоклецијанов рескрипт *C. 4. 44. 2*, који је увео могућност раскида уговора због *laesio enormis* у супротности, према неким мишљењима с општом политиком либерализма (4)). Тек су

(3) Станојевић О., *О Гајеовом делу Rerum cottidianarum sive areorum libri*, „Анали“, 1983/1—4, стр. 639—651.

(4) Stanojević O, *Gaius noster — le plaidoyer pour Gaius*, Amsterdam, 1987, стр. 20—33.

средњовековни правници унели догматски ред у римско право, што је само начела Јустинијанова комисија.

У погледу извора тешко је наћи неки ред. Најпре се говори о истакнутим правницима, па се онда даје историјат извора, да би се, у оквиру класичног права, поново појавили јуриспруденти. Имена правника (стр. 20) се наводе следећим редоследом: Папинијан, Паулус, Улпијан, Гај и Модестин. Не може се утврдити који је критеријум овде примењен — временски сигурно није, јер би Гај дошао пре Папинијана. А да је редослед из *Закона о цитирању*, онда би се на крају нашли Улпијан и Модестин. За Гаја се каже да је, према неким подацима, пореклом из Сирије (стр. 21). Постоје претпоставке да је из Грчке, Рима, Драча, Илирије, Дакције, Царичин-Града, Грахова у Црној Гори, али ми није позната оваква претпоставка (4). Биће да је овде Гај помешан са Папинијаном. О разликама између „школа“ прокулеанаца и сабинијанаца се подробно и, за студенте прве године, непотребно и неразумљиво говори. Али о начину школовања правника нема ни речи. На стр. 6. каже се да „*gentes*“ значи „сви народи“. „*Omnes gentes*“ значи „сви народи“, а „*gentes*“ само: „народи“. У објашњењу појма „*ius*“ у посткласично доба, Митић показује да омашке које ће касније направити када говори о *Дигестама*, о чему је већ било речи, нису случајне. Јустинијанова кодификација се тумачи као „израз највећег успона и пуне зрелости римских робовласничких институција... последица снажног деловања римске правне науке“. Не треба бити посебан стручњак за историју па знати да су римски робовласнички односи у доба Јустинијана далеко од неке „зрелости“, а у то време нема више ниједног ученог правника чија би мишљења утицала на развој права. Само фигуративно Хоноре говори о Трибонијану као о „последњем великом правнику“ (5). На челу комисије која је састављала *Novus Codex Iustinianus* није био Трибонијан, већ Јован Кападокијски (стр. 91). „Агнатско сродство одређено је нормама које имају императивни карактер (*ius cogens*). Према томе, не може се засновати споразум заинтересованих лица, нити престати сагласношћу њихових воља“ (стр. 181). Није тачно: адопцијом и адрогацијом се заснива агнатско сродство, а престаје еманципацијом; то су акти воље породичног старешине. На стр. 335. најпре се тврди да римско право (за разлику од египатског — што је сумњив податак) не познаје заступништво, а нешто ниже се набрајају врсте заступништва (којих је било и мимо оних које аутор набраја). *Capite menti* је погрешка (типа „Бањачка Врња“), која је преузета од Стојчевића, јер треба: *mente capiti*.

Иако су неки делови подробно изложени, са непотребним појединостима, класификацијама, неке важне ствари су испуштене. Код консорцијума се говори о „органима“, што је производљиво, јер су подаци већ ома оскудни (нпр. да постоји орган консорцијума који се зове „скупштина“), а не помње се важна тужба *actio familiae erciscundae*. Од шест врста легисакционог поступка описан је само *sacramentum*, и донекле *manus iniection*. На стр. 326. се тврди да је *demonstratio* део формуле у коме се износи правни основ захтева, као и опис чињеница на којима се захтев заснива. Није, него се наводи правни основ (тада је тужба *in ius concepta*) или чињенице (тада је *in factum concepta*). О интердиктима, кверелама, реституцијама ни речи. Ови недостаци би се могли правдати тиме да су дати само елементи процедуре, да није неких непотребних подробности.

✱

У терминологији, транскрипцији и преводу латинских речи има много недоследности. *Instituere* не значи „уводити неког у знање правне науке“, већ „учити, подучавати“ (уопште, а не само праву — постоје *Institutiones* које уче беседништву или математици). Уобичајено је, бар на овом делу српскохрватског говорног подручја, да се тутела преводи са „тutorство“, тј. да се не преводи, већ само прилагоди нашем језику, а

(5) Honore T., *Tribonian*, London, 1978, последња глава носи назив „*The Last Jurist*“.

суга са „старатељство”. Из непознатих разлога Митић оставља tutela али, недоследно, у тексту помиње и туторство. Суга је остало у оригиналу и такав, латински облик, Митић мења по падежима. Тако имамо „облици суге”, „престанак суге” (стр. 164). Зна се шта је суга, а шта старатељство. Негде налазимо и „куратура” (стр. 164). На стр. 214. срећемо „Садржина patrie potestas”. Овакви језички хибриди нису прихватљиви. Може „patriae potestas”. Налазимо и овакве језичке бастарде: војнички пецулиум (стр. 222). Могло би се помислити да је то омашка типографа који је сложио ћирилицом, али мало даље имамо: чиновнички пецулијум. Тако, са ћириличним словом ј.

Транскрипција латинских имена није доследна. На жалост, овде колега Митић није усамљен. Тако пазимо Гај. Улпијан, али и Улпијанус, Паулус, а негде и трећи облик, за који претпостављам да је преузет од Ромца: Стихо. Али имамо и Стихус (стр. 321 и 322).

✱

Замерки у погледу форме има мање него у погледу суштине.

Постоји једна стилска особеност која боде очи. Изгледа да је реч „присуство”, у свим њеним варијантама, миленица аутора. Готово да нема стране у којој се не среће, а на неким се појављује и три пута (стр. 84). Почев од предговора, где је употребљена трипут, ова реч се може наћи бар на хиљаду места. То је последица утицаја бирократизованог језика („у последње време присутно је одсуство наше организованости”). Иван Клајн чувену фразу: „Ето мене, ето вас, ето рата с Турцима” овака „препевама” у бирократски жаргон: „С обзиром на моје присуство и на присуство осталих учесника у дискусији, сматрам да су остварени предуслови за покретање војне акције против оружаних снага једне малоазијске велике силе” (6). У овом уџбенику се јављају наслови: „Присутна patria potestas код pater familiasa (стр. 192), „Присутна болест” (стр. 139), „Прва етапа (искључиво присуство брака са манусом)” (стр. 235). Хтело се рећи да постоји период у коме је само брак са манусом. Узгред речено: то није тачно — код плебејаца је и у старом Риму био брак без мануса. Даље, наравно: „Друга етапа (истовремено присуство брака са манусом и брака без мануса)” (стр. 236) и „Трећа етапа (искључиво присуство брака без мануса)” (стр. 237). Постоје и овакви обрти: „Ако констатује да је његова надлежност присутна, судија...” (стр. 359). Где је толико присутна реч „присуство”, мора се наћи и „одсуство”: „Одсуство формуле” (стр. 352), „одсуство заједнице живота” (стр. 195).

У мање пропусте могу се убројати: абecedни редослед писан ћирилицом (стр. 14), а одмах затим азбучни. „Интерес” није исто што и „интересовање”, иако се у томе често греши (стр. 18: „Велики интерес Римљана за право”). „Тај мали, незнатни градић” је двоструки плеоназам (стр. 2). „Организациона оформљеност” звучи конференцијашки (стр. 166).

✱

Наш шарм и наше проклетство су у томе што многе ствари радимо мимо осталог света. Не знам који би народ у оваквим привредним приликама поправљао једну релативно солидну зграду на Теразијама и давао скупу конструкцију, када стотинак метара даље, у Улици Народног фронта, постоје грабевине које само што се нису срушиле и када најружнији трг Европе, Славија, вапи за реконструкцијом. Нама никада не сметају ругобе од зграда и људи, али нас изазива солидна осредњост или, чак, величина. Британци сматрају да не мора постојати јединство на спортском терену и имају репрезентације Велса, Шкотске, Енглеске и Северне Ирске, јер с правом мисле да иживљавање на стадионима наноси мање штете него деоба на националне економије. А „у нас својо абаратноје”. Ми бранимо боје Југославије на спортским теренима, а постоји оштра конкуренција „националних тимова” у привреди на унутар-

њем и међународном тржишту, где су штете много веће. Тако словеначке фирме ломе врат српским, ове хрватским и *vice versa*. Онда где друге земље задржавају строгу контролу, ми препуштамо „самоуправној оуризаацији“: железнице, пошта, енергетски систем, комуналне службе. А цене готово свих производа су контролисане. Не знам да постоји земља у којој неко уложи средства и подигне хотел или фабрику, а обласне „федералне власти“ му то одузму без динара накнаде (7).

Још је римска држава сматрала образовање студената сувише важним да би остало без контроле. Тако су императори одређивали план и програм студија, уџбенике, време трајања, казне за лоше студенте. Данас и у једној либералној Белгији постоје строги прописи који одређују чак и обим уџбеника, који зависи од броја часова недељно. У неким државама министар или неко стручно тело одобрава уџбенике. У Србији већ 1864. г. превод Јустинијанових *Институција* који је припремио М. Радовановић има белешку: „прегледала и одобрила школска комисија“, а исти „*imprimatur*“ носи и нешто раније објављен уџбеник *Римско право* Рајка Лешјанина. Сада за основне и средње школе постоји некаква контрола иако и тамо раде „кланови“. Ипак је стање нешто боље и има добрих приручника (занимљиве и савремено концептиране Гуделеве читанке). А универзитетски уџбеник пише ко хоће, како хоће и колико хоће, даје било ком издавачу, са свакојаким или никаквим лекторима и коректорима, то се штампа у опскурним штампаријама и продаје по цени коју одређује издавач без икаквих ограничења, лавирајући између тежње за добити (која увек постоји) и осећања мере (чије се постојање претпоставља). Чак ће о цени обичне књиге, намењене слободном избору читалаца и купца, издавач више размишљати, будући да цена утиче на одлуку о куповини, а за уџбеник много мање, јер су студенти принуђени да га купе *coûte que coûte*. За прво издање постоји једно правило, више обичајно него правно, да се тражи рецензија два професора, али, како видимо, није неопходно да они знају материју. Питање је да ли знају онолико колико је довољно за полагање испита из предмета чији уџбеник оцењују, јер су то учили двадесет или тридесет година пре тога.

Поменимо још једну страну проблема уџбеника, која није неважна, а то је естетска. Док су у неким земљама уџбеници симбол лепог изгледа, солидних корица, високог нивоа лектуре и коректуре, код нас су, по правилу, уџбеници ружни. Упоредимо Cambridge и Oxford University Press (солидан платнети повез, мало конзервативан, али прихватљив из изглед — слични су и амерички приручници), или *Presse universitaire de France* (мање солидна броширана издања, али лепа графичка решења) са шим уџбеницима, међу којима се по грдоби нарочито истичу издања „Савремене администрације“. Да би се правиле такве књиге није довољно одсуство естетског осећања, потребно је бити посебно обдарен за ружно. Ту заостајемо за светом много више него у неким другим издавачким подручјима.

\*

Не треба бити у начелу против тога да се неко опроба и у области која није његова ужа струка. Можда САД нису најбољи пример, јер се бар на једном од три хиљаде универзитета може наћи пример за било какво доказивање, али и на великим и признатим правним факултетима дешава се да исти наставник предаје Уставно и Међународно приватно право или Кривично и Римско право (8). Али, писац треба да добро зна

(7) Занимљиво је да у таквим отимачинама феудални принцип територијалности има превагу над самоуправљањем. Тако је од „Путникових“ агенција и аутобуса настао „Монтенегротурист“ иако су запослени били против отцепљења (нова управа је отпустила те службенике и довла нове док се још водио спор). На сличан начин су експроприисани београдски инвеститори који су подигли хотеле у Далмацији и Приморју. Погон ПКБ-а у Вршцу који производи „Банатски ризлинг“ добио је партијску директиву да се одвоји. „Гранекс-порт“ има велике невоље са својим делом из Панчева само зато што је силос подигнут нешто даље од једног километра ван територије Београда. Последница оваквих правила, које сумњам да имају паралелу у свету, потпуни је престанак инвестиција ван своје територије, што је још један вид проблема иако на мање територије. У свету, чак и када предузеће припаѓа другој земљи, власти ће добро да размисле пре него што експропришу туђи капитал. То се обично ради у рату с имовином непријатељске земље или после великих преврата, револуција и ретко бива без неке мера реторзије (заплена имовине те земље до које дође држава из које води порекло капитал).

(8) Професори Бишоф (Bishop) и Милер (Müller) са Правног факултета у Њујорку.

материју, да се бави њом као научник, објављује радове, прати литературу, учествује на конгресима.

Пред нама је уџбеник који пати од недостатака које његов аутор приписује члановима Јустинијанове законодавне комисије: „... изузетна динамичност, али и извесна импровизација, неметодичност у раду”. Дело је професора који, колико ми је познато, није објавио ниједан рад посвећен неком од бројних проблема римског права. У њему се на много страна излажу две мање важне гране и елементи треће. Стварно, наследио и облигационо право мораће да се учи другде. Студент ће, после много мука, из текста у коме је доста навођења мишљења без аутора, аутора без дела, правних правила без извора, непотребних и неразумљивих појединости, научити понешто из оног дела римског права који је најмање актуелан, од чега ће штошта бити непотребно, нешто сумњиве ваљаности, а понешто сасвим погрешно.

Обрад Станојевић

Др Ивица Јанковец, УГОВОРИ У ПРИВРЕДИ, Центар за радничко самоуправљање, Београд, 1987.

Наша правна литература из области привредног права обогаћена је вредним делом реномираног правног писца др Ивице Јанковца, професора и декана Правног факултета у Крагујевцу. На око 580 страница изложена је материја привредно-правних уговора (тзв. послова промета роба и услуга), при чему се, поред посебног проучавања појединих од ових уговора (продаја робе, грађење, поједине врсте превоза, ускладиштење, комисион, трговинско заступање, посредовање, отпремање, контрола робе и услуга, ангажовање угоститељских капацитета и осигурање), у засебном делу (*Општи део*) проучавају значајна питања разноврсних правних претпоставки за настапак, дејство и престанак ових правних послова. Поред овога, пажњу привлачи и *Уводни део* у коме се излажу питања основних правних обележја уговора у привреди, основних правних начела привредних уговорних односа према Закону о облигационим односима, изворима привредног уговорног права и, посебно, о начелу савесности и поштења у привредним односима.

Ова књига има вишеструке особине. Она је, најпре, комплетна студија материје уговора у привреди рађена компаративном методом, која пружа подробна обавештења о законодавном регулисању (домаћег и упоредног права), пословној пракси, и нарочито, нашој арбитражној судској пракси, која је приказана у својој еволуцији у читавом послератном периоду. Поред тога, књига је и значајно научно дело, јер писац улази у сва спорна питања и после проучавања аргумената опредељује се за одређена решења. Отуда ће она бити од користи и правницима који се баве науком и онима који се свакодневно у пракси срећу с овим питањима.

Највећи ће, пак, интерес за кориснике ове књиге бити у оним деловима материје која је у нашој литератури обрађивана релативно мало. Примера ради, у материји заступања привредне организације разматрају се случајеви када је поред пословног органа и неко друго лице овлашћено на заступање самоуправним општим актом; положај пословног органа као заступника у вишим облицима удруживања рада и средстава; обим овлашћења пуномоћника по запослењу, и др. Или, у материји закључивања уговора, детаљно су изложени поступак и правне последице закључивања уговора јавним надметањем (уз примере из домаће и стране судске праксе). Слично је и код излагања о законском заложном праву (предмет, начело специјалности, остваривање, сукоб и редослед законских заложних права). Код тумачења формуларних уговора на низу конкретних питања проф. Јанковец показује дејство правила „*in dubio contra stipulatorem*”.

Писцу ових редова највећу је пажњу привукао део књиге који се односи на одговорност и накнаду штете због повреде уговора. Самом појму дужне пажње у извршавању уговора и решењу које је прихваћено у нашем праву претходи упоредно-правни осврт на различите системе о основу уговорне одговорности. Овај преглед показује да постоје три основна система за искључење одговорности дужника због повреде уговора: претпостављена кривица дужника, виша сила и остављање теорији и судској пракси да ближе одреди када ће се дужник сматрати одговорним за повреду уговора. У нашем позитивном праву, међутим, питање основа одговорности дужника за повреду уговора није лако закључити из законског текста (чл. 263. 300) према коме се дужник ослобађа одговорности за штету ако докаже да је закаснио с испуњењем обавезе или није могао да је испуни због околности насталих после закључења уговора које није могао спречити, отклонити или избећи. То више није систем субјективног основа одговорности (јер се од дужника не захтева да докаже да до њега нема кривице за повреду уговора), а није ни објективна одговорност, јер се за ослобађање дужника не тражи да докаже да је у питању била виша сила (догађај не мора да долази споља, нити су у питању несавладиве или изванредне околности које нису могле да се предвиде). Између те две крајности: више силе која ће ослободити дужника обавезе накнаде штете и кривице, (када ће бити одговоран), биће случајева где није у питању ни једно ни друго. Како наша новија судска пракса поступа у оваквим случајевима види се из неколико случајева који се наводе у књизи. Аутор, пак, закључује да је у нашем позитивном праву усвојен критеријум објективно-субјективни за ослобађање дужника од одговорности за штету због повреде уговора. У овом делу су посебно интересантне странице на којима се излажу питања: када ће се сматрати да је испуњење уговорне обавезе постало немогуће, када ће се сматрати да се дужник није понашао као добар привредник, односно као добар стручњак, у чему је разлика између стандарда пажње доброг привредника и стандарда пажње доброг стручњака.

У делу који се односи на накнаду штете због повреде уговора пажњу привлаче, најпре, основна правна начела у погледу одмеравања ове накнаде. Међу првима се разматра начело потпуне накнаде које се, по мишљењу аутора, на различите начине огледа у материји уговорне и вануговорне одговорности. У првом случају, није реч о простом успостављању стања које је постојало пре штетне радње, већ о довођењу повериоца у положај у коме би се налазио да је дужник уредно испунио своју обавезу. Даље се разматрају питања забране кумулирања захтева, повериоцевог слободног избора у погледу начина одмеравања накнаде штете, одређивања разлике између непосредне и посредне штете (иако Закон о облигационим односима не садржи одредбу о обавези дужника да накнади само непосредну штету, из једне друге одредбе, која одговорност дужника за повреду уговора ограничава на предвидљиву штету, изводи се закључак да је посредна штета искључена, јер је најчешће посредна штета истовремено и непредвидива штета). Значајна теоријска и практична питања обрађена су у вези с апстрактним начином одмеравања накнаде за штету због повреде уговора; истичемо само тумачење појма употребљеног у чл. 524, ст. 1. Закона о облигационим односима, да је текућа цена цена на тржишту „места у коме је посао обављен” — проф. Јанковец сматра да ову одредбу треба схватити у том смислу да је текућа цена она цена која се примењује на тржишту места које је било уговорено или на други начин одређено као место испоруке ствари, и то без обзира на то да ли је уговор раскинуо купац или продавац.

*Општи део* допуњавају још и материја последица закашњења дужника приликом извршења новчане обавезе (затезне камате, накнада штете), као и о престанку обавеза из уговора у привреди (немогућност испуњења, споразумни раскид, једнострани одустајак, застарелост).

У посебном делу књиге међу појединим уговорима највише је простора, што је и логично, посвећено уговору о продаји робе. Истакнуте су особености овог уговора као уговора робног промета, кроз правни положај купца и продавца и њихове уговорне обавезе. Значајно је да су у

обзир узимана и решења Конвенције Уједињених нација у уговорима о међународној продаји робе (Бечка конвенција), која је недавно ступила на снагу, и представља важан извор права и за наше прво.

Уговори о превозу су обрађени за сваку поједину врсту превоза (железницом, у друмском саобраћају, превоз ствари морем, у унутрашњој пловидби, ваздухопловом) као и уговор о мешовитом превозу ствари. Остали обрађени уговори су познати именовани уговори привредног права (уговор о грађењу, о ускладиштењу, о комисиону, о трговинском заступању, о посредовању, о отпремању, о контроли робе и услуга, о ангажовању угоститељских капацитета и о осигурању). Иако је овим књига достигла око 580 страница, шета је што нису обухваћени и неки други уговори који су све више у практичној примени, као: лизинг, инжењеринг, франшизинг.

др Предраг Шулејић

*Др Ратко Марковић — др Милутин Срдић, УСТАВИ И УСТАВНА ДОКУМЕНТА СОЦИЈАЛИСТИЧКЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ 1942—1981, „Научна књига”, Београд, 1987, стр. XXIX + 308.*

Познато је да Југославија спада у онај круг земаља које су у периоду после другог светског рата често мењале свој устав. Динамичан друштвени развој, у већој или мањој мери карактеристика свих социјалистичких земаља, пратио је неминовно, и у југословенским просторима, динамичан развој уставности. Са своје стране, те честе промене устава, иако потврда позитивне тежње за јединством нормативног и стварног, нуђно су биле праћене слабостима у новоуспостављеним уставним решењима, што је све, опет, стварало потребе за новим изменама. Тако, узроке ових релативно честих и по правилу веома значајних промена у Југославији треба тражити, с једне стране, у променама које су се јављале у послератном развоју југословенског друштва, а с друге, у самим уставним актима, њиховим одликама и квалитетима.

С обзиром да устав представља скуп основних правила о државном, друштвеном и правном уређењу једне земље, њен основни закон и највиши правни акт, а у условима самоуправног социјалистичког друштва данашње Југославије и идеолошко-политички акт с изразитим програмско-декларативним својствима, разумљива је и оправдана брига и пажња која му се у друштву придаје. У тој светлости мора се разумети, унапређивати и развијати интересовање за његово изучавање. Књига коју желимо да прикажемо управо је допринос аутора на том плану.

У издању „Научне књиге” крајем прошле године изашла је збирка устава и уставних докумената Југославије донетих у периоду од 1942. до 1981. године. Збирка садржи, што се може и из самог наслова закључити, поред устава доношених у овом раздобљу и низ докумената, „државно-правних” аката, који су имали велики значај за развој револуционарне југословенске уставности и тиме нашли свој одраз и у касније донетим уставима.

У делу првом садржане су одлуке Првог и Другог заседања Антифашистичког већа народног ослобођења Југославије (1942. и 1943) и поједини други државно-правни акти донети 1944. и 1945. Међу њима се налазе: споразуми Националног комитета ослобођења Југославије и краљевске југословенске владе од 16. јуна и 1. новембра 1944. године, Одлука о укидању и неважности свих правних прописа донетих од стране окупатора и њихових помагача за време окупације; о важности одлука које су за то време донете; о укидању правних прописа који су били на снази у часу непријатељске окупације, Закључак Пленума Главног народноослободилачког одбора Војводине о прикључењу Војводине Федералној Ср-



бији, Предлог Скупштине изасланика народа Војводине АВНОЈ-у да се Војводина припоји Федералној Србији, Резолуција Обласне народне Скупштине Косова и Метохије о прикључењу Косова и Метохије Федеративној Србији, Резолуција о проглашењу АВНОЈ-а за Привремену народну скупштину Демократске Федеративне Југославије, и Декларација о проглашењу Федеративне Народне Републике Југославије. Затим следе Устав ФНРЈ од 1946. године, Уставни закон о основама друштвеног и политичког уређења Федеративне Народне Републике Југославије и савезним органима власти од 1953, Устав СФРЈ од 1963. и уставни амандмани од I до XLII донети 1967, 1968. и 1971. године. На крају је дат садашњи Устав СФРЈ донет 1974. и осам амандмана од 1981. године.

Изложеним уставима и уставним документима претходи уводна студија професора др Ратка Марковића под називом *Социјалистичка Југославија и њена уставност*. Желећи да овом студијом омогући боље разумевање уставних текстова који следе аутор је дао сажет преглед историје уставности у нас. Истичући у првим редовима да је уставност социјалистичке Југославије дело социјалистичке револуције која је настала најпре фактичким путем, стварањем локалних органа нове народне власти на ослобођеној територији, чиме је означен фактички раскид с уставним поретком капиталистичке Југославије, Марковић, не заобилазећи ниједан за развој уставности у нас важнији датум, завршава напис констатацијама у вези с променама Устава које нам предстоје. При том, не опредељујући се за једно од два крајња гледишта која постоје данас у вези с Уставом од 1974 — једно које сматра да је „тај Устав основни разлог кризе у коју је запало југословенско друштво из које се излаз тешко назире“, и друго по коме узрок таквог друштвеног стања „није у том Уставу него у друштвеној пракси која се оглушује о устав и иде својим током који је супротан од оног уставом означеног“, професор Марковић само подсећа на знану и праксом у животу доказану чињеницу да „устав, када је синхронизован са хтењима народа који ће под њим живети, постаје незаменљиво средство среће и просперитета једног друштва“.

Вредност ове збирке заједно са студијом која јој претходи треба видети пре свега у новој могућности коју пружа свима који се на било који начин интересују за ову проблематику, да на једном месту нађу све савезне уставе донете у Југославији после рата и уз њих низ других потребних уставних аката. Поменута плодна историја наше уставности и богатство уставно-правних докумената из ње произашлих, изискују од сваког истраживача, стручњака, па и од „обичних“ заинтересованих грађана улагање, много труда и времена за њихово изучавање, или само упознавање са њиховом садржином. Новоизашла збирка у том смислу представља драгоцено олакшање и тиме се препоручује као незаобилазни приручник.

мр Оливера Вучић

## Др НИКОЛА СТЕПАНОВИЋ (1907—1988)

*Реч проф. др Драгаша Денковића на комеморативној седници  
Наставно-научног већа Правног факултета у Београду*

У животу једног факултета, као и сваке друштвене заједнице, низ је пријатних и тужних догађаја који дају повода за састанке читавог колектива. Мени је поверена тужна дужност да се у име Правног факултета на овој комеморацији опростим од професора и декана Николе Стјепановића. За мене је ова дужност посебно тужна јер сам од студентских дана и после, читавог радног века на Правном факултету увек био са њим у блиским односима и као пријатељ и као сарадник.

Ради подсећања на биографију професора Стјепановића, почео бих са једним текстом који је он сам, са много искрене топлине и пажње према својим родитељима изложио у свом животопису објављеном у првом издању његове докторске дисертације, штампане 1938. године.

Ево садржине тог животописа:

„Рођен сам, од оца Стјепе и мајке Милке, 19. децембра 1907. године у старој босанској варошици Високом.

Сан мојих сиромашних родитеља (занатлија) био је да им двоје преостале од четворо рођене деце добију највише образовање. Стога нису жалили труда ни жртава — да то и остваре. Не могу а да то овде не поменем.

Основну школу и четири нижа разреда гимназије свршио сам у Високом, четири виша разреда и матуру (1927. год.) у Првој мушкој гимназији у Сарајеву и то класично одељење.

Као гимназист интересовао сам се и активно бавио соколством, планинарством и музиком. Поред тога у седмом разреду водио сам Ђачку литерарну дружину „Омладина”.

Септембра 1927. године уписао сам се на Правни факултет Универзитета у Београду где сам октобра 1931. и дипломирао. За време универзитетских студија активно сам учествовао у раду А.П.2. „Обилић”.

После одслужене војне обавезе ступио сам (августа 1932) у државну службу као чиновник Главне контроле ... Школску 1934/1935. провео сам као стипендиста француске владе у Паризу где сам настојао да се што боље на извору упознам са француском културом уопште и правном науком (Јавно право) специјално.

Фебруара 1936. године, положио сам усмени докторски испит из јавно-правне групе.

Од децембра 1932. год., интересујући се нарочито Административним правом, повремено сарађујем у нашим правним часописима: чешће у „Архиву за правне и друштвене науке” и ређе у „Браничу” и Правосуђу”; а објавио сам неколико (такође стручних) радова у дневном листу „Правда” и „Београдским општинским новинама”.

Овде ваља додати оно што он није рекао: да је као одличан Ђак на великој матури ослобођен усмених испита; да је усмени докторски испит на Правном факултету положио са оценом „једногласно са одликом” и да је своју докторску дисертацију „Општа теорија о Главној контроли Краљевине Југославије” одбранио 23. новембра 1937. године са оценом „положио једногласно са одликом”.

Ако сам прво поменуо животопис који је сам проф. Стјепановић објавио, то сам учинио због тога што се ту може назрети да је он, на одређен начин и обазриво, ту већ обележио свој животни пут и неколико области свог интересовања у научном и друштвено-културном раду.

Пре свега, посветити се правној науци посебно теорији Управног права и управно-судској пракси што се види из његових првих објављених радова. У својој докторској дисертацији први је дао развој Главне контроле у целини и приказао њену организацију и делатност, истичући правне проблеме у светлости упоредно-правне теорије, дајући своје одређене теоријске закључке. У својим објављеним предавањима после ослобођења, дао први послератни универзитетски уџбеник из Управног права (I издање 1948. г.). Посебну пажњу посветио је теоријској обради појма управе и управног акта као и судској контроли рада управе. Допrineо развоју Управног права и систематизованим излагањем динамичних прописа нашег управног права која је осветлио и примерима из управно-судске праксе. Допринос развоју теорије Управног права представљају његови многобројни чланци и његово интензивно учешће у раду комисија на изради нацрта готово свих наших Устава као и нацрта законских текстова из управно-правне области.

С друге стране, од изузетног је значаја његов рад у међународним организацијама на афирмисању нашег правног система и наших научних радника у иностранству, посебно преко Међународног института за управне науке са седиштем у Бриселу. Од 1962. године проф. Стјепановић је шест година био један од потпредседника Извршног комитета тог Института, а од 1968. године био шест година и председник. Од 1959. године члан је Редакционог одбора Међународне ревије за управне науке коју издаје овај Међународни институт. У овом часопису поред својих чланака, објавио је и чланке још шеснаест наших научних, стручних и јавних радника о нашем политичком систему и управи. Ваља поменути да је проф. Стјепановић од оснивања председник Југословенског удружења за управне науке (1955), односно Југословенског савеза удружења за управне науке и праксу (1967). Заједно са својим сарадницима у Југословенском савезу удружења за управне науке и праксу проф. Стјепановић је организовао у нашој земљи две веома успеле конференције Округлог стола Међународног института за управне науке и то једна у Опатији (1957. г.), а друга у Цавтату (1976). Поред тога, учествовао је на свим конгресима овог међународног института и конференцијама Округлог стола. На свим радним састанцима био наш национални референт, а на једном од њих 1957. године — општи референт.

Може се овде још поменути да је проф. Стјепановић 1960. године учествовао на дискусионом састанку европских чланова Института за упоредно право Њујоршког Универзитета. Поред тога, 1962. године, по позиву Министарства иностраних дела САД, био је два месеца у САД ради научног истраживања.

Посебну пажњу заслужује улога професора Стјепановића када је као истакнути професор Управног права прешао у Уставни суд Србије у коме је био од 1971. до 1979. године. Пре свега, ту је био носилац посла на изради Закона о поступку пред Уставним судом и организацији рада у Уставном суду. На том послу, по општој оцени, дошло је до изражаја знање и искуство научника и теоретичара, као и искуство које је проф. Стјепановић стекао дугогодишњим ранијим радом у контроли законитости управних аката за време његовог службовања у Главној контроли. Уносио се у сваки предмет, савесно и свом озбиљношћу. Залагао се за јасне и образложене ставове суда. Као члан редакционе комисије за преглед одлука суда придавао је велики значај стилу и језику у судским одлукама. Залагао се аргументовано за афирмацију уставног судства и поштовање начела законитости. Ваља имати у виду да је радио у Уставном суду у периоду када је Уставни суд Србије озбиљно законорачио у смеру оцене уставности закона и започео успешну битку да се из правног поретка уклањају неуставни закони и да се закони подвргну под режим Устава. Удео проф. Стјепановића несумњиво је драгоцен у утврђивању мере и граница делатности Уставног суда Србије. Квалитету ра-

да и угледу суда придавао је велики значај. Полазио је од тога шта који акт значи по садржини и колико је та садржина у складу са начелом законитости. Знао је при том, да одреди праву меру, да суд не би изашао из уставних оквира одређених Уставом. Често је говорио да суд не може да цени оно чега нема у акту, нити да улази у питање целисходности акта. Залагао се да суд у пуној мери остварује своја овлашћења водећи рачуна да не закорачи у овлашћења другог органа. Општа је оцена да афирмација уставног судства у Србији доста дугује проф. Стјепановићу који је са много смисла делотворно спајао теорију и праксу и умео достoјанствено и аргументовано да брани одређен став.

Што се тиче универзитетске каријере проф. Стјепановића она је позната, али се овде можемо подсетити. После службовања у Главној контроли 1938. године изабран је за доцента Правног факултета у Суботици, а за ванредног професора 1940. године. Од 1941. до јануара 1943. године за време окупације у Београду ванредни професор на расположењу. Од августа 1943. чиновник министарства финансија и на захтев окупационих власти, пензионисан децембра 1943. године. Године 1944. био краће време у Хелији Специјалне полиције. После ослобођења одлуком министра просвете Србије преузет за ванредног професора Правног факултета у Београду. Вршио краће време дужност секретара Комисије за обнову Универзитета. Школске године 1947. био продекан а 1948—1949. и 1971—1973. декан Правног факултета.

Професор Стјепановић по свом научном раду припада врхунским професорима савременог југословенског управног права. Он је у својим научним радовима, као правник углавном примењивао правни метод, који је одлика свих класичних уџбеника Управног права у свету, посебно у Европи. Међутим, у својим излагањима, увек је полазио од гледишта да теорија Управног права мора бити одраз друштвене стварности. Према томе, у одређеној мери није му било стран ни социолошки метод. Изванредан познавалац упоредно-правне теорије посебно француског Управног права, као и изузетним познавањем југословенског позитивног права, он је имао смисла за налажење мере у саопштавању својих обазривих закључака. Његов уџбеник Управног права, чије је последње издање објављено 1978. године, значајан је и по томе што је читав низ послератних правника код нас, стицао основна знања из огромне материје изузетно динамичког управног права.

Професор Стјепановић, и поред свог интензивног научног и наставничког рада, своју приврженост музици, коју је истакао у свом животопису, сачувао је целог свог живота. Не само што је као студент учествовао у познатом Академском певачком друштву „Обилић“, који је са успехом упознавао и светску музичку јавност са изванредним хорским композицијамa наше земље, него је и са пажњом пратио сав музички живот Београда. Ваља поменути да је више година био председник БЕМУСА, односно Београдских музичких свечаности, који основан 1969. године сваког октобра представља смотру достигнућа познатих југословенских и иностраних уметника.

Може се закључити да је проф. и декан др Никола Стјепановић имао све карактерне одлике савесног и класично образованог правника. Својим изузетним познавањем музичког и уметничког стваралаштва и лично интимно пасионирани челиста, надахнут музиком, уједно је био и широке културе и самим тим и широких видика, што је све допринело да је као професор Управног права читавог свог радног века и као правни теоретичар а такође и у својој судској пракси, постојано и чврсто афирмисао начела владавине права и заштите права грађана од незаконитог рада државног органа, што уједно значи да се залагао да у модерној савременој социјалистичкој држави мора бити обезбеђена слобода мисли и осталих људских права и судских контрола рада свих органа државе, као и уставно-судска контрола закона и осталих општих правних аката.

Може се слободно рећи да са одласком професора и декана др Николе Стјепановића нестаје из нашег друштва један од врхунских

савремених српских и југословенских правника изузетног међународног угледа.

Имајући у виду значајну улогу професора Стјепановића као правног теоретичара и универзитетског професора и његов допринос уставном судству, друштво је достојно вредновало његов рад додељивањем Ордена рада са црвеном заставом, Орденом заслуга за народ са златном звездом и Оређеном Републике са златним венцем.

Иако је позната истина да интелектуални радници увек живе у својим објављеним радовима и постигнутим животним делом, бол за изгубљеним драгим професором и деканом др Николом Стјепановићем остаје, али се у животу мора примити оно што се не да изменити.

### Др МИЛАН ЖУЈОВИЋ (1900—1988)

Професор др Милан Жујовић рођен је 1900. године у Београду. Више образовање стекао је у Француској, где је у Паризу докторирао са тезом: „Економски утицај у уставним актима револуције“. Његова докторска теза објављена је у Паризу 1924. године. На Правном факултету у Београду прво је предавао Економске доктрине, па је и његово приступно предавање, одржано 1. априла 1926. године, имало као тему: Економске доктрине и право. Касније је предавао и Статистику, а у послератном периоду Привредни систем СФРЈ, а касније и Економику ФНРЈ и Економску политику. Школске 1955/56. године био је декан Правног факултета. Са жељом да олакша студентима припремање и полагање испита из ове још недовољно дефинисане и разрађене проблематике, ангажовао се на изради и извођењу зборника текстова и материјала за изучавање поменутих дисциплина.

Васпитаван на идејама Велике француске револуције, он ће се у свим својим радовима, мање или више, бавити овим питањима и анализирати принципе и начела те револуције. Поред поменуте докторске дисертације и приступног предавања, запажени су и његови радови: Економски и социјални основи Декларације права, Мирабо као економист и финансијер, Робеспјер социјалиста и други.

Као што је то правилно констатовао наш познати аутор О. Благојевић, проф. Жујовић је предмет Економске доктрине као науке схватио широко, и то отприлике онако и у оном смислу како се то схвата и данас. И он је сматрао да ова научна дисциплина не обухвата само економску теорију него и економску мисао у ширем смислу која је долазила до изражаја у делима појединих економиста, па иако и није увек имала право научно обележје. Тако Економске доктрине имају за све друге економске науке велики значај јер све оне из њих црпу свој главни материјал. У духу концепција које су својевремено биле веома распрострањене у Француској, и проф. Жујовић је сматрао да, заједно са правним наукама, економске доктрине спадају у групу тзв. моралних наука. А оно што по њему нарочито повезује економске доктрине и правне науке то је принцип поштовања приватне својине и личне слободе.

Бавећи се истраживањима у области економских доктрина, проф. Жујовић ће у Паризу 1970. године публиковати један занимљив есеј посвећен изучавању идеја Сен Симона у економским и друштвеним наукама у Југославији, у коме се осврнуо на радове више југословенских економиста и социолога, као што су Михаило Вујић, Мијо Мирковић, Јосип Ритиг, Војин Милић, Анте Фиаменго и други.

У доба док је још предавао Статистику на Правном факултету у Београду проф. Жујовић је 1934. године објавио у немачком часопису *Algemeines statistisches Archiv* један шири текст о настави Статистике и о најбитнијим проблемима који се јављају у вези са орга-

низацијом и задацима статистичке службе у Југославији. А за време свог боравка и рада у Институту за конјунктуру истраживања у Берлину припремио је и објавио 1938. године у Архиву за правне и друштвене науке у Београду један занимљив приказ теорије пољопривредног развојка професора Вагемана у којој се говори о специфичностима пољопривредне производње у односу на индустрију и трговину, о чему се тада доста дискутовало међу ондашњим економистима у Европи.

Проф. Жујовић је између два светска рата у појединим часописима или листовима, као што су Архив за правне и друштвене науке, Српски књижевни гласник, Народно благостање и други, објављивао разне радове у којима се срећу, на пример, истраживања која се односе на ступњеве или фазе привредног развоја кроз које пролазе одређене земље, затим на проблеме, а исто тако и на критичко приказивање у то време објављених уџбеника као што је, рецимо, *Аграрна политика* ондашњег професора Правног факултета у Београду, др Драгољуба Јовановића.

Проф. Жујовић био је омиљен међу својим колегама и студентима. Он је целог свог живота остао веран начелима слободе, једнакости и братства у оном смислу како их је прокламовала француска буржоаска револуција. Тих принципа се он држао и у својим теоријским радовима. А све је то, како истиче његов напред поменути биограф, имало бар нечег релативно доброг. Он, се наиме, никад није повиновао профашистичким тенденцијама у економији и политици нити се приклонио немачким окупаторима. Напротив, он је одлучно одбио да потпише познати тзв. апел српских интелектуалаца сачин од стране недићевске профашистичке владе, односно њених министара. И не само да тај апел није потписао, већ је отворено наговарао и друге професоре да то не учине. То, међутим, неће остати без последица по њега. И због тога, као и уопште због његовог политичког и познатог антинемачког става, он ће провести три месеца у самици у злогласном затвору ГЕСТАПО-а, да би затим био пребачен у логор на Бањици, где ће остати више месеци.

Професор Милан Жујовић све своје дужности обављао је коректно и савесно, а изнад свега живео је часно и поштено.

др Велимир Васић

## ИЗВОРНИ ЧЛАНЦИ

|                                                                                                                |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| др Герхард Тир, Смртна казна за убиство у античкој Атини — —                                                   | 213 |
| др Стеван Врачар, Демократизам уставних промена — — — —                                                        | 224 |
| др Гашио Кнежевић, Perpetuatio iurisdictionis у новијој југословенској правној мисли — — — — — — — —           | 238 |
| мр Гордана Павићевић-Букашиновић, Настанак социјалдемократије и марксизма Друге интернационале — — — — — — — — | 245 |

## ПРИЛОЗИ

|                                                               |     |
|---------------------------------------------------------------|-----|
| др Данило Баста, С оне стране позитивизма и анархизма — — —   | 260 |
| др Момир Милојевић, Рад, друштвена својина и самоуправљање —  | 265 |
| др Љиљана Радуловић, Неке сличности и разлике између члана 45 |     |
| КЗ СФРЈ и параграфа 60 КЗ СРН — — — — — — — —                 | 270 |

## КОМЕНТАРИ СУДСКИХ ОДЛУКА

[illegible]

## СУДСКА ХРОНИКА

|                                                                  |     |
|------------------------------------------------------------------|-----|
| Одлуке Уставног суда Југославије — <i>Борђе Бурковић</i> — — — — | 292 |
| Одлуке Уставног суда Србије — <i>Томислав Вељковић</i> — — — —   | 296 |
| Одлуке Суда удруженог рада Србије — <i>Миодраг Васић</i> — — — — | 300 |
| Одлуке Окружног суда у Београду — <i>Димитрије Милић</i> — — — — | 305 |

## БЕЛЕШКЕ

[illegible]

## ПРИКАЗИ

|                                                                                                                                                                                        |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Михаило Митић, Римско статусно и породично право, с елементима процедуре, Београд, 1983, стр. 371. — <i>Обрад Станојевић</i> — —                                                       | 335 |
| др Ивица Јанковец, Уговори у привреди, Центар за радничко самоуправљање, Београд 1987. — <i>др Предраг Шулејић</i> — — — —                                                             | 340 |
| др Ратко Марковић — др Милутин Срдић, Устави и уставна документа социјалистичке Југославије 1942—1981, Научна Књига, Београд, 1987, стр. XXIX + 308. — <i>мр Olivera Vučić</i> — — — — | 342 |

IN MEMORIAM — — — — — 344

## TABLE OF CONTENTS

## ARTICLES ORIGINAL

|                                                                                                                                                                              |   |   |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|---|-----|
| <i>Dr. Gerhard Thür</i> , Death Penalty for Murder in Ancient Athens                                                                                                         | — | — | 213 |
| <i>Dr. Stevan Vračar</i> , Democratism of Constitutional Changes                                                                                                             | — | — | 224 |
| <i>Dr. Gašo Knežević</i> , Perpetuatio Iurisdictionis in Recent Yugoslav Legal Theory                                                                                        | — | — | 238 |
| <i>Mr. Gordana Pavićević-Vukašinović</i> , The Origin of Social-Democracy and Marxism of the Second International — Encounter or Separation between Marx and Class Movement? | — | — | 245 |

## CONTRIBUTIONS

|                                                                                                                                                                                        |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Dr. Danilo Basta, Beyond the Positivism and Anarchism — — — —                                                                                                                          | 260 |
| Dr. Momir Milojević, Work, Social Ownership and Self-Management —                                                                                                                      | 265 |
| Dr. Ljiljana Radulović, Some Similarities and Differences between<br>Article 45 of the Criminal Law of the SFRY and Paragraph 60 of the<br>Criminal Law of the FR of Germany — — — — — | 270 |

## COURT DECISIONS ANNOTATED

|                                                                                                                                                  |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>Dr. Marija Draškić, Termination of the Right to Alimony of a Divorced Spouse who Entered an Out-of-Wedlock Community — — — —</i>              | 277 |
| <i>Dr. Zoran Tomić, Controversial Issues Related to „Extraordinary Abolishment” of Article 266 of the Law on Administrative Procedure —</i>      | 282 |
| <i>Mr. Olivera Vučić, The Duty of Making Public and the Prohibition of Retroactive Effect of General Acts of the Socio-Political Communities</i> | 289 |

## COURT CHRONICLE

|                                                                              |     |
|------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Decisions of the Constitutional Court of Yugoslavia — <i>Đorđe Đurković</i>  | 292 |
| Decisions of the Constitutional Court of Serbia — <i>Tomislav Veljković</i>  | 296 |
| Decisions of the Court of Associated Labour of Serbia — <i>Miodrag Vasić</i> | 300 |
| Decisions of the District Court in Belgrade — <i>Dimitrije Milić</i> — — —   | 305 |

## NOTES

Yugoslav Conference „Changes of the Constitution of the SFR of Yougoslavia and of the Constitution of the SR of Serbia — — — — — 307

## REVIEWS

|                                                                                                                                                                                              |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Mihailo Mitić, Rimsko statusno i porodično pravo, s elementima procedure, Beograd, 1983, str. 371 — <i>Dr. Obrad Stanojević</i> — — — —                                                      | 335 |
| Dr. Ivica Jankovec, Ugovori u privredi, Centar za radničko samoupravljanje, Beograd, 1987 — <i>Dr. Predrag Šulejić</i> — — — — —                                                             | 340 |
| Dr. Ratko Marković, Dr. Milutin Srdić, Ustavi i ustavna dokumenta socijalističke Jugoslavije 1942 — 1981, Naučna knjiga, Beograd, 1987, str. XXIX + 308 — <i>Mr. Olivera Vučić</i> — — — — — | 344 |

IN MEMORIAM      — — — — — 344



# CONTENU

## ARTICLES ORIGINAUX

|                                                                                                                                      |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>dr Gerhard Thür</i> , La peine de mort pour meurtre à Athènes antique —                                                           | 213 |
| <i>dr Stevan Vračar</i> , Caractère démocratique des changements constitutionnels — — — — —                                          | 224 |
| <i>dr Gašo Knežević</i> , Perpetuation iurisdictionis dans la nouvelle pensée juridique yougoslave — — — — —                         | 238 |
| <i>mr Gordana Pavičević-Vukašinović</i> , L'apparition de la social-démocratie et du marxisme de la Seconde internationale — — — — — | 245 |

## CONTRIBUTIONS

|                                                                                                                                          |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>dr Danilo Basta</i> , Au delà du positivisme et de l'anarchisme — — —                                                                 | 260 |
| <i>dr Momir Milojević</i> , Travail, propriété sociale et autogestion — — —                                                              | 265 |
| <i>dr Ljiljana Radulović</i> , Quelques similitudes et différences entre l'article 45 du CP RSFY et le paragraphe 60 du CP RFA — — — — — | 270 |

## COMMENTAIRES DES DECISIONS JUDICIAIRES

|                                                                                                                                                |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>dr Marija Draškić</i> , Cessation du droit à l'alimentation du conjoint divorcé                                                             | 277 |
| <i>dr Zoran Tomić</i> , Questions contestables à propos de la „Suppression extraordinaire” de l'article 266 de la LPA — — — — —                | 282 |
| <i>mr Olivera Vučić</i> , Obligation de publication et interdiction de rétroactivité des actes généraux des communautés socio-politiques — — — | 289 |

## CRONIQUE JURISPRUDENTIELLE

|                                                                                |     |
|--------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Décisions de la Cour constitutionnelle fédérale — <i>Đorđe Đurković</i> — —    | 292 |
| Décisions de la Cour constitutionnelle de Serbie — <i>Tomislav Veljković</i> — | 296 |
| Décisions du Tribunal de travail associé de Serbie — <i>Miodrag Vasić</i> —    | 309 |
| Décisions du Tribunal d'arrondissement de Belgrade — <i>Dimitrije Milić</i> —  | 305 |

## NOTES

|                                                                                                                    |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Colloque yougoslave „Changements de la Constitution de la RSFY et de la Constitution de la RS de Serbie” — — — — — | 307 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

## COMPTE RENDUS

|                                                                                                                                                                                                                           |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Mihailo Mitić, Droit romain de statut personnel et de famille avec des éléments de la procédure, Belgrade, 1983, p. 371 — <i>Obrad Stanojević</i>                                                                         | 335 |
| <i>dr Ivica Jankovec</i> , Contrats commerciaux, Centar za radničko samoupravljanje, Belgrade, 1987 — <i>dr Predrag Šulejić</i> — — — — —                                                                                 | 340 |
| <i>dr Ratko Marković</i> — <i>dr Milutin Srdić</i> , Constitutions et documents constitutionnels de la Yougoslavie socialiste 1942—1981, Naučna knjiga, Belgrade, 1987, p. XXIX + 308 — <i>mr Olivera Vučić</i> — — — — — | 342 |

|                       |     |
|-----------------------|-----|
| IN MEMORIAM — — — — — | 344 |
|-----------------------|-----|



Уредништво „Анала” моли своје сараднике да рукописе достављају, придржавајући се следећих правила:

1. Све радове (чланке, прилоге, дискусије, приказе, судску праксу итд.) кувати на пуном папиру (не на пелиру) и то на једној страни. са проредом и са довољно белине са стране (27 редова на страни и 60 словних места у реду).

2. Уз рад намењен рубрици „чланци” истовремено доставити резиме највише до 25 редова, куцан на исти начин као што је предвиђено под тачком 1.

3. Уз сваки рад доставити следеће податке: тачну адресу, потпуне податке о звању, број жиро-рачуна, телефон на радном месту и у стану.

4. Сваки рад доставити потписан.

5. Прикази књига које су мање од 200 страна не треба да буду дужи од 8 куцаних страна. Прикази књига које су по обиму веће од 200 страна могу се сразмерно повећати и то за по једну куцану страну на сваких додатних 100 штампаних страна. Уколико је приказ књиге по природи аналитичан, редакција ће толерисати повећање обима приказа за 20%.

6. Фусноте треба кувати на крају рада (не испод текста на страни), такође са проредом и са довољно белине са стране, и то тако да нумерација фуснота иде од броја 1 па надаље за цео рад (не правити посебну нумерацију за поједина поглавља).

7. Цитирање треба да обухвати следеће податке и то следећим редом: аутор (прво име, па онда презиме), назив дела, место издања, година издања, број цитиране стране или тачке пасуса. ПРИМЕР: Живојин Перић, *Стварно право*, Београд, 1922, стр. 141; Raymond Saleilles, *De la déclaration de volonté*, Paris, 1929, str. 93.

8. За радове објављене у часописима, као и за прописе објављене у службеним гласилима, навести, после података о аутору и о раду, податке о: називу часописа (службеног гласила), броју и години издажења часописа (службеног гласила), броју цитиране стране. ПРИМЕР: Радомир Лукић, *Субјективни фактор и непосредна демократија*, Анали Правног факултета у Београду, бр. 2—3/1964, стр. 153; чл. 7. Закона о шумама СР Србије, „Службени гласник СРС”, бр. 19/1974.

9. За радове објављене у зборницима, енциклопедијама и сл., навести: име и презиме аутора, назив дела, назив зборника односно енциклопедије, име и презиме редактора (уколико је означено на зборнику), место издања, годину издања, број цитиране стране. ПРИМЕР: Божидар Јелчић, *Пораст и разлози пораста порезног оптерећења*, „Финанције и финансијско право”, ред. Божидар Јелчић и Владимир Срб, Осиек, 1982, стр. 37; Владимир Капор, *Купопродаја*, п. 37, „Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада”, том први, Београд, 1978, стр. 805

10. Навођење судских одлука треба да садржи податке о врсти одлуке, суду, броју одлуке, датуму када је донесена и публикацији у којој је објављена, односно назначење да је коришћена из судске архиве. ПРИМЕР: Решење Уставног суда СР Србије III У бр. 82/72, од 31. маја 1972, „Зборник судске праксе”, бр. 7—8/1982, одл. бр. 29; пресуда Врховног суда СР Хрватске Гзз бр. 58/75, од 18. јуна 1975, „Збирка судских одлука”, књ. I, св. 4, одл. бр. 462.

11. Уколико се једно дело истог аутора цитира у више фуснота (које нису непосредно једна иза друге), после имена и презимена аутора други и сваки следећи пут употребити скраћеницу *op. cit.* уколико се једно дело истог аутора цитира у фуснотама које непосредно следе једна за другом, после првог навођења потпуних података о аутору и о делу употребити скраћеницу *ibid.*

12. Сви библиографски подаци требало би у начелу да буду да-ти у фуснотама. Изузетно, пре свега при помињању неких законских одредби, то би се могло учинити и у самом тексту. ПРИМЕР: Из поре-ске основице је, као што предвиђа одредба чл. 3. Закона о порезу из дохотка организација удруженог рада СР Србије, искључен износ дела дохотка у висини 55% просечног месечног нето личног дохотка радника у привреди СР Србије исплаћеног у претходној години.

13. Пошто се часопис „Анали” штампа ћирилицом, црвеном олов-ком треба подвући речи или реченице које треба да буду штампане ла-тиницом. Овај захтев односи се и на фусноте.

14. Речи и реченице које треба да буду штампане курзивом под-вући црном или плавом оловком. Сви наслови цитираних радова тре-ба да буду штампани курзивом.

15. Речи и реченице које треба да буду штампане латиницом и курзивом истовремено подвући и црвеном и црном (плавом) оловком. ПРИМЕР: Jan Tinbergen, *Does Self-management Approach the Optimum Order?*, „Yugoslav Workers Self-management”, ed. by M. J. Brockmeyer, Dordrecht, 1970.

16. Места која се желе истакнути штампају се искључиво курзи-вом, а не шпационирано (размакнутим словима). Због тога у ру-копису ништа не треба куцати размакнутим словима.

17. Поднасловe највишег реда обележавати римским бројевима и куцати великим словима. Уже поднасловe обележавати арапским редним бројевима и куцати малим словима, а још уже словима азбуке и такође куцати малим словима. ПРИМЕР: III УТИЦАЈ ПОРЕСКЕ ПОЛИТИКЕ НА ПОНУДУ ЧИНИЛАЦА ПРОИЗВОДЊЕ; 1. Ефекти пореске политике на штедњу; (а) Ефекти пореске политике на штедњу становништва.

18. Умољавају се сарадници да после прекуцавања рукописа паж-љиво прочитају текст и отклоне евентуалне дактилографске грешке.

Претплата за часопис „Анали Правног факултета у Београду” у 1988. години за целу годину износи:

|                                                |                    |
|------------------------------------------------|--------------------|
| 1. За правна лица . . . . .                    | Н. дин. 20.000.—   |
| 2. За појединце . . . . .                      | „ „ 10.000.—       |
| 3. За студенте (редовне и ванредне) . . . . .  | „ „ 3.000.—        |
| 4. За студенте (последипломце) . . . . .       | „ „ 4.500.—        |
| 5. За један примерак . . . . .                 | „ „ 4.000.—        |
| 6. За један примерак за иностранство . . . . . | USA \$ 15 (у дин.) |

Претплата за иностранство износи 25 USA \$ (плативо у динарима по курсу на дан уплате).

Претплату слати на рачун Правног факултета у Београду број  
60803-740-030-4356

Уредништво и администрација АНАЛИ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА  
БЕОГРАД — Булевар револуције 67, тел. 341-501