АНАЛИ

ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ

ДВОМЕСЕЧНИ ЧАСОПИС
ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

UDK 34/35

YU ISSN 0003-2565

АПФ



1—2

БЕОГРАД, 1990.

АПФ, година XXXVIII, Београд, бр. 1—2, јануар—април, 1990, стр. 1—244

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), Борђе Тасић (1940—1941) и Јован Борђевић (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 „Анала": 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 Предраг Шулејић, др Обрад Станојевић, др Војин Димитријевић, др Стеван Врачар, др Радослав Стојановић, др Дејан Поповић, др Мирјана Тодоровић, др Борђе Игњатовић, др Гашо Кнежевић (секретар Уређивачког одбора) и Војислав Станимировић.

ИЗДАВАЧКИ САВЕТ

Председник: Радосав Ћосић. Заменик председника: др Обрад Станојевић. Чланови: Драгослав Бекић, Радивоје Јевтић, др Љубиша Лазаревић, Драгутин Милићевић, Михаило Младеновић, Гордана Симеуновић и др Обрен Станковић.

ИЗДАВАЧ: Правни факултет у Београду

Штампа: ГП „Просвета" Буре Баковића 21

Лектор:
Бранислава Марковић

АНАЛИ
ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ

АПФ, година XXXVIII, Београд, бр. 1—2, јануар—април, 1990, стр. 1—244

UDK 34/35

YU-ISSN 0003-2565

ЧЛАНЦИ



UDK — 340(45) „10/11“

Изворни научни рад

Антонио Падоа Скјопа (Antonio Padoa Schioppa)
професор Правног факултета у Милану

УЛОГА „УЧЕНОГ ПРАВА“ (DROIT SAVANT) У НЕКИМ ПРАВНИМ АКТИМА ИТАЛИЈЕ XI И XII ВЕКА *

Ренесанса правне науке, брзи успех школе у Болоњи били би необјашњиви феномен уколико се не води рачуна о бројним везама између научног метода и правне праксе коју су обављали образовани правници.

Трагови новог стила у правним документима могу се осетити у „notiiae iudicati“ с почетка XII века. Али већ у аренгама (arengae) неких пресуда из Равене наилазимо на дословце наведене текстове из Новела и Кодекса (Code) без изричитог навођења извора. Такође у Риму срећемо крајем X и почетком XI века „placita“ у којима се користе текстови из Јустинијанове кодификације (најчешће из Codeks = Code), без навођења извора. Прво цитирање извора налазимо у једној пресуди из 1060. г. Римско право је нарочито утицало на доказни поступак, укида се установа „coniuratores“ (саклетвеника), судски двобој, оредалије, даје се већи значај писаним доказима уместо сведоцима, пребацује се терет доказивања са оптуженог на тужиоца.

Носиоци (протагонисти) овог феномена били су школовани правници, адвокати, „causidici, doctores legum“, а мање саме судије. Судије нису увек биле слободне у одлучивању, већ понекад под утицајем политичких моћника или амбијента.

Постепено је римско право постало моћно оруђе, не само закон као остали, већ „Закон“ изнад осталих, изнад партикуларних, локалних, персоналних, обичајних.

Кључне речи: *„Учено право“ (Droit savant). — Италија. — Правни акти. — XI и XII век.*

Крај XI и прва половина XII века без сумње представљају једно од најзначајнијих раздобља за проучавање односа између „ученог права“ (droit savant) и правне праксе. Ренесанса правне науке, ванредан

* А. П. Скјопа је декан Правног факултета у Милану и професор правне историје. Новембра 1986. године гостовао је на нашем факултету и одржао једно предавање студентима прве године („О настанку пороте у Француској“), а другом члановима Клуба „Forum romanum“, које овде објављујемо. Оно је резултат вишегодишњег бављења проблемом продора римског права у праксу средњовековне Италије из кога се види да се римско право до теорије и школа пробијало кроз праксу, а не обрнуто, како се обично мисли.

успех који је убрзо имала болоњска школа и у Италији и ван ње, били би необјашњиве појаве ако се изгубе из вида вишеструке везе које постоје између научног метода и правне праксе, коју ће обављати — што је новина од прворазредног значаја — групе стручњака, људи који су по образовању правници.

Међутим, баш у земљи у којој је све ово започело мало се зна према оном што бисмо ми желели да знамо о продору нове науке у праксу, о условима, местима и карактеристикама овог продора, о људима који су за то заслужни. Основни извор су, наравно, сами акти из праксе: они су у Француској, посебно на југу, довели до драгоцених резултата (1). Италија је у том погледу била мање срећна. Без сумње да има неких важних радова (2), али већи део истраживања тек предстоји. Задатак није лак, а највећа препрека је у томе што акти нису објављени, осим за Пијемонт (чија су документа, пореклом из XIII века па надаље, објављена (3).

Међу документима из праксе, правосудни акти, којима ће бити посвећен овај осврт, за нас су посебно занимљиви, јер је могуће, бар у неким случајевима, видети нови научни метод на делу у току судског процеса, који поводом конкретног случаја утиче на животе људи.

Све новине у стилу нових правних аката нису свакако резултат ових утицаја. Постоје, примера ради, неке промене у формулама notitiae iudicati почетком XII века на које је скренуо пажњу Јулијус Фикер (Julius Ficker) у својим замашним *Forschungen* (4), које још увек представљају полазну тачку за сва нова проучавања. Неке од тих измена не мењају ништа суштинско и немају „научни" карактер (нпр., прелазак са dum на breve recordationis). Нешто од овог може се наћи у аренгама (arengae) у више пресуда из Равене, с краја X века па надаље (5), у којима су дословце преузете формулације из Јустинијановог Кодекса и Новела, али сврха тога је била да се обезбеди поузданост (firmitas) судске пресуде и ништа више. У Равени „романистичка" терминологија се јавила веома рано, actio у римском смислу се помиње

(1) Gourn A., *Etapes de la pénétration du droit romain au XIIIe siècle dans l'ancienne Septimanie*, „Annales du Midi" 69 (1957), стр. 102—120; *Diffusion des consulats méridionaux et expansion du droit romain aux XIIe et XIIIe siècles, Bibliothéque de l'Ecole des Chartres*, 121 (1963), стр. 26—76; Carlin M. I., *La pénétration du droit romain dans les actes et dans la pratique provençale (XIe—XIIIe siècles)*, Paris, 1967; Poly J. P., *Les légistes provençaux et la diffusion du droit romain dans le Midi*, „Recueil de mémoirs et travaux publié par la Société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit", 9 (1974); треба такође поменути прилоге Ивера (J. Yver), Левија (J. Ph. Levy), Бара и Петижана (J. Bart et. Petitjean), Боајеа (L. Boyer), Гангхофера и Левреса (E. Gangoffer et P. Levresse) објављеним у „Ius Romanum Medii Aevi, Mediolani (Milano), почев од 1961.

(2) Leicht P. S., *Il diritto privato preirneriano*, Bologna, 1933; Vismara G., *Storia dei patti successori*, Milano, 1941.

(3) Од око хиљаду и по аката из Павије, пореклом из XII века, три четвртине није објављено. За неких четири хиљаде аката из Милана тај однос је још неповољнији иако су документа који се односе на комуну до 1216. издата (C. Manares, 1919) а оне до 1250 издао је Ф. Барони (1976). Слична ситуација је и с архивима Бергама, Бреше, Кремоне и других градова Ломбардије.

(4) Ficker J., *Forschungen zur Rechts — und Rechtsgeschichtliche Italiens*, 4 тома (1868—1874). Упореди са критичком анализом Х. Келера (Keller), *I placiti nela storiografia degli ultimi cento anni, Fonti medioevali e problematica storiografica*, Roma, 1976.

(5) Тако у пресуди судије Паулуса (Равена, 19. децембра 975. г.) стоји: „. . . ut in libro legitur Novellarum: 'negotium iam finito Lnullo modol volumus refrigeri' (није установљено одакле је ово преузето); et in libro Codicum: (iustas) causas vel lites legitimis transactionibus finitas etiam iam ab imperiali rescripto suscitari non oportet' " (што се доводи у везу са C. 2. 4. 16) — Ficker, *Forschungen*, IV, n, 28, p. 37.

већ 975. године, iuramentum calumniae још 1055. (6). Могу се навести и други примери, који су добро познати, али су недовољно проучени (7).

Поред ових, постоје и акти, додуше ретки, у којима је текст из римских извора у непосредној вези са пресудом парнице, и управо њима ћемо посветити пажњу. Могу се наћи чак и веома стари преседани, има их који датирају из каролинске епохе (из Сполета, г. 791, Витерба, г. 806), где се позива на ломбардске едикте у пресудама парница из наслеђеног права (8).

Када је реч о римском праву, у самом средњовековном Риму су више пута коришћени делови Јустинијанове кодификације (најчешће Кодекс) приликом заузимања ставова (placita) крајем X и током XI века (9). Изгледа да испрва није коришћен директно Кодекс већ посредство *Summa Perusina* (10), насупрот томе коришћење у Риму Тубинске књиге (Tiber tubingensis) нити је доказано нити је вероватно (11). У неким случајевима се, више или мање коректно, примењују правила римског права без навођења извора (12). Прво непосредно навођење налази се у једном веома важном placitumu из 1060. који ћемо ближе размотрити (13).

Случај је требало да по жалби реши сам папа Никола II, уз учешће Хилдебранда (будућег Грегора VII) и кардинала Хумберта де

(6) Документ од 19. децембра 975: „postquam (probare) non potest, ... iudico ego ut (perdatis istam vestram a c c i o n e m" (Ficker, *Forschungen*, IV, n. 28, p. 38); док. од 11. априла 1029: „cum Andreas iudex precepisset, ut Ioanis ta bellio pro domino suo c a l u m n i a e i u r a m e n t u m praestaret . . ." (Ficker, IV, n. 51, p. 75); док из Колреа, после 13. априла 1055: „. . . s a t i s d a t i o n e m r a t a m rem abiturum fecit . . ."; „. . . a b e x c e p t i o n e . . . contrahediderunt replicacionem metus . . ."; „. . . s e n t e n c i a m in scriptis contra predictos homines dedit"; „Ego Desiderius iudex Romain imperii hanc d e f f i n i t i v a m s e n t e n c i a m dedi" (ed. Volpini. *Placit del „regnum Italiae* (sec/ IX—XI), n. 38, Contributi dell' Istituto di Storia mediveale a cur di P. Zorbi, vol. VII, Pubblicazioni dell'Universitá cattolica del Sacro Cuore, Milano, 1975, p. 427 s.

(7) Упоредити са примедбама Фикера (Ficker, *Forschungen*, III, p. III) и Сантинија (Santini, *Legis doctores, „sapientes civitatis" di etá preirneriana*, „Archivio giuridico", VI, 38, 1965, стр. 114—171). О још неиздатом материјалу из Равене: Buzzi G., *La Curia arcivescovile el la Curia cittadina di Ravenna dall'850 al 1118*, „Bulletino dell'Istituto storico italiano", 35, 1915, стр. 1—187; Volpini, *нав. дело*, стр. 248 и сл. У правном образовању Петра Дамјана: Rayn J. J., *Saint Peter Damiani and his canonical sources*, Toronto, 1956, стр. 134 и сл.; о улози римског права вид.: *Defensio Henrici IV regis*, аутор Patrus Crassus, у оквиру едиције Monumenta Germ. Hist., Libelli de lite, Hannoverae 1891, I, стр. 432—453, затим: Ficker, III, стр. 112 и сл., Bonhomme I., *La litterature polemique autor de la querelle des investiture, le plaidoyer en faveur d'Henri IV de Pierre Crassus*, „Revue des sciences religieuses", 31, 1957.

(8) Одлука из Сполета из јануара 791 (*Il Regesto di Farfa compilato da Gregorio di Catino*, a cura di I. Giorgi e V. Balzani, Roma 1874—1914, n, 154, vol, II, стр. 130; Упоредити са одлуком суда војводе од Витерба из маја 806 *(Il Regesto di Farfa*, n. 200, vol. II, стр. 150).

(9) О правосуђу у Риму видети важно дело П. Турбеа: (Tourbet), *Les structures du Latium médiéval*, Roma, 1973, vol. 11, стр, 1191—1348.

(10) Како што је показао Ф. Патета, у вези са контумацијом три римске пресуде, које датирају између 996. и 1014. г. дословце цитирају резиме Cod. 7. 43 (F. Patetta, *Adnotationes Codicum Iustiniani*, Bull. Istituto Diritto romano, 12 (1930), стр. XLII и сл., 240).

(11) Сантини је сматрао да је у Риму крајем X века коришћена *Тубинска књига* (G. Santini, *Ricerche sulle „Exceptiones legum romanarum"*, Milano, 1969, стр. 66, 152; а Турбер је прихватио овај закључак (Tourbert, *Les structures du Latium*, стр., 1230—1234. Међутим, анализа пресуде из 994. *(Regesiti di Farfa*, n. 411, III, p. 120) показује да случај нема везе са Либ. Тубинг. ни у погледу деликта нити у погледу казне. Нити је то случај са пресудом из 998. г. *(Regesto*, n. 426, II, p. 140). О *Тубинској књизи* видети: A. Couron, *La science juridique française aux XIe et XIIe siécles*, у току је штампање у оквиру Ius Romanum Medii Aevi.

(12) У два случаја судије из Рима и Civita Castellana изрекле су казну „in quadruplum" за запоседање земље уз силу (пресуда из августа 994, *Reg. di Farfa*, n/ 411, III, стр. 120; пресуда од 23. маја 1013, *Reg. di Farfa*, n. 637, IV, p. 34). Казна је образложена: „quod lex romana iubet", али у ствари римски текстовн не предвиђају овакву казну, осим када је реч о рапини, а она се односи на покретне ствари, не и на непокретности (cfr. Inst. 4. 2 pr; Cod. 9. 33. 2—5).

(13) Пресуда из Рима од 28. априла 1060, *Regesto di Farfa*, n. 906, IV, стр. 300—302.

Силвакандида (Humbert de Silvacandida) (14). Неки становници Фарфе су убијени, други рањени од стране Крешенција (Crescenzi) и његових синова, а манастирска земља је била отета (15). После више одлагања синови Крешенција нису се појавили на суду. Папа поставља питање судијама како ваља пресудити и они му одговарају, позивајући се на текст Јустинијановог кодекса који не дозвољава ономе који је самовољно одсутан да уложи жалбу: „Omnes qui per contumaciam absens condemnatus est negotio prius summatim perscrutatio, appellatio recipi non potest" (Cod. 7. 65. 1). Папа стога додељује манастиру спорно имање и изриче казну од 100 златних ливри за случај да се тужени усуди да настави спор или да и даље узнемирава манастир (16).

Према правилима судског поступка оног времена у Италији, нормална пресуда би била да се у оваквом случају досуди тужиоцу investitura salva querela уколико оптужени није дошао (17), што значи да би тужилац добио посед, али да то не спречава оптуженог да се касније појави на суду да изнова постави питање ваљаности овог правног основа на својину (18). Са своје стране, римско право је правило јасну разлику између својине и државине (19). Судије у Риму су у овој парници из 1060. применили текст из Кодекса, додуше не на правилан начин, али су применом овог текста одлучили да доделе манастиру не само привремену државину, већ пуно право својине (20).

Овде су помешани и традиционални, примитивни елементи и нови; с једне стране, немоћ судија према актима насиља од стране оптуженог (у суштини судије се ограничавају на то да дозволе људима из манастира освету: („habeant potestatem vindicandi quoquomodo possent") (21) а с друге стране, они преурањено примењују један текст римског права (22) да би дошли до жељеног решења (23). Тај резултат је жељен после пола столећа непрекидних борби између манастира Фарфе и више огранака породице Крешенци, а он одговара и реформаторским тежњама римске цркве која је желела да се ослободи сувише тесних веза са неким породицама старог племства.

---

(14) В.: Michel A., *Humbert und Hilderbrand bei Nikolaus, II (1059—1061)*, „Historisches Jahrbuch der Gorresgeselschaft", 72, 1953, стр. 133—161.

(15) О поремећеним односима између овог манастира и моћне породице Крешенци вид.: Bossi r., *I Crescenzi di Sabina stefanina e ottaviani*, Archivio della Societá romana di storia patria, 41, 1918, стр. 121—130, 135—138.

(16) *Regesto di Farfa*, n. 906, IV, стр. 301.

(17) В.: Mengozzi G., *Ricerche sull'attivitá della scuola di Pavia nell'alto Medio Evo*, Pavia, 1924, стр. 191—275. Касније је овај поступак проширен и на расправе пред црквеним судовима (Ficker, *Forschungen*, IV, n. 107, стр. 151).

(18) Наведени текст (Cod. 7. 65. 1) односно се само на пресуду због изостанка (консултациону); није јасно да ли су се судије упустиле у меритум спора. Судије су могле применити Cod. 8. 4. 7 који налаже, не само повраћај ствари, него и исплату „aestimatio rerum".

(19) Годину дана касније Теодора, удовица Октавијана Крешенција, и њени синови одричу се својих права на замкове у Арчију и Трубуку и заузврат добијају од манастира једну суму ноца *(Regesta*, n. 905, IV, стр. 299. и 325).

(20) *Regesta*, n. 906, IV, стр. 301.

(21) У истом тексту цитиран је и Cod. 7. 52. 6.

(22) Овде је спор добио манастир уз примену римског права. Али се у другим случајевима обично позивао на лонгобардско право (спор од 9. априла 998, *Regesto*, n. 426, III, стр. 137; спор од 2. децембра 999.; *Reg.* n. 437, III, стр. 149). Чак и ове исте године којој је донета наведена пресуда (1060), манастир Фарфа је тражио оно што му по лонгобардском праву припада *(Regesto*, n. 1306, IV, стр. 293).

(23) Вид.: Mor C. G., *I giudici della contessa Matilde e la rinascita del diritto romano*, Studi in memoria di Benvenuto Donati, Bologna, 1954, стр. 43—59; Fried J., *Die Entschung des Juristenstandes im 12 Jahhundert*, Köln—Wien, стр. 46. и сл.

Ван Рима се могу наћи трагови једног раног сазнања римског права у правним актима из области Каносе (24) с краја XI века.

Најпознатији је случај пресуде из Мартурија (близу места Поћибонси (Poggibonsi) из 1076. (25). Текст је добро познат зато што садржи први дословни цитат из *Дигеста* после периода од пет векова. Он помиње присуство суђењу неког Пепа, који је legum doctor а који је, можда погрешно идентификован као чувени правник који припада самим почецима болоњске школе, који се такође звао Пепо.

Тужилац, advocatus манастира у Мартурију је захтевао од неког Сићиција из Фиренце да врати добра (земља, црква у Папајану, поред Мартурија) (26). Овај се позивао на застарелост од четрдесет година. Манастир је одговорио да је наступио прекид застарелости обраћањем маркизу Бонифацију и грофици Беатриси и понудио је три сведока (27). Судија кога је одредила Беатриса, Нордил (28), одлучује случај држећи се строго једног фрагмента *Дигеста:* „Lege Digestorum Libris inserta considerata, per quam copiam magistratus non habentibus restitutionem in integrum pretor pollicetur (29), restituit in integrum ecclesiam et monasterium S. Michaeli de actione omnique iure quo amiserit de terris et rebus illis" (30). Документ не представља белешку са спора (notitia iudicati): нема ни потписа бележника нити сведока. То је писано руком нотара Сењорита, а накнадни потпис (subscriptio) Нордила сумњиве је аутентичности (31). Један други документ, несумњиво аутентичан, који је потписао исти Сењорито и који је редигован истог дана или мало касније, потврђује да се Сићицио одрекао спорних добара (32).

Рекло би се да је Нордило (можда на савет Пепа) досудио манастиру in integrum restitutio сматрајући да је доказано како су судије биле одсутне приликом ранијих покушаја (што је чудно, јер има и других правних лекова, а ниједан се не помиње у документима).

По свој прилици је маја 1076. године дошао погодан тренутак за манастир који је покушао да постави захтев у погледу добара Папајана, које је оптужени држао готово педесет година. Уз подршку судија, грофице Беатрисе, Пепа који је legum doctor и уз помоћ римског права, манастир је добио парницу. Позивајући се на *Дигеста,* судије су дозв-

(24) О овом „placitum" постоји богата литература: Fitting H., *Die Anfluge der Rechtsgeschichte zu Bologna,* Berlin—Leipzig, 1888, стр. 82—88; Chiappelli L., *Recherches sur l'état des études juridiques en Toscane, NRH,* 20, 1896, стр. 248—250; Fitting H., *Pepo zu Bologna,* ZSS, RA, 23, 1902, стр. 38—45; Kantorowitz H., *Veber die Enstehung der Digestenwulgata,* Wiemr, (1910), стр. 108—110.

(25) Сумњу да је реч о истој личности изразио је Fried, *Die Anstehung des Jurisentandes,* стр. 16. и 88; Супротног мишљења су: Chiappelli, *Recherches,* стр. 248; Cencetti G., *Studium fuit Bonomiae,* Studi medioevali, 1966, III, стр. 77; Fitting. *Die Anfänge,* стр. 86; *idem, Pepo,* стр. 42. и Spagnesi E., *Wernerius bologniensis iudex,* Firenze, 1970, стр. 150. Екстравагантна је теза Набера (Naber J. C., *De Brachylogi auctore coniectura,* Mélanges *Cornil,* Gand—Paris, 1928, стр. 174) по коме су овај Пепо и аутор Brachylogusa иста личност. Поменимо на крају и Schmugge I., *Codicis Iustiniani etlnstitutionum baiulus, eine neue Quelle zu Magister Pepo von Bologna,* Ius commune, 6, 1977, стр. 1—9.

(26) Предисторију овог спора износи Kurze, *Die „Gründung",* примедба 27.

(27) Manares, *I placiti,* n. 437, III, стр. 334.

(28) Нордилус је била важна и позната личност међу Беатричиним судијама. В.: Fried, *Die Entstehung,* стр. 16.

(29) Упореди: D. 4. 6.26. 4.

(30) Manaresi, *I placiti,* n. 437, III, стр. 334.

(31) Ово је открио Фикер, поређењем рукописа: Ficker, *Forschungen,* IV, стр. 100.

(32) Ficker, *Forschungen,* IV, n. 71, стр. 101.

волиле restitutio in integrum (33) и тако прекинуле рок застарелости (praescriptio), наводећи противну странку да се одрекне свога права.

Позивање на римско право није увек било успешно. Двадесет година касније, 1099, пред истим судом у Каноси (34), двојица судија, које је делегирала грофица Матилда, требало је да реше један спор између становника места Валибус и манастира Светог Проспера у области Реџо Емилија поводом земље коју су ови становници обрађивали а коју је захтевао манастир. Пошто су у првом степену изгубили парницу (35), сељаци из Валибуса су уложили жалбу грофици Матилди, која је дала упутство својим судијама да спор реше двобојем („ut inde essent parati ad pugnam") (36).

Advocatus Светог Проспера, Хериберт, настојао је да докаже право манастира путем краљевских повеља и помоћу текста из Јустинијанове кодификације који су читали causidici манастира, а који је у списе дословце унет (37). Али су судије, очигледно везане упутствима које су одбиле, наредиле да се одржи двобој између представника једне и друге стране.

Двобој (pugna) који се потом одиграо није био по прописима: борац (campion) из редова житеља Валибуса је бацио женску шарену рукавицу на противника, што је било забрањено (38), и одмах затим су се у борбу умешали грађани, који су му дали опипљиву подршку, тукући штаповима противника и људе из цркве. Збуњене судије проглашавају да је нејасан исход двобоја (litem in dubio remanere) (39).

У овом случају цитати из „ученог права", на које су се позивали манастирски људи нису имали никакву улогу у одлучивању. То није био први пут да је Матилда судијама давала детаљна упутства, која су понекад несагласна праву, али су била инспирисана другим, политичким разлозима (40). У парници из 1098. житељи Валибуса очигледно нису располагали никаквим папирима који би доказивали њихов захтев, који је у првој инстанци одбијен. Дајући упутство судијама, Убалду и Бону, да спор реше двобојем, вероватно је Матилда хтела да пружи једину могућност људима из Валибуса, из нама непознатих разлога. Ипак, она парницу поверава истом Убалду који је у првом степену био накло-

(33) Према Канторовицу, текст из Дигеста је веома лоше схваћен („grossly misunderstood" — Kantorowitz H., *An English Theologian's View of Roman Law, Pepo, Irnerius, Ralph Niger*, поновно издање: *Rechtshistorische Schriften*, Karlsruhe, 1970, стр. 274). Међутим, иако је тачно да су правници из Мартуриј помешали Лабеона са претором (а ни гласатори касније неће ништа боље тумачити овај текст), основни аргумент из цитата је правилно употребљен (D. 4. 6. 26. 4).

(34) Garfagnolo, 5. јули 1093 (издање Manaresi, *I Placiti*, n. 276, III, стр. 432). О свом процесу: Fiscker, *Forschungen* III, стр. 129; Gualanzi V., *La scuola giuridica reggiana nel medioevo*, Milano, 1952, стр. 35—38; Исти, *Ancora sulla scuola reggiana nel medioevo*, Studi Parmensi 4, 1954, стр. 371; De Vergottini G., *Lo studio di Bologna, l'Impero, il Papato*, 1956, поновно издање у: *Scritti di stroia dell diritto italiano*, Milano, 1977, II, стр. 709; (Padoa Schioppa A., *Ricerche sull'appello nel diritto intermedio*, Milano, 1967—1970, I, стр. 151; Fried, *Die Entstehung*, стр. 29, прим. 23.

(35) У првој инстанци пресуду у корист манастира изрекао је исти судија, Ubaldy de Carpenta (V. Manaresi, *I placiti*, n. 478, III, стр. 433).

(36) Manaresi, *I Placiti, loc. cit.*

(37) „. . . causidici abbatis ostenderunt legem serenissimi imperatoris Iustiniani, in qua continetur eos qui ab herrario vel ab augustali domo aliquid accipiunt statim securos esse sive expiantur (lege: expiantur) sive conveniantur, ut aperte claret in Iustiniano Codice et Institutionibus" (Manaresi, *I placiti*, n. 478, III, стр. 433). Цитирање се односи на Инст. 2. 6. 14, где је резимиран текст С. 7. 37. 1—3.

(38) Уп.: Roth, 368: „nullus camphio presumat, quando ad pugnando contra alium vadit, herbas quod ad maleficias pertinet, super se habere, nec alias tales similes res . . .".

(39) Manaresi, *I placiti*, n. 478, III, стр. 434.

(40) Још једна парница у којој је Матилда извршила притисак на суд: Manaresi, *I placiti*, n. 481, III, стр. 439.

њен манастиру, из чега би се закључило да се није хтела до краја заузети за људе из Валибуса.

Занимљиво је да је баш Матилда, којој се традиционално приписује иницијатива за обнову проучавања римског права (41), овде одбацила римско право, наредила да се као доказ организују ордалије (42).

За нешто мање од десет година касније имамо доказа да је настала нова етапа у примени „ученог права" у судској пракси. Суђено је у Риму 1107. (43) у спору између Цинитија, благајника (dispensator) манастира Светог Кузмана и Св. Дамјана и неког Петра, чијем је сину манастир раније дао у закуп нека своја добра на острву Аћела, све што је припадало манастиру на том острву, осим оних поседа које би манастир можда добио убудуће (44). Једна побожна жена, Бела, је оставила манастиру своје поседе са тог острва, а које је она користила, као и њени претходници, током више од педесет година, иако су претходно припадали том манастиру.

Петар жели да се дочепа имања које је оставила Бела, позивајући се на уговор који има са манастиром. Цинтије се позива на застарелост од четрдесет година, која „actionibus etiam finem imponit, et certum est non esse debitum quod actione peti non potest, cum actio sit ius persequendi iudicio quod sibi debetur" (45). Пошто је право на тужбу отпало, закључује он, дуг Беле према манастиру више не постоји, самим тим отпада и примена клаузуле уговора о закупу.

Али ни супротна страна није без знања латинског. Петар одговара да државина током тридесет или четрдесет година „укида право на сваку тужбу, али право остаје, што значи да раније право постоји... према томе она дугује манастиру". Цинтије се позива на једну одлуку царева Хонорија и Теодосија, који су били „веома вични нашем праву" и они су увели државину којом се губи право на тужбу (46). Да су хтели, каже он, претераном ситничавошћу да сматрају како тужба није укинута, то би такође било без резултата, јер је познато правно правило како не постоји тужба уколико се може приговором одбити (nulla videtur esse actio, quae per exceptionem inanis efficitur (47). Петрову примедбу одбацује Цинтије позивајући се на Јустинијана (48): начело је јасно и Цинтије примећује како га чуди да је неко толика незналица (мислећи на Петра) да то не схвата.

(41) О овоме: De Vergottini G., *Lo studio di Bologna*, II, стр. 703—711.

(42) Према нашем документу, рекло би се да је сама Матилда желела двобој. Судије нису биле наклоњене оваквом поступку, али су извршили налог грофице. Убалдо је свакако био један од најобразованијих судија који је још 1075. носио титулу „legis doctor" (Fried, *Die Entstehung*, прим. 40, стр. 17) и можда аутор једне глосе коју је издао G. Pescatore (*Beiträge zur mittelalterlichen Rechtsgeschichte*, 4, Greifswald, 1896, стр. 78—79).

(43) Документ је објавио Ficker, *Forschungen*, IV, n. 92, стр. 136—138.

(44) „Cintius rector... locavit Obicioni filio domini Petri... totum quod nostrum monasterium habet vel ei debetur quocumqe modo... in insula que vocatur Agella..., exceptis ecclesiis de intus et de foris cum patrimoniis earum, que nunc detinent vel in posterum noviter acquirere potuerint vel nostrum monasterium per oblationes vel decimationes fidelium seu quocumque alio modo: contractus talis fuit" (издање Ficker, *Forschungen*, IV, n. 92, стр. 136).

(45) Уп.: *Inst.* 4. 6. pr. и *Dig.* 44. 7. 51.

(46) Очигледно је реч о Cod. 7. 39. 3.

(47) Најближи овоме је *D.* 4. 3. 7. 8. Упоредити са *D.* 50. 17. 112.

(48) Петрус је сматрао да добра која је оставила Бела, будући да су некада припадала манастиру, не могу бити сматрана новим предметима својине: „noviter non aquiritur quod iure antiquo prius monasterii fuit'. Насупрот томе, Cintius је био мишљења да се може говорити о „restitutio": „quotiens per tenorem contractus res ad monasterium

Пред нама је веома важан текст ако узмемо у обзир да се све то дешава 1107. године. То није обична судска белешка (notitia iudicati) у техничком смислу, већ документ састављен на предлог самог Цинтија, вероватно после суђења које су водили Ферноције као први и Леон као други судија.

Према томе, у Риму се у расправљању спорова странка могла позивати на аргументе које пружа „учено право". То није, као у спору из 1060. само навођење правног текста, који је прилагођен случају, већ прибегавање једној новој техници аргументације, подобној да се извуче повољнија одлука на основу начела римског права (49), начела која се извлаче непосредно из текстова Кодекса, Институција и, вероватно, Дигеста (50). Остаје тајна место и околности у којима су учени калуђери (или њихови адвокати манастира светог Кузмана и Дамјана научили право. Морамо запазити да се начин цитирања извора разликовао од оног који је у употреби у Болоњи: конституције из Кодекса су цитиране према имену царева који су их донели (51). То наводи на мисао да је реч о правној техници која се разликује од оне примењиване у исто време у Болоњи.

Из ових случајева не може се закључити да је позивање на „учено право" постао раширен обичај крајем XI и почетком XII века. И у самој Каноси то су били ретки случајеви. А још су ређи у областима које су удаљеније од Болоње, осим самог Рима, где треба још дуго чекати да би се наишло на трагове новог научног прилаза (52). Да бих то поткрепио примером, указаћу (без улажења у подробну анализу) на један мало познати случај који се догодио у Верони 1145—1147. године.

Био је то замршен спор (53) у коме су се нашли каноници веронског капитола, с једне стране, њихов бискуп Тебалд, с друге, против грофа де Ронко у погледу права на доста велики замак у Кереи.

Јануара 1146. кардинал Гвидо, послат од папе Еугенија III, испитао је спор каноника против бискупа Тебалда. Пошто бискуп, који се позивао на interdictum unde vi и на конституције, док су каноници поднели поуздана документа, није могао да докаже своје право, после дугих и жестоких расправа, Гвидо је пресудио у корист каноника (54).

---

redit" а ако је, насупрот томе, онај који треба да врати држао довољно дуто „unde prescriptionem habet iure suo, . . . illud non restitutio, sed noviter acquisitum vocvtur teste Iustiniano, qui in quadam sua constitutione sic dominium rei, qui de possessione cecideratet postea eam recuperaverat, novum possessionem vocat". Овде се Цинтије позива на C. 7. 39. 8. 1.

(49) В.: Ficker, *Forschungen*, IV, p. 137.

(50) Цитирана су трн текста Кодекса: C. 7. 39. 3; n. t. 8. 1; и C. 2. 14. 1. 3. Ова три текста се налазе у пистојском рукопису *Epitome codicis*, из чега се може закључити да није извесно је ли Цинтије располагао потпуним текстом Кодекса. Остала два места, која нису непосредно наведена, су: један текст који се налази и у *Институцијама* и у *Digestama (Inst.* 4. 6. пр. *D.* 44. 7. 51) а други само у *Дигестама (D.* 4. 3. 7. 8. и *D.* 50. 17. 112). Стил документа из 1107. одаје дубоко познавање писаних извора, чак и када нису непосредно цитирани.

(51) „Imperatores Lononius et Theodosius asserunt ita" (cf. *C.* 7. 39. 3); „. . . . teste Iustiniano in quadam sua constitutione" (cf. *C.* 7. 39. 8. 1). Међу болоњским професорима, насупрот томе, већ је изгледа Иренерије цитирао изворе навођењем титула и „incipit" (почетка) закна. Вид.: Pescatore G., *Die Glossen des Irnerius*, Greifswald, 1988, стр. 37, 57. и сл., 83.

(52) Веома је важан документ од 10. јануара 1108. који се односи на суђење којим је председавао гроф из Абруца, Антон V, а који увелико одаје утицај „ученог" права (вид.: Savigny, *Geschichte des römisches Rechts im Mittelalter*, Heidelberg, 1834, II, стр., 231; Patetta F., *Delle opere . . . atribuite ad Irnerio*, стр. 77, прим. 1; коректна верзија код: Savini S., II *cartulario della Chiesa Termana*, Roma, 1910, стр. 16—19.

(53) Досије овог процеса обухвата тридесетак докумената, од којих су неки оштећени у поплави из 1882, две трећине је објавно: Ugheli F., *Italia Sacra*, в., Venezzia, 1720, колона 781—791, колона 754.

(54) Верона, 2. јануара, 1146. (Вид.: Ughelli, *Italia Sacra*, V, колона 781. и 789.

Годину дана касније избија нова расправа, јер је на дворац имао претензије грофа де Ронко. Овог пута надлежан је био суд конзула из Вероне, који је испитивао случај маја 1147. Занимљивост овог спора је у томе што је у њему сачувана, поред пресуде, читава серија докумената, који представљају важно сведочанство у „римској" правној култури у Верони средином XII века. Ради се о два consilia и једном анонимном записнику, све у корист канониста.

Прво стручно мишљење из Милана (consilium mediolanensium) потписала је група миланских правника, међу којима је и чувени Оберто Ортски (Obertus de Orto), судија локалног феудалног права у Милану, који је више пута био конзул у граду и писац најзначајнијег дела у збирци обичајног права Consuetudines feodorum. Consilium се позива у неколико наврата на феудално право, али његова структура и терминологија су преузети непосредно из римског права. Наводи, између осталог, како канонисти имају право или in possessio, или in petitorio, примећује се: iuste possidet qui auctore praetore possidet, iustius igitur principe auctore. Други consilium, који је дала група правника из Бреше, такође сведочи о солидном познавању „ученог права" (55). Ова два текста, мало позната (56), утолико су значајнија што спадају у малобројне из XII века који су сачувани.

Ништа мање није важан и сачувани записник, који је саставило непознато лице (57). То је текст високог интелектуалног нивоа у којем су аргументи канониста изложени на јасан и прегледан начин, уз стално позивање на начела римског права. И овде се, као и у записнику Цинтија који је старији 40 година, користе текстови и категорије римског права да би се решио спор на жељени начин, али на један технички савршенији начин и са добро постављеним аргументима. Тачно је, каже се, да су доведени сведоци, али за најважнију чињеницу коришћен је само један сведок, а правило гласи: unius testis voci non est credendum (сведочењу једног сведока се не верује). Поред тога, спор је већ расправљан претходне године пред кардиналом Гвидоком: тада је супротна странка био Тебалд, али као заступник тих истих грофова који се и сада појављују у спору. Стога се њима може ставити приговор да је ствар пресуђена (exceptio rei iudicatae) уз напомену „quia quod auctori meo nocet, et mihi iure nocere debet (што шкоди мом заступнику мора шкодити и мом праву). Супротна страна се такође позивала на аргументе пореклом из „ученог права", покушала је да докаже како овде има места примени actio quasi publiciana. Али су канонисти то одбацили: тужба се овде не може применити.

У овом спору су се испреплетали феудално и римско право: замак је дат у закуп на предлог маркиза од Каносе према правилима феудалног права, али је ипак примљен iure conductionis (у уговорни однос по римском праву). Чак и у овом осетљивом питању (58), записник ређа убедљиве аргументе да би подржао тезу како парница треба да буде расправљена „non secundum usum feodi", већ „secundum rationem et secundum leges, sicut inter extraneas personas" (већ према разуму и за-

(55) Consilium Mediolanensium, ед. Ughelli, *Italia Sacra*, V, колона 789.
(56) Најбоља књига која о овоме говори не наводи ове две пресуде: Rossi G., *Consilium sapientis iudiciale*, Milano, 1958.
(57) Објавио га је Ficker, *Forschungen* IV, n. 116, стр. 159—161.
(58) Гроф де Ронко се позивао на феудално право, а канонисти на уговор locatio-conductio и на „легес".

кону, као да је реч о независним особама) (59). То истовремено позивање на разум (ratio) и закон (lex) је типично за почетак примене научног права.

Пресуда изречена у Верони 1147. је још једном дала за право каноницима (60), као што је већ учинио папин изасланик јануара 1146, што не изненађује имајући у виду, с једне стране, солидност правних аргумената каноника, а с друге, политичке елементе, крвно сродство које је постајало између грофа Ронка и веронског грофа Алберта, по чијој је смрти, једанаест година раније, Верона добила комуналну управу. Ако је слабљење моћи грофовске породице довело до оснивања конзуларног судства 1136, пресуда из 1147. сведочи да су веронски конзули задржали непријатељски став према разним потомцима грофовских породица Сонбонифацио и Ронко.

Наставак овог судског процеса, који је трајао још најмање две године после ове пресуде (61), оставићемо по страни.

*

Ево неколико закључака који се, по нашем мишљењу, могу извући анализом оног што је претходно изнето.

1. Трагови непосредног утицаја „ученог права" су ретки током XI и XII века како у формалним пресудама (praecepta, placita, sententiae са потписима судија итд.) тако и у судским записницима (brevia memoratoria, notitiae iudicati које бележе нотари) (62). Од аката које смо проучавали, једино су пресуде папског (понтификалног) суда из 1060. и, једним делом, оне које је донео кардинал Гвидо, кога је делегирао папа (Верона, год. 1146) у некој мери одавале утицај „ученог права". Мартуријев случај из 1076. представља изузетак од уобичајених notitia iudicati (63). Остали судски документи које смо разматрали, који одају извесно познавање римског права, нису нотарски списи, brevia или notitia у правнотехничком смислу, већ обилне забелешке које су прављене по налогу једне од странака у спору, пре или одмах по завршетку парнице, да би се детаљније утврдио развој аргумената из протекле расправе или припремили за будуће расправе: случај Гарфињоло из 1098, римски из 1107, терамски из 1108, веронски из 1147. (64).

2. Не треба да нас чуди што су такве белешке, које је саставила или наложила да се састави једна од странака, доста ретке. Ако је таква странка добила спор, логично је да је чувана notita iudicati са својом теизном јавне исправе, потписана од стране сведока и бележника. Само је изузетно чувана белешка с аргументима у корист једне од странака, можда у случају када је спор прекинут или када је победио противник, а можда и када је остварена победа, али је странка желела да се користи оваквим белешкама у будућности.

(59) Позивајући се на околност да нису у вазалном односу са црквом и да није посед добијен у феуд (V. Ficke, *Forschungen*, IV, n 116, стр. 160. и сл.

(60) V. Ughelli, *Italia Sacra*, V. колона 789.

(61) Еугеније је још три пута интервенисао у корист каноника (в.: Kehr, *Italia Pontifica*, VII, 1. стр. 238. и сл.

(62) У овој разлици: Toubert, *Les structures du Latium*, стр. 1252.

(63) На документу нема потписа сведока ни нотара.

(64) Вид. примедбу 34, 43, 51, 57.

3. У највећем броју случајева notitia breve memoratorium и пресуде током прве половине XII века увек су изгледа редиговане на традиционалан начин, без излагања правних мотива, без трага учених аргумената (пореклом из римског права) (65), иако би требало овај проблем још проучавати. Свакако да постоје разлике од места до места, од времена у коме су настале, од једног до другог нотара. Тако, примера ради, у Пизи већ од 1160. пресуде добијају врло карактеристичан облик који одаје „учено право" (66); у Павији око 1180. само неки нотари стидљиво почињу употребљавати нову терминологију и то у неким од пресуда (67).

4. Ако судски записничи о томе не говоре, то не значи да у току суђења нису употребљавани аргументи из римског права. Доказ за то нам пружају веронски документи из 1147. године. Из пресуде се не може наслутити богатство и префињеност аргумената који су изношени пред судије (68), а о чему говоре случајно сачуване белешке које су правили каноници: два consilia и записник високог нивоа који не знамо ко је написао.

5. Осим овог видљивог утицаја који смо разматрали (терминологија, цитирање, аргументација) могуће је истраживати прихватање римског права од стране судија које се огледа у њиховом држању за време суђења, њиховим одлукама, нарочито у правилима која примењују, а што није оставило трага ни у редиговању пресуда нити у терминологији правних докумената. Посебно би било важно истраживати доказни поступак (69). У том погледу установе које ишчезавају исто толико су речите као и оне које се афирмишу. Овде би требало, корак по корак, проучавати нестанак саклетвеника (coniuratores), замену ордалија и заклетве „рационалним" доказним средствима, преношење терета доказивања с оптуженог на тужиоца, пораст утицаја писаних доказа у односу на сведоке. И, наравно, уколико је то могуће, јер има мало случајева, правила материјалног права, било приватног било јавног које су судије примењивале у прелазном периоду.

6. У процени улоге коју је „учено (римско) право" имало у изрицању правде крајем XI и почетком XII века, треба разлучити питање самих правила која су продирала у праксу и технике која је употребљавана у процени самих тих правила. С једне стране, увођење правила нових и различитих (које иде упоредо са новом правном терминологијом) односило се или на материјално право (то је случај са процесима у Гарфањолу из 1098; у Риму из 1178) или на поступак (процес у Риму

(65) Важан изузетак представља папина, тј. понтификална канцеларија, чији акти веома рано одају утицај римског права. Такав је случај, примера ради, са булом Хонорија II од 5. маја 1125. г. (Pasqui, *Document . . . di Arezzo*, n. 322, I, стр. 438. Текстови су навођени према имену царева, што није био случај са болоњским документима.

(66) Видети пресуде и коментар који је објавио D'Amia A., *Diritto e sentenze di Pisa*, Milano, 1962, стр. 51—79. и 113—125. Такође: Classen P., *Burgundio von Pisa*, Haidelberg 1974, стр. 43. и сл.

(67) Тако је у „breve sententiae" коју је дао нотар Турко „iudex" 14. јуна 1181. поменут „interdictum uti possidetis" (Cavaqna Sangiuliani A., *Documenti vorgheresi dell'Archivio di Stato di Milano*, Pinerolo, 1910, n. 134, стр. 189.

(68) Морамо додати да је оба случаја о којима је горе било речи (од 27. маја 1147. и 2. јан. 1146) редиговао писар Палтонарије, који је био наклоњен каноницима из Вероне. Може се претпоставити да је одступање од традиције и увођење неуобичајених аргумената последица иницијативе једне странке.

(69) Један пример за то су пресуде миланског конзула почев од 1140. године, које процењују могућност коришћења сведока вероватно полазећи од правила римског права (в.: Manaresi C., *Gli atti del comune di Milano fino all'anno* MCCXVI, Milano, 1919., n. 15, стр. 25). Ова белешка, осим тога, прави разлику између „dominium" и „possessio", што такође открива утицај римског права.

из 1060, у Мартуријуу 1076; Терамуу 1108). Почело се са једноставним цитирањем правила или правних текстова (Мартури 1076; Гарфањоло 1098) а дошло се до учене аргументације (Рим 1107, Верона 1146—47), што претпоставља познавање и правила и текстова, из којих се извлаче закључци који се могу применити на случај који ваља испитати.

7. Зачуђујући феномен овог продора нове правне науке у праксу је околност што је, како изгледа, свуда имао исте протагонисте: то су causidici (адвокати), legisperiti (учени правници), doctores legum, ти „техничари" права, који су најпре на услузи странкама а затим постају сами судије. Њихова идентификација, од подручја до подручја, од града до града, представља важан задатак историјског истраживања (70). Тешкоћу представља околност што су ретки текстови који откривају какво је правно образовање адвоката, као што је случај у документу који смо управо анализирали, јер су они готово увек анонимни. Може се покушати са откривањем доктриналне подлоге само у неким случајевима (71).

8. Историја продора нове правне културе у сваком граду међу адвокате при судијама или странкама, међу саме судије и међу нотаре захтева посебан, различит приступ, који се често односи на сукцесивне, али и међусобно испреплетане фазе.

9. Поставља се питање који су се друштвени слојеви најпре и најрадије обраћали новој научној техници и њеним познаваоцима. Познато је да су сачувани правосудни списи веома фрагментарни, да се, сем у врло ретким случајевима, односе на приватно право као и да је готово сва документација црквеног порекла. По свој прилици се радило о парницама које је добила црква или манастир, тако да су били заинтересовани да пресуде сачувају у својим архивима, које су једине дошле до нас (72). Утолико је занимљивије установити да има случајева у којима су храмови прибегавали „ученом праву" (Мартури 1076; Гарфањоло 1098), али и других у којима је лаички противник цркве показивао да располаже знањем римског права (Рим 1107, Терамо 1108, Верона 1147) (73). Како се може претпоставити, прибегавало се овим аргументима када је био у питању спор чија вредност није била занемарљива и у којем је бар једна странка имала могућност да смишља, нарочито уз помоћ стручњака, о начинима за напад или за одбрану. Према томе, могло би се закључити на основу неколико проучаваних случајева, да та нова правна техника, од раних времена, није била привилегија само црквених установа.

10. У динамици саме парнице, „учено право" је у суштини једно оруђе у рукама правника и судија. Одлука судије у доброј мери је последица чинилаца који не спадају у право (74). Може се установити

(70) За Болоњу и Модену постоји доста података захваљујући делу: J. Fride, *Die Enstehung des Juststenstandes im* 12, Jahrhundert, Köln—Wien, 1974. За остале градове недостају овакве студије. У Милану има учених правника пореклом из скромних средина, као што је случај са Gerardus Cagapistus, али и оних који су из племићких породица, какав је Обертус де Орто (упореди: Schuman R., *Authority and the Commune, Parma 833—1133*, Parma, 1973, стр. 232—242).

(71) Врло су ретки случајевн у којима је идентификација извора сигурна, као што је спор из Рима у Summa Perusina (вид. примедбу бр. 11). Одличан пример представља и анализа коју је дао Gouron A., *Rogerius* (треба да буде штампана у оквиру „Memoires de la Société d'histoire du droit et pratique arllésienne").

(72) Према томе не треба олако изводити закључке из околности што је у сачуваним документима веома често црква добијала спор.

(73) Вид. примедбе бр. 31, 37. и 52.

(74) Вид.: Toubert, *Les structures du Latium*, стр. 1220—1226.

да пресуда попут оне у Риму из 1060, Мартуриjу из 1076, Гарфањолу из 1098, Тераму из 1108, Верони из 1147. имају последице и узроке које нису техничкоправне, већ више политичке, у најширем смислу речи, што не мора значити да су оне биле нерегуларне због пристрасности или неправичности. Да би се стварно разумела, судска одлука мора бити стављена у историјски миље из кога је произашла. Правна техника, ма колико била учена, није увек довољна да неутралише притисак моћника или утицај самог социјалног амбијента — треба се само сетити спорова у Гарфањолу и Тераму, где аргументи „ученог права" нису били довољни да доведу до одређене одлуке, због супротног става Матилде у првом, а Абруца, у другом случају.

11. Римско право и научна техника су оруђа, али моћна оруђа. Она странка која је била у стању да у парници прибегне „ученим" аргументима (адвокат цркве Св. Михаила у Мартуриjу, диспенсатор манастира Св. Кузмана и Св. Дамјана, каптола) стиче јачи положај у односу на противника. Да би узвратио равном мером, парничар је очигледно морао и сам да одговори „ученим" аргументима. Када је једном допуштен на суду, нови метод је морао брзо да осваја простор, јер је био тако ефикасан. Некада је сам судиja био тај који је на сопствену иницијативу употребљавао текстове и аргументе, leges и rationes, да би парницу разрешио на начин који је сматрао правичним (такав је био случај са римским процесом из 1060). На основу ових неколико случајева боље се схвата зашто је тако нагло и свеобухватно нови метод продирао у праксу.

12. Ако се прихвати овакво објашњење, у искушењу смо да тврдимо како је учињен један одлучан заокрет, јер се дошло да закључка да извори римског права нису само закон као и други, већ Закон изнад свих партикуларних права, било да су локална, лична или обичајна. Остало — као што је потреба да се располаже групом стручњака, чије је формирање захтевало нове методе и образовне установе — били су у основи само последица оваквог стања духова до кога се дошло у једном историјском тренутку независно од законодавне санкције цара, папе или краља (75). Да ли се радило о убеђењу које је настало истовремено са коришћењем извора римског права у пракси или је до њега дошло раније?

И ово је један проблем који заслужује да буде проучен. Ми ћемо се задовољити да се у том погледу подсетимо књиге непознатог аутора из Павије Expositio ad librum papiensem, који је средином XI столећа, у овом центру ломбардске традиције, означио римско право као „lex generalis omnium".

(Примљено 03. 10. 1989)

(75) У Риму је одређеног тренутка свима наметнуто римско право: в.: Mandatum de lege romana, издање Weiland, Mon. Germ. Hist., Legum, sectio IV, Constitutiones, I, Hanover, 1893, n. 37, стр. 82. Vajld, Lajht и Tuber ову одлуку приписују Конраду II (из 1027. г), а Гауденци и Солми Конраду III (год. 1151?) (Вид.: Toubert, *Les structures du Latium*, стр. 772, прим. 2).

Antonio Padoa Schioppa
Professor of the Faculty of Law in Milano

THE ROLE OF LEARNED LAW IN SOME JUDICIAL ACTS IN THE XIth and XIIth CENTURY ITALY

Summary

The renaissance of the science of law and the fast success of the Bologna School would be inexplicable phenomena without seeing multiple conections between the learned methods and the practice of law effected by jurists of education.

Traces of new style in judical acts may be found in the transformation of the form *notitiae iudicati* at the beginning of XIIth century. But already in the XIth century one may find in the *arengae* of several verdicts of Ravena the literal transcription of texts of the Code and the Novels, without express quotation. In Rome by the end of the Xth and in the XIth century one finds several times in the *placita* Justinian sources (in essence the Code), without direct quoting. The first direct quotation is dated 1060. Roman law has remarquably influenced also the field of the evidence law: disappearance of *coniuratores*, replacement of the ancient way of expliculpation by using boiling water and hor iron as well the oath by rational proofs, the transfer of the *onus probandi* from the defendant to the plaintiff, the greater role of the written evidence.

The protagonist of this phenomenon are the *causidici*, the *legisperiti*, and the *doctores legum* more than the judges themselfes. The judges have not always been free to take decisions, because their actions were to quite a degree influenced by the political factors (the pressure by authority or the environment).

Gradually, Roman law became a mighty tool, and not just one law among the others, but *the* law above all particular laws, local, personal, customary.

Key Words: *„Learned Law" (Droit savant). — Italy. — Legal Acts. — XIth and XIIth Centuries.*

Antonio Padoa Schioppa
Professeur à la Faculté de droit de Milan

LE ROLE DU DROIT SAVANT DANS QUELQUES ACTES JUDICIAIRES ITALIENS DES XIe ET XII SIÈCLES

Résumé

La renaissance de la science du droit, le succès rapide de l'école de Bologne seraient des phénomènes inexplicables si on se refusait à voir les multiples connexions entre la méthode savante et la pratique du droit exercé par des juristes de formation savante.

Les traces d'un nouveau style dans les actes judiciaires se sentent dans les transformations du formulaire des *notitiae iudicati* au debut du XIIe siecle. Cependant Xe siecle déjà, dans les *arengae* de plusieurs jugements de Ravenne on trouve la transcription à la lettre des textes du Code et des Novelles, sans les citations expresses. A Rome, à la fin du Xe et au XIe siecle on trouve plusieurs fois dans les *placita* les sources de Justinien (essentielement le Code), sans citation directe. La première citation directe date de l'an 1.060. Le droit romain a exercé une influence remarquable surtout sur le terrain du droit des preuves: la disparition des

coniuratores, la substitution à l' ordalie et au serment des preuves rationnelles, le transfert de l'*onus probandi* du défendeur au demandeur, le rôle de la preuve écrite.

Les protagonistes de ce phénomène sont les *causidici*, les *legisperiti*, les *doctores legum* plus que les juges. Les juges n'avaient pas toujours la liberté de décision, car ses actes etaient dans une large mesure influencés par des facteurs politiques (la pression du pouvoir ou du milieu).

Graduellement, le droit romain est devenu un outil puissant, non une loi parmi d'autres, mai «la» loi, au-dessus de tous les droits particuleirs, locaux, personnels, coutumiers.

Mots clé: *Le droit savant. — L'Italie. — Les actes juridiques. — Les XI^e et XII^e siècles.*

UDK — 321(497.12) „1412"

Изворни научни рад

др Јелена Даниловић,
редовни професор Правног факултета у Београду, у пензији

ЗАКОН ГРАДА НОВОГ БРДА

Ново Брдо је један од најзначајнијих градова средњовековне Србије. Богати рудник са најквалитетнијим налазиштима гламочког сребра и злата, привлачио је рударе, трговце, занатлије и радника, те се крајем XIV века развио у, за оно доба велики град, у коме су радо боравили цар Душан и деспот Стефан Лазаревић. У XV веку то је крајиште и јако утврђење још увек богатог и напредног града који одолева турским нападима све до 1. јуна 1455. године. О историји овог града (Ст. Новаковић, Н. Диниħ), о рударству и рударском праву (М. Беговић, Б. Марковић), о занатству и привредном животу доста је писано, али не и о правном положају и уређењу града, што је постало могуће тек када је 1962. Н. Радојчић објавио Закон о рудницима деспота Стефана Лазаревића, уз који су придодати фрагменти Градског закона за Ново Брдо из 1412. године. Овај рад посвећен је управо правном уређењу града и степену његове аутономије у српској Деспотовини. После једног ширег приступа, у коме је евоцирано доба деспота Стефана Лазаревића и нови живот српске државе после косовске битке, уз указивање на значај Новог Брда као привредног, политичког и културног центра, први део рада посвећен је питању аутономије градова у средњовековној Србији, посебно крајем XIII и почетком XIV века. Као и у другим земљама Европе у феудалној епохи и у Србији се битно разликовала аутономија приморских градова од положаја градова у унутрашњости земље. У Србији је у другој половини XVI века, положај континенталних градова релулисан повељама, па се може основано претпоставити да је цар Душан издао и повељу Новом Брду. Становници градова били су себри, чији се положај битно разликује од осталих себара, посебно од меропаха у жупи и влаха у катуну, с тим што су странци живели по свом персоналном праву. Из једног дубровачког писма из 1388. године види се да су у Новом Брду судиле кефалије, заједно са већем „12 пургара" које води порекло из саског права. У XIV веку на челу градске управе у Новом Брду стоји војвода, који има највишу војну и цивилну власт у граду, а поред њега постоје и органи градске самоуправе, кнез, веће 12 пургара и „вас градски сабор". Судство је добро организовано и разграничено по надлежности, а постоји и партикуларно градско право.

Кључне речи: *Србија. — Деспотовина. — Градски закон. — Војвода. — Кнез. — Веће пургара.*

I

1. Када је тринаест година после косовске битке млади Стефан Лазаревић примио из руку Јована VII Палеолога знаке деспотског достојанства, Србија је, иако веома умањена и у сенци сталних притисака

на њен интегритет, кренула путем унутрашње стабилизације и привредног просперитета. Одлучан у савлађивању сепаратистичких тенденција великаша и у организовању стабилног правног поретка, а истовремено изванредно умешан дипломата у наизменичним преговорима са Угрима и Турцима, прихватајући вазални однос, деспот Стефан је продужио живот средњовековне српске државе. Стање у земљи било је нарочито добро после уговора са султаном Мехмедом I (1413—1421), који му је обезбедио мир у земљи. Деспотов биограф пише: „... од тада све ствари добише мирно стање" (1).

Разуме се да је за остварење својих циљева деспот Стефан морао имати и одговарајућа материјална средства, а један од основних извора његовог богатства били су приходи од рудника. Највећи рударско-трговачки центар на Балкану било је у то доба Ново Брдо. Оно је припадало и деспотовом оцу, кнезу Лазару, па је несумњиво то био значајан фактор у уздизању породице Хребељановић. Деспот Стефан Лазаревић каже за Ново Брдо да је то његов град и посвећује му посебну бригу и пажњу.

Рудник је у Новом Брду отворен вероватно за време краља Милутина (2). У лето 1349. у граду је боравио цар Душан и примио велико посланство из Дубровника, у коме је било и Млечана, а у следству тога издао је 20. септембра те године Дубровчанима повељу (3). У другој половини XIV века Ново Брдо је већ надалеко чувен рудник и значајан град, у коме има стално настањених Дубровчана и других странаца. Град ће бити у пуном процвату, као место добро организоване експлоатације рудника и као центар унутрашње и спољне трговине, све до пада Деспотовине (4).

Значај рудника Ново Брдо био је пре свега у квалитету руде која се ту добијала. То је било гламско сребро које садржи одређен проценат злата и кога је било, у мањим количинама, једино још у суседном Јањеву. Богата налазишта сребра била су и у Трепчи, али без примеса злата. Поред квалитета, радило се и о великим количинама руде вађене у Новом Брду.

Према књизи дубровачке ковнице за 1422. годину, увезено је из Србије и Босне за годину дана 5,67 тона сребра, што је износило више од једне петине укупне европске производње, а укупна производња у Србији била је много већа од те, у Дубровник извезене количине (5). Из трговачких књига браће Кабужића, дубровачких трговаца који су из Новог Брда извозили и другу робу, а нису били једини Дубровчани који су трговали новобрдским сребром, види се да су само они у годинама 1427—1432. увезли из Новог Брда у Дубровник 560 кг сребра помешаног са златом (6). Према неким подацима, деспот Бурађ Бранковић је имао из Новог Брда годишњи приход од 200.000 златника.

(1) *Живот деспота Стефана Лазаревића од Константина филозофа*, превод Л. Мирковић, *Старе српске биографије XV и XVI века*, Београд, 1936, стр. 106; *Историја српског народа*, књ. II, Београд, 1982, стр. 90.

(2) Динић, М. Ј., *За историју рударства у средњевековној Србији и Босни*, I—II, Посебна издања САНУ, CCXL и CCCLV, Београд, 1955. и 1962, књ. II, стр. 37.

(3) *Историја српског народа*, књ. I, стр. 546—548.

(4) Динић, М. Ј., *Ново Брдо, кратак историјски преглед*, „Старинар", Нова серија, V—VI, Београд, 1956.

(5) Динић, М. Ј., *Дубровачка ковница новца у 1442. години*, ИГ 1—2, (1976) стр. 91—98.

(6) Тадић, Ј., *Привреда Дубровника и српске земље у првој половини XV века*, „Зборник Филозофског факултета у Београду", 1968, стр. 527—531.

Уз овако богат рудник развио се и за оно доба велики град, добро утврђен, са многим црквама и шароликим становништвом. Поред рудара, Саса и све више Срба, живели су ту страни трговци, Дубровчани, Которани, Млечани, а продирањем Турака почели су да пристижу и Грци, све то уз домаће „баштинике", пуноправне грађане. Међу Грцима у Новом Брду истицао се потомак бивших господара Тесалије, син Анђела Филантропа, који се оженио Српкињом из Новог Брда. Њихов син Михајло Анђеловић имао је високе функције на двору деспота Ђурђа Бранковића, док су другог сина утрабили Турци, па је правио каријеру на турском двору и као Мухамед постао прво румелијски беглербег а касније и велики везир (7).

У време Деспотовине Ново Брдо је центар великих увозно-извозних послова. Док су раније извожени сточарски производи, сада је главни извозни артикал сребро. У град се доноси најскупоценија роба, „свила, бисери и друге драгоцености", као што стоји у једном писму Дубровчана деспоту Стефану из 1417. године (8). И унутрашње тржиште морало је бити веома развијено. Из ближе и даље околине, која је тада била познати виноградски крај, доношени су храна, вино и за потребе рудара важни производи као што су лој, кожа и ћумур (9).

О развијености и богатству града сведочи и изненађујуће велики број занатлија. У трговачкој књизи Дубровчанина Михајла Лукаревића, из тридесетих година XV века, налазе се имена више од педесет занатлија из самога града, и 32 из непосредне околине, и то за тринаест разних заната (10). Било је и златара који су радили у ковници и код куће правили „накит у српском стилу" (11). Новија археолошка открића указују на развијено грнчарство и на јасно уобличену домаћу керамику (12).

Ново Брдо је било и не мање значајан културни центар. Нема података о његовим школама, али их је сигурно било, јер сви ти трговци, богати људи, сигурно нису слали своју децу у манастире да се описмене. Један рукопис из турског периода сведочи да су у другој половини XV века у Новом Брду преписиване и читане Пиндареве *Олимпијске оде* и Есхилове драме (13). Средином XV века позната су и три новобрдска књижевника, Владислав Граматик, Димитрије Кантакузен и Константин Михајловић, сва тројица грађани, световњаци, који су после пада Новог Брда отишли у друге крајеве, али су по својим првим радовима Новобрђани (14).

2. Овако развијен и значајан град имао је све услове да буде организован као посебан јавно-правни субјект, да има своју аутономију и евентуално свој статут, као што су то имали многи градови широм

(7) *Историја српског народа* II, стр. 229, 303—304.

(8) Стојановић, Љ., *Старе српске повеље и писма*, књ. I први део, Београд, 1929 (СКА Зборник за историју, језик и књижевност српског народа, књ. XIX), бр. 229, стр. 219—221.

(9) „Трг" у Новом Брду био је предмет посебне бриге градске управе, што се види и из одредаба Закона о рудницима Деспота Стефана Лазаревића придодатих фрагментима Градског закона — чланови VIII—XI. Из тих и других чланова види се да се на тргу у Новом Брду продавао лој, коже, дрво и дрвени ћумур, вино, риба, месо, брашно, сочиво, воће.

(10) Динић, М. Ј., *Из Дубровачког архива*, књ. I, Београд, 1957, стр. 62—70.

(11) Ковачевић-Којић, Д., *Прилог проучавању занатства у Новом Брду и околини*, Зборник Филозофског факултета у Београду, 8, 1964, стр. 525—531.

(12) *Историја српског народа*, II, стр. 104 — са литературом.

(13) Радојчић, Н., *Закон о рудницима деспота Стефана Лазаревића*, Београд, 1962. Предговор, стр. 12—13.

(14) *Историја српског народа*, II, стр. 336—342.

Европе онога доба. Међутим, питање правног уређења у Новом Брду дуго није било предмет интересовања наших историчара, иако су постојали неки документи који су указивали на постојање новобрдске аутономије. Међу тим документима најзначајнија је исправа из 1434. године, објављена још у прошлом веку, којом монах Саватије усваја попа Богдана и поклања му део своје имовине, тако да он поклоњене непокретности има „и његово дете и унуче и род по роду у баштину до века по закону града Новог Брда . . .“ (15).

Интересовање за право у Новом Брду побуђено је тек када је 1962. године објављен рукопис Рударског закона за Ново Брдо деспота Стефана Лазаревића из 1412. године (16). Рукопис је из XVIII века и садржи поред закона о рудницима и фрагментарни градски закон за Ново Брдо. Ипак, предмет изучавања је од тада постало само рударско право, док је градско право готово у потпуности занемарено, па је чак и оспорено да други део објављеног рукописа представља фрагментарни градски закон, који је придодат рударском.

Поделу рукописа на два дела извршио је његов издавач, Н. Радојчић. Он је чланове рударског закона обележио арапским, а градског римским бројевима и у предговору дао кратко објашњење зашто сматра да су у питању два закона, изражавајући радост што је наша историографија добила и „извод из статута Новог Брда“.

Оцена Н. Радојчића да рукопис садржи два закона, Закон о рудницима и придодате фрагменте градског статута, те ускоро је била оспорена гледиштем да рукопис садржи само Закон о рудницима, који се завршава одредбама које се, додуше, тичу живота у граду, али су у непосредној вези са рударском делатношћу. Ово је мишљење изнео прво Б. Бурђев, али расправљајући о генези тог закона он сматра да су завршне одредбе преузете из једног закона за град Ново Брдо, донетог у време цара Душана (17). Не улазећи у питање порекла одредаба Закона о рудницима, Б. Марковић још радикалније заступа тезу да рукопис садржи само тај закон. С аргументима од којих неки изгледају и прихватљиви, она доказује да аутономија Новог Брда никада није могла бити толика да би град имао и свој посебан закон или статут и зато израз „извод из статута Новог Брда“, којим се служи Н. Радојчић, „не одговара правом стању и може да доведе до забуне“ (18). Сва питања која су у вези са положајем рудара, с експлоатацијом рудника или су специфична за Ново Брдо као рударско-трговачки центар, регулисана су Законом у рудницима, а најбољи термин за ознаку овог закона би био *Закон Новог Брда,* што одговара и термину из исправе монаха Саватија.

Ова схватања о јединственом закону, односно о непостојању посебног закона за град Ново Брдо за сада немају следбеника. Тумачења

(15) Новаковић, Ст., *Законски споменици српских држава средњег века,* књ. V, Београд, 1912, стр. 88.

(16) Радојчић, Н., *Закон о рудницима деспота Стефана Лазаревића,* Београд, 1962. Издање је одлично опремљено речником, индексом и фотокопијама оригиналног текста.

(17) Бурђев, Б., *Када и како су настали деспота Стефана Закони за Ново Брдо,* Годишњак Друштва историчара Босне и Херцеговине XX (1972—1973), Сарајево, 1974, стр. 41—63. У овом раду се читав текст посматра као повеља. Рударски закон се на основу преамбуле датира са 1402. или 1403. годином. Према овом тумачењу, 1412. године свечаном санкцијом оверена је кодификација „Закона Новог Брда“. У тај закон ушао је нешто нивелирани текст рударског закона из 1403. коме су придодате одредбе које се тичу града Новог Брда, и од та два дела сачињена је једна целина.

(18) Марковић, Б., *Закон о рудницима деспота Стефана Лазаревића,* изд. САНУ, Споменик CXXVI, 24, Београд, 1985, стр. 36—42.

Б. Бурђева одмах је оспорио И. Божић, који уз низ убедљивих аргумената и уз цитирање мање познатих изворних података у потпуности подржава оцену коју је дао о рукопису Н. Радојчић (19). У неколико радова посвећених рударском праву у средњовековној Србији ни М. Беговић не доводи у сумњу постојање градског закона (20).

Да је Ново Брдо одиста имало свој градски закон чији су фрагменти придодати Закону о рудницима и заједно са њиме потврђени, може се закључити и из података које пружа сам текст објављеног рукописа. Питање у којој је форми тај закон био издат (повеља, закон, статут) биће размотрено доцније.

Да рукопис садржи два законска текста види се већ из његове форме. Други део текста је одвојен не само лепом украсном плетеницом, већ и посебним насловом: „Закон о башчинах и о војводе и о кнезу и псуњу", дакле о баштинама, о органима власти и о дажбинама (21). Овај наслов се тешко може прихватити као поднаслов, већ и зато што средњовековна законодавна техника не познаје поднаслове за веће тематске целине. Обично је насловљен сам закон и поједине главе у њему, што је учињено и у овом рукопису. Тематске поднаслове, којима се одвајају регулисане правне области, не познају ни статути приморских градова који су били највише узнапредовали у законодавној техници. Насловом испод плетенице сажето је указано на најважније одредбе из Градског закона које су преузете и додате уз Рударски закон. Делимичан опис те садржине налази се и у наслову Рударског закона, који гласи: „Законик благочестивога и христољубивога међу царевима Стефана Деспота о цеховима, и о баштинама, и о вери, и о колима и о сваким потребним судовима". Као што се види, подударност између једног и другог наслова је само у првој речи, „О баштинама", и док се испред Градског закона насловом указује на прва два члана, у овом челном наслову указује се на одредбе о судству („о колима" је такође одредба о суду) и о вери. Изгледа као да овај челни наслов и није био такав у оригиналном тексту Деспотовог Закона, од кога преписивача раздвајају три века, па је могуће да је он, или неки ранији преписивач, додао део наслова почевши од речи „о башчинах..." у намери да укаже одмах на цео текст рукописа. Значајно је да је латинични препис Деспотовог Закона о рудницима, сачињен у Чипровцу 1638. године, насловљен само речима „Сиу законик благоцастива и цхристољубива Гња Деспота Степхана" (22). Овај Чипровачки рукопис, као ни турски превод Закона о рудницима, откривен скоро у исто време када и његови ћирилични и латинични препис (21), садрже само Закон у рудницима, а не и фрагменте Градског закона, што је такође показатељ да су у питању два закона. Уосталом, то што доцнији преписи (латинични) и преводи не садрже фрагменте Градског закона разумљиво је и с обзиром на то да је Ново Брдо престало да буде царски, односно

(19) Божић, И., Приказ рада Б. Бурђева (прим. 17 овде), ИГ 1—2, Београд, 1976. стр. 171—175. Овај аутор сматра да су „добри људи" — 24 човека вична рударству, учествовали у формулисању одредаба рударског закона, а да се есхатол целог текста односи само на Закон за град Ново Брдо, што нам се према садржини есхатола чини несумњивим.

(20) Беговић, М., *Рударска баштина у Србији у XV и XVI веку по Закону о рудницима деспота Стефана Лазаревића и турским рударским законима XV и XVI века*, Споменица САНУ, 30, Београд, 1967, стр. 1—66.

(21) У свим цитатима у овом раду коришћен је поред оригиналног текста у издању Н. Радојчића и његов превод према: Б. Марковић, *нав. дело*, стр. 13—23.

(22) Радојчић, Н., *нав. дело*, стр. 60—65.

(23) Радојчић, Н., *нав. дело*, стр. 59—60. Турски превод Закона о рудницима деспота Стефана Лазаревића налази се у Националној библиотеци у Паризу.

деспотов град, па његов Градски закон више није ником ни потребан, док су радници и даље радили, нарочито интензивно од времена Сулејмана Законодавца кроз цео XVI и XVII век, а за Босну и Србију је важило реципирано српско право о рударској делатности, било на основу старих српских закона, било на основу турских кануна, сачињених према њима.

Да се ради о два закона види се и према језику којим је рукопис писан. На разлику у језику скренуо је пажњу Н. Радојчић: Увод је писан српским књижевним језиком и стилом. Закон о рудницима говорним језиком са јасним особинама одређеног дијалекта, а Закон Новог Брда састављен је говорним језиком са нешто више особина књижевног језика, с тим што страни изрази овде нису немачког порекла, као у Рударском закону, већ их има доста грчких и романских (24).

Садржина првог и другог дела рукописа су јасно тематски разграничене: први део се односи само на рудник и на правне односе у вези са његовом експлоатацијом, а други на град. Две одредбе о топоницама (чл. VI и чл. XXIII) су, додуше, непосредно везане за рударство, али су се оне налазиле у граду и на градском земљишту.

Најзад, треба имати у виду и предговор Законику. У њему деспот у аренги излаже историју своје владавине, која тада обухвата већ релативно дуг период. Затим у експозицији наводи да се посаветовао са властелом и наредио да се нађу 24 „добра човека" из других рударских места који су вични рударству и да они саставе тај закон (25). Да се ради о јединственом закону, а не о Закону о рудницима коме је придодат градски закон, поставило би се питање да ли рударству вични људи, који чак и нису из Новог Брда, треба и могу да саставе законске одредбе о дажбинама које су плаћане кнезу и војводи, о уделу појединих градских органа у приходима од наплаћених глоба, о црквеном суду, о тржишним ценама, о форми исправе коју саставља номик, а поготову да ли су ти људи надлежни да предвиђају казне за католичког свештеника који је покрстио Србина или за Латина који га је наговорио да пређе у католичанство — а то је добар део садржаја фрагмената Градског закона.

Према томе, мислимо да не треба доводити у сумњу исправност оцене Н. Радојчића о садржини рукописа који је објавио, односно о томе да је Закону о рудницима придодат извод из градског закона.

II

3. Чињеница да је Ново Брдо био град који је имао и свој градски закон, чији су фрагменти придодати Закону о рудницима деспота Стефана Лазаревића сведочи да је град имао одређен степен аутономије, своју градску управу и судство, под чију јурисдикцију потпадају грађани и већ самим тим имају правни положај који се разликује од положаја осталог становништва. Да би се могло бар приближно сагледати колики је био степен градске аутономије, нужан је претходан

(24) Радојчић, Н., *нав. дело*, стр. 31—32.

(25) На крају експозиције наведена су имена та 24 човека. Први је Војин Милић. Само се пет места наводи уз име и одакле су, па се И. Божић, нав. приказ, стр. 173, с правом пита колико је међу осталих 19 било Новобрђана; за једног од њих, Мартина Смрдећевића, поуздано је утврдио да је из Новог Брда.

осврт на положај градова уопште у средњовековној Србији, при чему треба водити рачуна о разликама између градова у Приморју и оних у унутрашњости Србије.

Знатан број наших приморских градова, па и оних у склопу српске државе, водили су порекло из античког доба. Иако је римско муниципијално уређење ишчезло још у периоду домината, градишије градске самоуправе су остале и приморски градови су увек имали одређену унутрашњу самосталност. У току феудалног периода они израстају у комуне, од краја XII века доносе своје статуте и изграђују своју самоуправу. Котор, Будва и Бар, а вероватно и други градови у саставу Србије су аутономне комуне чији су грађани поданици владара не непосредно, него преко града као комуне, они сами доносе своје законодавне акте и имају своје градско право. Зато је разумљиво што Душанов закон не спомиње приморске градове.

За разлику од приморских, српски градови у унутрашњости — овде остављамо по страни грчке градове — немају никаквих традиција из античког доба, поникли су на феудалној земљи и постепено се развијају, по правилу из рударских насеља и трговa. У њима се насељава хетерогено становништво, трговци, рудари, занатлије, Дубровчани и други „Латини", који сви живе по свом персоналном праву. Саси живе по свом обичајном праву и привилегијама које су им давали српски владари, трговци по праву места одакле долазе, при чему је најбољи положај био Дубровчана којима су српски владари стално обнављали дате привилегије и додавали нове одредбе о њиховим слободама. Срби у граду били су себри, што се јасно види из чл. 94. Душановог закона (26).

Временом се то шаролико становништво, изузев страних трговаца, хомогенизује, чему доприносе разни фактори, као што је то живот на густо насељеном простору и повезаност по занимањима (27) и постепено се изграђује локална градска управа, град постаје целина са посебним правним положајем, а његови становници грађани.

Сведочанства о том раздобљу су крајње оскудна, док нешто више података постоји за градове који су припадали владару, посебно за царске градове у време владавине цара Душана. Градски кефалија се помиње већ у владавине краља Милутина (28). Он је представник владара и има у граду управну и судску власт. Поред њега постоје и нижи органи власти, кнез, судија, прахтор (финансијски орган), страж у граду, цариник и други (29). На челу тог апарата стоји кефалија, кога издржава град. Према чл. 63. Душановог закона „кефалије што су по градовах да узимају свој доходак законом" и могу да купују житo, месо и вино упола цене. У чему се састојао и како је убиран тај доходак не зна се, али се може претпоставити да је то питање било регулисано повељама.

Са постојањем градске управе грађани постају посебна категорија становништва са посебним правним статусом, и поред тога што у

(26) Овај члан гласи: „О властелех и о себру. Ако убије властелин себра у граду, или у жупе, или у катуну, да плати тисућу перпер, ако ли себар властелина убије, да му се обе руке отсеку и да плати 300 перпер".

(27) Занатлије су, изгледа становали груписани према занатима. У Новом Брду су се једна врата у предграђу и крај око њих звали „Porta dei susteri", према обућарима који су ту становали. *Историја српског народа*, II, стр. 105.

(28) Тарановски, Т., *Историја српског права у Немањићкој држави*, I, Београд, 1931, стр. 202.

(29) *Исто*, стр. 203.

Србији грађанство није доспело да се оформи као сталеж. Грађанин је и даље себар, али се не може сврстати ни у једну од пет категорија себарског становништва. Он је себар само по томе што не припада повлашћеном властеоском сталежу. „Себар у граду" разликује се од меропаха у жупи и од влаха у катуму према дажбинама и по својој личној слободи.

Себар који живи у граду нема више обавеза које терете меропаха или влаха. Те обавезе и иначе леже на породици, одласком једног члана оне се не мењају у суштини, а досељеник у град те терете не носи са собом, он сада сноси дажбине предвиђене за град и градско становништво. За град у целини, па према томе и за све његове становнике, Душанов закон у чл. 127. предвиђа обавезу зидања и оправке градских утврђења и кула, али их у чл. 125. ослобађа приселице, указивања гостопримства владару и његовој свити. Грађани сами издржавају кефалију и друге органе власти, а постоје и дажбине према занимањима, посредне и непосредне. Трговци плаћају царину, гваркови — власници удела у рудницима — плаћају дажбину преко цеха тако што је један део произведене руде припадао владару; њихови терети, дакле, нису били лични и непосредни, него везани за рудник као предузеће (30). На рударима нису лежали никакви терети, а занатлије су, као што се види из Градског закона Новог Брда, имали обавезу одређених давања у натури. Може се претпоставити да су и сви становници градова плаћали соћ, вероватно у новцу.

Становник града је лично слободан. Он подлеже градском суду и градским органима управе и има слободу кретања. Да су рудари били слободни људи, као и сви радници у рудницима, види се из Рударског закона деспота Стефана. Слобода кретања посебно је загарантована трговцима. У чл, 118. Душановог закона се предвиђа казна за властелине и било које друге људе који задрже или опљачкају трговце „који греду по царевој земљи". У чл. 119. речено је да трговци могу да „продају и купују и тргују како кому трг доноси", а према чл. 122. властелини и царинице који задрже трговца плаћају глобу од 300 перпера.

У Душаново време правни положај градова и статус њиховог становништва регулисани су повељама. У чл. 137. Душановог закона потврђене су хрисовуље које је он издао својим градовима (31). Тарановски сматра додуше да се тај члан односи само на грчке градове и да је то накнадно поновљена одредба чл. 124. у нешто другојачијој формулацији. Полемишући са тумачењем Ст. Новаковића, он као основни аргуменат у прилог овом схватању наводи чл. 176. у коме је речено „градове вси по земљи царства ми", што ипак значи само грчки градови, јер у наставку тога пише да за њих важе закони „о свем како су били за првих цар", пошто пре Душана у Србији није било царева, „у првих цар" значи византијски цареви, дакле грчки градови (32). Тумачење Т. Тарановског не би се могло прихватити. Нема никакве аналогије између чл. 137. и чл. 176, ни по наслову ни по садржини, и ако се чл. 176. одиста односи само на грчке градове, то не значи да је и чл. 137.

(30) Рударска дружина, која је добила концесију за вађење руде, плаћала је „урбар", за који се претпоставља да је износио једну десетину извађене и пречишћене руде. М. Беговић, *нав. дело*, стр. 15.

(31) Овај 1355. године донети члан гласи: „О хрисовуљах. Хрисовуљи царства ми што су учињени градовима царства ми, што им пише, да им нест вољан ни господин цар ни ин кто потворити. Да су хрисовуљи тврди".

(32) Тарановски, Т., *нав. дело*, стр. 203.

имао само њих у виду. Нема разлога да Душанов законик садржи два члана исте садржине (124 и 137). Ако је после 1349. и било неких недоумица у вези са новоосвојеним грчким градовима, оне су накнадно решене додавањем чл. 176, а не понављањем чл. 124. Чл. 137. је сасвим јасан и не изазива никакве недоумице, а разликује се од чл. 124. по томе што у чл. 124. пише „градове грчци" којима је господин цар уручио „хрисовуље и простагме", а у 137, „градови царства ми" и „хрисовуљи царства ми", а нема речи „простагма".

Још два члана Душановог закона односе се на градове. У чл. 26. „О градској земљи" предвиђена је колективна одговорност жупе за разбојнике и лопове који су пљачкали и крали на градској земљи: „градска земља што је около града, што се на њој гуси или украде, да плати то за све околина". Градска земља у непосредној околини града и у градској јурисдикцији, она очигледно више не спада у жупу и у поседе властеле, а подсећа нас на дубровачку астарејУ или на земљу у непосредној околини Котора. У чл. 7. наређено је да сваки град мора имати протопопа. Мотив због кога је овај члан донет је верски, заштита православља, али је присуство протопопа од великог значаја за аутономно организовање града, јер то значи да град има своју црквену организацију и свој црквени суд.

Душанова законодавна политика према градовима, осмостаљење градова, у складу је са његовом општом политиком претварања Србије у за оно доба веома модерну правну државу. Не треба заборавити да је он велику пажњу поклањао и приморским градовима и да су два једино сачувана статута српских приморских градова, Будве и Котора, донета управо у Душаново време.

С обзиром да није сачувана ниједна повеља царским градовима, могу се само назрети обриси градске аутономије: врховне органе власти у граду поставља владар (осим црквених), град нема право да сам издаје своје законе, грађани су поданици цара. Међутим, они имају одређену унутрашњу аутономију, градско становништво чине слободни људи чије су дажбине другојачије од дажбина осталог становништва. Аутономија српских царских градова сасвим је другог типа од аутономије приморских градова, она је знатно мања и није ни потребно упоређивати их. Уређење градова у Душаново време могло би се упоредити са положајем градова у централном делу Француске, укључујући и Париз, чија је аутономија такође почивала на повељама, помно сачуваним у градским архивима („карте"). У њима је боравио представник владара или феудалац, грађани су слободни људи, дажбине су прецизно регулисане, исто тако и судство и управа у којима, обично учествују и сами грађани (33).

4. Ново Брдо је у време поделе царевине на области припало Лазару Хребељановићу, што наравно не значи да пре тога није био царски град. Нема података на основу којих би се могло утврдити када је Ново Брдо као трг, а доцније град, добило одређене привилегије и статус посебне јединице локалне управе у држави (34).

(33) Olivier—Martin. *Précis d'histoire du droit français*, Paris, 1934, стр. 121—125.

(34) Да су Новом Брду издаване повеље и у XVI веку може се закључити из есхатола Закона деспота Стефана Лазаревића, који се, као што је утврдио И. Божић, односи само на градски закон. У њему пише: „све више писано . . . и пре мене је било и за пређашње свете господе и краљева српских као и за живота господства ми и родитеља ми светога Лазара . . .".

Могуће је да је прву повељу Новом Брду, тада још тргу, као краљ Милутин, заједно са повељом издатом Сасима, с обзиром да су и у Средњој Европи уз рударске законе увек издавани и градски закони (35). Питање је само колики је то трг био у то време, да ли је већ имао услове да се његово уређење посебно регулише. Доцније повеље су морале бити обнављане, већ и с обзиром на карактер повеље као законодавног акта. Повеља, ако није даровница, нема трајан карактер и може се, оно што је њоме утврђено, мењати, као што се мења и сваки законски пропис. Тако су, нпр., Саси раније имали право да крчењем шуме прибављају земљишну својину, а Душанов закон им то право укида, допуштајући да секу шуме само онолико колико је то потребно за рад у руднику (чл. 123). Дубровник је стално морао да обнавља своје уговоре и повеље, са готово сваким новим владаром и касније обласним господарима, па су и до кнеза Лазара добили овде већ споменуту повељу у којој се спомиње и Ново Брдо.

Са доста сигурности може се Ново Брдо сврстати међу оне царске градове којима је цар Душан издавао повеље и затим их потврдио у чл. 137. свога Закона. Ново Брдо је већ у Душаново време био значајан рударски и трговачки центар у коме је, као што је овде напред речено, боравио цар и примио дубровачко посланство. Зато се делом слажемо са мишљењем Б. Бурђева да је положај града и привилегије грађана регулисао цар Душан посебним законом за град Ново Брдо. Питање ипак остаје отворено да ли је то већ тада био закон или царска хрисовуља.

Нема никаквих доказа да су кнез Лазар и деспот Стефан пре 1412. године издали било какав законодавни акт граду Ново Брдо. Међутим, за деспота Стефана би неке познате околности дозвољавале да се претпостави могућност да је он последњих година прве деценије XV века неким актом регулисао статус Новог Брда. Познато је да је још током прве деценије XV века извршена реорганизација државне управе, прилагођена потребама одбране земље. Порасла је улога војводе и у градовима војвода потискује кефалије, сједињујући војну и цивилну власт (36). Одбрана Новог Брда била је од виталног значаја и град са широм околином постаје „крајиште". У Новом Брду се војвода први пут спомиње у једном документу из 1410. године, већ као носилац и цивилне, а не само војне власти (37). Највероватније је да је ова реорганизација локалне управе у држави извршена законодавним актом који се односио на целу територију деспотовине, али то не искључује могућност да је издат и посебан законски акт за Ново Брдо у вези са његовим претварањем у крајиште, па је можда тиме истовремено извршена потврда његових ранијих привилегија или је тада издат цео Градски закон.

У прилог томе говоре и подаци о законодавној активности Стефана Лазаревића, који се по својим циљевима да учврсти правни поредак у земљи може поредити са царем Душаном. Поред закона за Ново Брдо и рударског закона сачуване су његове повеље влашким градовима Тиомени и Водици, повеља Хиландару, потврда привилегија Дубровча-

(35) О рударским законима и рударском праву у Средњој Европи в.: Марковић, Б., *нав. дело*, стр. 37—38.

(36) Јиричек, К., *Историја Срба*, II, Београд, 1923. стр. 132 и даље.

(37) Динић, М. Ј., *За историју рударства у средњовековној Србији и Босни*, II, Посебна издања САНУ, Београд, 1962. стр. 72.

нима, а постоје сведочанства о обнови привилегија Бару (38) и о низу повластица која је дао својој престоници Београду (39). Ако је и Новом Брду издао неки закон или повељу пре 1412. године, онда постаје лакше да се објасни проблем зашто је Закону о рудницима приложен само део Закона за град Ново Брдо.

III

5. Уз Закон о рудницима приложени део Градског закона има 23 члана. Они садрже одредбе о градским приходима и њиховој расподели на градске органе, о судовима, затим тржишне прописе укључујући и максимирање цена, прописе о Латинима и казне за прелажење у католичку веру, о момцима, о топоницама и ковници и о форми преноса својине над непокретностима. Већина ових питања је само делимично регулисана, па је очигледно да се оне надовезују на друге одредбе, законске или на правила обичајног права. Тако је, на пример, чл. II посвећен „винском посуђу", тржишној такси за вино, а није наведено колико она износи. У одредбама о војводи и другим органима власти претежно је реч о њиховим приходима, а функције које су обављали се само назиру.

Међутим, и из тих фрагмената Градског закона може се добити одређена слика о градској самоуправи, о организацији власти и о неким аспектима правног живота у граду.

Пре свега, види се да степен аутономије Новог Брда није ни у доба Деспотовине ни приближно достигао аутономију коју су имали приморски градови. Ново Брдо је Деспотов град, а његови становници непосредни поданици владара. То је посебна управна јединица у централистички уређеној држави, а не градска комуна као самостални јавно правни субјект, чији су грађани тек преко комуне поданици врховног господара. Крајем прве деценије XV века Ново Брдо постаје крајиште и од тада је представник владара у граду и насилац врховне војне и цивилне власти војвода. Аутономија града огледа се у организацији локалне власти и судства, у чему учествују и грађани, у постојању партикуларног права којим су регулисани одређени за град специфични односи, а назире се кроз Градски закон, и у правном положају грађана. За оцену степена аутономије од значаја је и питање да ли су градски органи имали и одређену законодавну власт, својствену приморским комунама. Несумњиво је да је Градски закон био законодавни акт владара, па се зато и не може назвати Статутом, што је термин уобичајен за кодексе права средњовековних комуна који се доносе њиховом законодавном активношћу, без обзира на то што у доношењу статута учествује и проглашава их кнез, као представник суверене власти (Дубровник, Котор). Но, поред Градског закона могуће је да су постојали и неки локални прописи које су издавали градски органи. То питање завређује посебно проучавање, уколико то дозволе расположиви извори.

6. Структуру становништва, поред странаца, Дубровчана и других „Латина" трговаца, доцније и Грка, чине грађани, рудари, „радници у граду", момци, и сељаци у градском метоху.

(38) За Бар: Јиречек, К., *нав. дело,* стр. 183. За Водице и Тисмену, в. приказ И. Божића *цит.,* стр. 175. Крајем 1405. потврдио је Дубровнику раније добијене повеље — Стојановић, Љ., *Старе српске повеље и писма,* Београд, 1929, I/1, бр. 2, 212.

(39) Калић-Мијушковић, Ј., *Београд у средњем веку,* Београд, 1967, стр. 84. и даље.

Иако владареви поданици, грађани су лично слободни, што подразумева слободу кретања, слободу избора занимања у границама могућности, подложности градској јурисдикцији и партикуларном градском праву у свим односима које то право регулише.

Термин „грађанин" налази се у Градском закону у неколико његових чланова. Грађанима се забрањује да продају вино на пазару све док се „трг не разбије", док се као продавци на пазару помињу само жупљани (чл. IX), У одредби чл. XX помињу се грађани латинске вере, који губе баштину и протерују се ако наговоре хришћанина да пређе у њихову веру, што показује да је међу грађанима Новог Брда било и католика. Чл. XXI посвећен је правном промету баштина које грађани не могу отуђивати и залагати без прописаних формалности. У чл. XXII употребљен је термин „Новобрђани", коме се забрањује да другоме даје новац (на зајам, вероватно) ради куповине злата; ова одредба, која заслужује да буде посебно проучена нарочито с обзиром на разлоге због којих је донета, има у виду, можда, само грађане, али је могуће да се односи и на остало становништво града, што би опет могло значити да су и у овом граду постојали тзв. *habitatores* приморских градова, који у граду бораве трајније али нису грађани.

Градски закон пружа мало података о дажбинама које су теретиле становнике Новог Брда. У првом члану исцрпно је регулисан „псуњ" за крупну стоку, нека врста тржишне таксе (40) коју су плаћали Новобрђани у новцу, а жупљани и у стоци, док је за „вински поуњ" у чл. II прописано само како се деле приходи од њега и да га плаћају само они који нису „из градског метоха". Прецизно су одређене и дажбине у натури које су теретиле занатлије: о великим празницима кројачи, обућари, кожари и поткивачи били су дужни да војводи дарују одређене производе свога рада (чл. XIII—XVI). сви грађани су према чл. 127. Душановог закона, што је уосталом била обавеза и многих других становника градова и ван Србије, били обавезни да учествују у зидању градских утврђења и да их одржавају. Сви становници града имали су обавезу да бране град, и изгледа, цело крајиште. Да је та обавеза лежала и на странцима који су боравили у граду показује податак да су и Дубровчани учествовали у одбрани Новог Брда за време похода султана Мусе почетком 1412. године, а у лето 1425. за време упада Мурата II у Србију Дубровачка република послала је у Ново Брдо товар оружја (41).

Из фрагментарно Градског закона се не види ко је имао статус грађана, односно како се тај статус стицао. С обзиром на правила која су примењивана у многим другим средњовековним градовима могло би се претпоставити да је један од услова за добијање статуса грађанина својина на непокретностима, односно кућа у граду. У прилог овој претпоставци може се навести текст у повељи кнеза Лазара Дубровчанима, где се помиње Ново Брдо и разликују „гости" од „баштиника". Чини нам се да се овде „баштиник" употребљава као синоним за грађанина,

(40) Н. Радојчић, *Закон о рудницима деспота Стефана Лазаревића*, у речнику на стр. 81, за реч псуњ каже: „ваљда, по Диканжу, исто што и Пенса, Tributum quod pro pensis seu ponderis pensiatur. Pensa, praestatio seu census annus". Затим цитира Херкова, З., *Грађа за финансијски рјечник феудалне епохе Хрватске*, II, 1956, стр. 309, да је то „неко кметско подавање непознатог значења". — Међутим, по садржини чланова I и II Градског закона чини нам се да је у питању тржишна такса, и тако је псуњ превела и Б. Марковић.

(41) *Историја српскога народа*, II, стр. 86. и стр. 212.

док су гости странци или странци који дуже бораве у Новом Брду (42). С обзиром да „баштина" означава и удео у руднику (43), може се поставити питање да ли је за статус грађанина била довољна и само рударска баштина. С друге стране треба имати у виду да су у Новом Брду имали своје куће владар и поједини властелини (44), што сигурно не значи да су тиме били сматрани грађанима — можда због тога што нису стално пребивали у тим кућама

Пуноправни грађани су учествовали у градској самоуправи, бирани су у градско веће, за надзорнике тржишта, учествовали у градском сабору и као чланови пороте у већим парницама. Могуће би било да је и кнез биран и то између пуноправних грађана, но то би била само претпоставка. У чл. XVIII Градског закона спомиње се „властела градска": „Ко ли се нађе од властеле градске, осим војводе и кнеза или царника, за царину господареву убивши сиромаха господарева, да плати глобе господару 100 перпера. „Ова одредба се тешко може разумети, али је сигурно да реч властела не указује на закључак да је у Новом Брду у време деспотовине већ створен затворени круг грађана који чине властелу и имају монопол на функције и органе у управљању градом, као што је то био случај у приморским комунама, посебно у Дубровнику. Пре свега, у властелу се убрајају овде и војвода и цариник, а они уопште не морају бити из Новог Брда и самим тим не би могли спадати у градску властелу. У истом члану је за оне који имају извесну власт у граду употребљена реч „власници", и они су таксативно набројани, па се због тога тешко могло закључити да и реч властела има исто значење. Могуће је, међутим, да градску властелу чине сви они који улазе у градски сабор

Рудари, међу којима је било све мање Саса, свуда па и у Новом Брду за које извори показују да у XV веку преовлађује српско становништво (45), уживали су одређене привилегије. Неколико чланова Градског закона мотивисани су, очигледно, заштитом животних и радних услова рудара, дајући им право да се први снабдевају на тргу (чл. IX), да не плате намирнице лошег квалитета (чл. X), да имају првенство при куповини лоја (чл. XII). Максимиране су цене дрва, угља и неких алата (чл. XVII), дакле материјала које користе рудари и вероватно је при доношењу тих прописа такође вођено рачуна пре свега о њиховим интересима. Пружање оваквих животних услова и релативно добри услови рада у руднику обезбеђени прописима Рударског закона (46) сигурно су привлачили радну снагу у Ново Брдо и тиме погодовали бољој експлоатацији рудника. Сви рудари су слободни људи, али вероватно нису били грађани Новог Брда. Поред рудара који су били стално насељени и генерацијама се бавили тим послом, те су сигурно били

(42) Новаковић, Ст., *Законски споменици српских држава средњег века*, књ. V, Београд, 1921, стр. 200. Кнез Лазар потврђује повластице дате Дубровчанима 9. I 1387. Баштиници и гости спомињу се у чл. XIII: Дубровчанин који се убаштинио има обавезу да брани град, а који борави као гост, то не мора. Ово потврђује и деспот Стефан у повељи Дубровчанима од 2. XII 1405, чл. XII — *ibidem*, стр. 218.

(43) Беговић, М., *нав. дело.*

(44) Јиричек, К., *Историја Срба*, II, стр. 25. и даље. Деспот Стефан је често боравио у Новом Брду и вероватно је и он одседао тада у својој кући.

(45) У трговачкој књизи трговца Михаила Лукаревића из Дубровника као дужници из Новог Брда појављују се већином људи са српским именом (година 1432—1438). Исто и у тестаменту његовог земљака Гостише Братосављића из 1411. године. Објављено у: Динић, М. Ј., *Из Дубровачког архива*, књ. 1, САНУ, Зборник за историју језика и књижевности српског народа, Београд, 1957, стр. 35—90.

(46) О условима рада у руднику и живота рудара уопште в.: Беговић, М., *Рударска баштина*, стр. 21. и даље.

и грађани Новог Брда, морало је бити и доста оних рудара који се нису везивали за један рудник и град или трг, већ су, према обичајима Саса, са својим породицама мењали место боравка и рада ако им се чинило да ће на другом месту имати повољније услове живота и рада (47). Ови други су, вероватно, спадали у категорију „радници у граду", које такође спомиње Градски закон, и то поготову они којима рударство још није постало стално занимање.

„Радницима у граду" посвећен је други део чл. XXII: „...или ако је који радник у граду, да није ниједан слободан од господског посла с дружином, него да ради сваки посао господски, а његов труд по закону му се плати". Није сасвим јасно шта се подразумевало под господским послом. То је могао бити сваки посао за владара, односно његове сложбенике, или најамни рад, за грађане или у топионицама и ковниши, а могло се под том формулацијом имати у виду нешто сасвим треће (48). У сваком случају, имали су права на накнаду за обављени рад.

Посебну категорију чине момци, којима је посвећен већи део чл. XVIII. У њему су предвиђене новчане глобе за телесне повреде нанете момку чији је господар војвода, кнез или члан већа 12 пургара, или један од надзорника тржишта (изабрани „добри људи", чл. VIII — бирају се „4 човека добра"). Значајно је то што се глоба плаћала не оштећеноме, већ његовом господару, што би могло да наведе на претпоставку да су момци имали полуслободан статус. Не треба заборавити ни то да је висина глобе одређена према рангу господара. На почетку истог члана стоји одредба да се латинским момцима забрањује да „ставе трпезу са грађанином". Смисао и мотиви ове забране могу бити само предмет нагађања (49).

О положају сељака у градском метоху извесне податке пружа само чл. II у коме је речено да „вински псуњ", дажбине за вино, плаћају само они који нису из градског метоха, из чега се види једино да је постојала разлика између сељака са територије која припада граду и жупљана (50).

7. Док су подаци о друштвеној структури у Новом Брду крајње оскудни тако да за многа статусна питања нема одговора, организација власти и судства може се нешто боље сагледати.

Пре свега, види се да у граду више нема кефалије, за кога се из дубровачких извора зна да је крајем XIV века имао у Новом Брду

(47) За Сасе је давно још речено да су били „весео и радо путујући народ". В.: Kressner, P. M., *Sastematischer Abriss der Bergrechte in Deutschland mit vorzüglicher Rucksicht auf das Königreich Sachsen*, Freiburg, 1958. За наше земље в.: Јиричек К., *Рударство у Србији и Босни у средњем вијеку*. Отаџбина IV, Београд, 1880, стр. 298—308, 428—439.

(48) С обзиром да се у чл. 127. Душановог закона предвиђа обавеза зидања и оправке градских утврђења само за грађане и за сељаке из градске жупе, „господски посао" могао би значити и то да су радници у граду, односно њихове дружине, били дужни да раде и на тим пословима, али се њима за тај рад морало платити, док су за грађане и сељаке из околине то биле бесплатне радне обавезе.

(49) Момци су вероватно били оружана пратња органа власти у граду, а латински момци младићи који су пратили и пружали заштиту Дубровчанима и другим страним трговцима. Забрана да ставе трпезу заједно са грађанима могла би се објаснити можда и безбедносним разлозима, јер би у случају кавге и тучњаве грађани били у много лошијој ситуацији од снажних момака.

(50) Сељаци са територије која је припадала граду имали су, као што је већ речено, радну обавезу оправке и изградње утврђења, а сигурно су их теретиле и друге дажбине које су се разликовале од обавеза меропаха и влаха у жупи и у катунима.

највишу власт те да је судио заједно са 12 пургара (51). Као органи власти у Градском закону спомињу се војвода, кулски војвода, кнез, 12 пургара и у предговору Закона о рудницима „сав сабор градски". У складу са чл. 7. Душановог закона град је имао протопопа, из Градског закона види се да је постојала градска канцеларија и да су у граду обављали одређене функције државни службеници цариник и трбарар.

Војвода је, очигледно, заузео положај и функције које је имао кефалија, тако да је имао поред војне и цивилну власт у граду. Он је представник владара, али га издржава град. Градски закон пружа одређена обавештења о његовим судским функцијама, о чему ће бити речи доцније, док управне функције не спомиње, осим у чл. VIII, из кога се види да војвода заједно са кнезом и 12 пургара именује 4 „добра човека" за надзорнике тржишта, и да је њихова дужност да контролишу да ли се на тргу „свака роба продаје како су одредили војвода и кнез и пургари". Насупрот томе, доста подробно су регулисани војводини приходи које остварује из дажбине и глоба.

Чл. I посвећен је псуњу, дажбини која је у ствари пијачна такса и плаћала се на крупну стоку. Висина је за грађане утврђена у новцу, а за жупљане у новцу и стоци, а цео сточни псуњ припада војводи. У истом члану прописано је да дажбине које је раније убирао цариник сада припадају војводи и кулском војводи који их деле на једнаке делове (52). У чл. II одређено је да „вински псуњ", чија се висина не спомиње, у једној трећини припада војводи. Подробно је регулисано право војводе на дажбине у натури од занатлија (53) и део прихода од наплаћених глоба: њему припадају све глобе за извршена тежа кривична дела, четвртина од износа који се плаћа за „полувражду" (54) и трећина од свих глоба наплаћених због огрешења о тржишне прописе које садржи Градски закон (55).

У чл. I спомиње се, у вези са деобом псуња, и кулски војвода. Назив указује да је то био командант тврђаве, непосредно потчињен војводи у војним стварима, а можда је имао и извесну цивилну власт у вези с одржавањем утврђења. Град учествује у његовом издржавању тако што половину псуња који је раније припадао цариницу сада добија кулски војвода, али се не зна шта је то било и колико, односно да ли је то било довољно за његово издржавање или је имао и других прихода.

(51) У Новом Брду је 1388. године био кефалија Гојислав, који је судио заједно са „пургарима". Они су извршили принудну наплату дуга од једног Дубровчанина у износу већем од стварног дуга. Због тога Дубровчани 1. X 1388. „по заповести кнеза Николе Гундулића" пишу Гојиславу, кефалији кнеза Лазара и пургарима новобрдским, и протестују због њиховог поступка. Стојановић, Љ., *Старе српске повеље и писма*, књ. I, део 1, Београд — Сремски Карловци, 1929, стр. 168.

(52) Чл. I, на крају „. . . . и што је пре царинично било, од тога половина војводи, а половина кулском војводи". Овај текст намеће неколико питања у вези са врстом дажбина, односно прихода које је убирао цариник и о значају одлуке да царинички дажбине сада прелазе на војводу, али одговор на њих захтева посебна истраживања.

(53) Дажбине занатлија у корист војводе регулисане су подробно у члановима XIII—XV: шнајдери су морали да сашију војводи бесплатно по једну „свиту" о Божићу и о Ускрсу, обућари су били дужни да му о Божићу дају пар ципела („древље"), кожари „по рукавице јагњеће", а ковачи о Божићу и о Ускрсу „по 1 коњске плоче".

(54) О глобама за кривична дела реч је у чл. III, где су она и набројана: „или је крађа, или пљевина или је вражда или је провод или је поклад, то је све војводино . . . а што је полувражда, од тога је војводи један део, а кнезу 2 дела а пургарима један део".

(55) Чл. XIX: „Што бивају глобе у месту од плоча и трабосања и динара (чл. VII, о ковници, глоба је 50 перпера) или је од прекупа хлеба или вина (чл. VIII, нема колика је глоба) или који би се од грађана нашли вино продавајући или лој или коже износећи из града . . ." (тржишни прописи, чл. IX, глоба 50 перпера и чл. XII, глоба 8 перпера).

Други орган власти у граду је кнез. Он је судски орган и има одређене управне функције, од којих се у Закону спомињу само две: кнез „саборно" са војводом и 12 пургара бира надзорнике тржишта (чл. VIII) и он сам ставља „венац" на трг као знак да се на тргу, док стоји венац, могу снабдевати само рудари (чл. IX). Кнез се у свим текстовима Закона спомиње иза војводе и испред 12 пургара. Издржава га град тако што му припада трећина новца од винског псуња, половина од глоба за полувражду, две трећине од глоба за лакша кривична дела и трећина од глоба које се наплаћују због огрешења о прописе Градског закона (чланови II, III и XIX).

На значајно питање да ли је кнез био изборни градски орган или га је постављао владар, у недостатку извора се не може дати одговор, али се могу изнети извесне претпоставке у вези са пореклом звања кнеза у Новом Брду, што би пружило један од елемената за тај одговор. Звање кнеза у Новом Брду је могло бити наставак праксе према којој су владари постављали кнезове по метохијама и у жупама (56), или је потицало од установе Саских кнезова (57). Кнезови су постојали и у другим рударским местима и према истраживањима М. Динића њих је „обично постављао владар" (58). Међутим, ово гледиште није довољно документовано, а чини нам се да није ни сасвим логично, јер ако су Саси, на основу својих привилегија, имали свог кнеза, онда је то морао бити изборни орган. Тешко је замислити да је кнеза Фрајбергера за град Брсково именовао владар. Са слабљењем улоге Саса у нашим рударским местима на положај кнеза све мање долазе Саси, али нема изворних података који би наговештавали да су се правна правила којима је била регулисана установа кнеза у рударским местима временом мењала. Зато изгледа вероватним да је и у Новом Брду, као рударском граду, та установа континуирано постојала још из времена када су Саси ту чинили већину. У прилог томе говорила би одредба Градског закона о венцу који кнез ставља на трг као обележје да се могу снабдевати само рудари, што указује да је у кнежевој надлежности била заштита рударских привилегија. С друге стране, треба имати у виду и то да је у доба Деспотовине у Новом Брду војвода потпуно потиснуо кефалију и сузио права цариника — према чл. I „што је пре цариничко било" сада добија војвода — док је звање кнеза остало, што значи да се мењају државни органи које поставља Деспот а остаје унутрашња аутономија града.

Орган власти који је, очигледно, установа старог саског права, су „12 пургара", што се види већ из њиховог назива — пургар је реч настала од немачке речи *Bürger,* грађанин. М. Динић је доказао, насупрот ранијим недоумицама, да је то веће, састављено од 12 грађана, које има одређену судску и управну власт у граду (59). Таква већа су, под називом *sachini,* постојала у немачким градовима, а као „12 пургара"

(56) Кнез жупски и метохијски се спомиње и у старијим изворима, тако у Драгутиновој повељи Хиландару, а тек нешто доцније има помена и о градским кнезовима. — Тарановски, Т., *нав. дело,* стр. 202.

(57) Сачувано је име кнеза Брскову из 1280. године, Фрајбургер („слободан грађанин") — Динић, М. Ј., *За историју рударства,* I, стр. 18.

(58) Динић, М. Ј., *нав. дело,* стр. 15—19. Међутим, треба одмах приметити да аналогија са Котором, где је кнеза несумњиво постављао српски владар, не би могла да послужи као аналогија за закључак да је кнеза и у градовима у унутрашњости постављао владар, јер се аутономија приморских градова и њихов положај у српској држави битно разликују од положаја градова у унутрашњости, а у оквиру тога свакако и звање кнеза.

(59) Динић, М. Ј., *нав. дело,* стр. 17.

у румунским градовима Браили и Брашову. У Новом Брду „12 пургара" постоје сигурно као самоуправни орган предвиђен привилегијама које су добили Саси у Србији, а као градски орган који суди заједно са кефалијом он се помиње крајем XIV века у већ помињаном писму Дубровчана (60).

У Градском закону 12 пургара стоје увек на трећем месту, после војводе и кнеза, а у чл. XVIII пише да су они „власници под њима", тј. војводом и кнезом о којима је реч испред тога, што би значило да су они орган власти у граду нижег ранга у односу на два инокосна органа. О њиховим функцијама реч је у два члана: у чл. IV се спомињу као судски орган, а у чл. VIII као управни који одређује, заједно са војводом и кнезом, надзорнике тржишта и прописују начин на који ће се роба продавати на тргу. Вероватно је постојао и одређен део круг у управи градским пословима који је био у искључивој надлежности већа 12 пургара, али се то у фрагментарном Градском закону не помиње. Пургарима припада и део прихода од дажбина и глоба: трећина од винског псуња (чл. II), трећина од глобе за лакша кривична дела и четвртина од „полувражде" (чл. III), као и трећина од прекршаја тржишних прописа Градског закона (чл. XIX). Међутим, с обзиром да је у питању изборно тело и орган градске самоуправе, као и ако се узме у обзир да су у средњовековним градовима чланови градских већа по правилу радили без икакве накнаде, може се оправдано поставити питање да ли је тај новац од дажбина и глоба који убирају 12 пургара служио за њихово издржавање или је одлазио у градску касу, што нам се чини вероватнијим.

Значајна и сигурно веома утицајна личност у граду био је протопоп, који стоји на челу црквене организације у граду. Према Градском закону он сазива црквени суд (чл. V) — и вероватно му председава — члан је велике пороте световног суда (чл. IV) и мора бити присутан, односно „сведочити" при преносу својине на непокретностима у граду (чл. XXI).

С обзиром да су војвода, кнез и пургари вршили одређене управне функције заједно, као колективно тело (према трежишним прописима из чл. VIII и IX), према једном схватању они чине Градско веће и издвајају се као посебан орган власти који је имао управну и судску функцију (61). Ово би се могло прихватити само уз извесне ограде. Пре свега, из чл. IV се јасно види да ова три органа као колективно тело нису посебан судски орган, већ су само чланови ширег судског колегијалног тела у које улазе још и протопоп и „добри људи". С друге стране, и војвода и кнез несумњиво, а 12 пургара вероватно, поступају у оквиру своје надлежности и као посебни органи, а само у одређеним ситуацијама, као што то предвиђају чланови VIII и IX Градског закона, као колективно тело, односно „саборно". Према томе, када делују „саборно" вршећи одређене управне функције, они се могу условно називати Градским већем, иако тог термина у изворима нема.

(60) Види примедбу бр. 51. Динић поставља питање да ли су пургари, као у немачким градовима, били бирани на годину дана или их је постављао владалац и у недостатку потврде у изворима оставља питање отворено. Но, без обзира на непостојање изворних података, чини нам се да је претпоставка да је то било изборно тело сасвим прихватљива, а с обзиром на њихово порекло и с обзиром да је тешко замислити да би владар њих поименце постављао.

(61) Марковић, Б., *нав. дело*, стр. 55. На истој страни се нешто раније констатује да и 12 пургара чине градско веће, али се затим не указује на разлике између тог градског већа и градског већа које је „било састављено од војводе, кнеза и 12 пургара".

Ново Брдо је имало и своју канцеларију са номиком на челу. Према чл. XXI сав промет некретнинама у граду обављао се „уз књигу номичку".

Најшири орган градске самоуправе, што не значи и највиши орган, био је градски Сабор. О његовом саставу и надлежности нема података, једино је у уводу Закона о рудницима речено да се приликом доласка Деспота у Ново Брдо састао „сав сабор градски и потражише од господства ми да им учиним закон о рупама". Ако је постојала извесна паралела између државних сабора и градскога, онда би се могло претпоставити да су у сабор улазили сви органи власти у граду, православни клер на челу са протопопом и сви пуноправни грађани. Сабор се, вероватно, састајао поводом значајних догађаја, као што је био долазак Деспота у град и за тај долазак везана промулгација Закона о рудницима.

Поред ових органа локалне власти, у граду су постојали и владареви службеници у чијој су надлежности били рудник, топионице и ковнице. То су урбари и цариници, који имају своје потчињено особље и не издржава их град приходима од дажбина и глоба, већ имају своје приходе од рада у руднику. Њихова делатност је регулисана добрим делом Законом о рудницима, а у Градском закону је утврђена њихова судска надлежност за спорове у вези са рудником и топионицом (чл. VI).

Иако се под називом цариник у српској средњовековној терминологији подразумева пре свега закупац царина, који је често био странац (Дубровчани), постојали су и цариници као органи државне власти и повереници владара који су контролисали рад закупаца царина, преузимали новац за државну благајну и који су се налазили у градовима и трговима, а један стално у Дубровнику (62). Цариник је и у Новом Брду вероватно имао те функције, поред оних везаних за рударску делатност, и спада у „властелу градску", одмах иза војводе и кнеза (63). Он је, вероватно, убирао владареве приходе од рударства, био надзорник ковнице (64), судија у споровима везаним за рударску делатност, о чему ће бити речи доцније, а имао је и неке друге функције од којих се само неке уочавају из сачуваних извора. Цариник је водио своју књигу „белег царинички" и имао свој печат. У књигу цариничку уписивани су уговори о закупу деоница у руднику (чл. 16 Рударског закона) а печатом је оверавао налаз комисије која је имала за задатак да на лицу места утврди пробој између два рударска окна (чл. 10). Цариник је морао бити присутан када се гварак, члан рударске дружине, одриче своје рударске баштине, односно своје деонице у руднику (чл. 17).

Урбар је установа старог саског рударског права. У немачком и чешком рударском праву „*урбар*" је рударска дажбина, а урбар посе-

(62) Ивановић, М., *Прилози за историју царина у средњовековним српским државама*, Споменик САНУ, XCVII, Београд, 1948, стр. 21—30. Овај аутор је доказао да је поред цариника-закупца постојао и цариник који је повереник владара и чији је ранг био близак кефалијином. На ове владареве поверенике се мисли под речју цариник у чл. 120. и 122. Душановог закона.

(63) У текстовима се помиње заједно са њима, на трећем месту. Тако у чл. XVIII на крају: „ко ли се нађе од властеле градске, осим војводе и кнеза или цариника, за царину господареву убивши сиромаха господарева, да плати глобе господару 100 перпера". Одредба је иначе недовољно разумљива.

(64) Беговић, М., *О надлежности рударских судова по Закону о рудницима деспота Стефана Лазаревића и турским рударским законима XV и XVI века*, Споменик САНУ, 30 Београд, 1967, стр. 12. и даље.

бан владарев службеник који се стара о експлоатацији рудника. Звање урбара, под истим називом, постоји и у средњовековној Србији, а доцније и у нашим крајевима под турском влашћу, као установа турског рударског права. У српским изворима урбари се спомињу у XV веку: урбар Стојак у Руднику (1414. године), који очигледно није био Сас, и Иван у Трепчи (1438) (65).

Према Закону о рудницима Стефана Лазаревића види се да је урбарар имао сличну улогу као и у старом немачком праву, али нема података да је он и код нас прикупљао владареве приходе од рудника, што је, као што је речено, изгледа била дужност цариника. Но и поред тога, његова надлежност и овлашћење били су велики. Пре свега, урбарар је издавао рударским дружинама концесије за експлоатацију рудника, које су се називале *баштина*. Додељивању рударске баштине или концесије претходио је одређени поступак, у току кога је урбарар прво утврђивао, заједно са „добрим људима", да ли је рудна жица довољно јака да би се исплатила експлоатација (чл. 4). Затим је урбарар мерио рудно поље и утврђивао му границе, а на захтев дружине је Границе обележаваo кочићима и дашчицама (чл. 40), да би после тога дружини издао концесију на измереном пољу, што је уписивао у урбареву књигу („*тетраг*") и називало се „венчање" (чл. 8. и чл. 41) (66). Урбарар је у случају да дође до пробоја између два окна утврђивао, опет заједно са добрим људима, стање на лицу места (чл. 9) и наређивао обуставу рада (чл. 10). Он је, по свему судећи, био дужан да стално надгледа рад у руднику. Од гварака, удионичара у експлоатацији, узимао је залогу за неисплаћене трошкове (чл. 14)) и спроводио је одређен поступак у случају да радници у руднику не буду исплаћени на време, опет узимајући залогу (чл. 50). Послови које је обављао урбарар били су плаћени, тако је за „венчање" плаћана дажбина од 8 унчи.

Сви значајнији правни послови у вези са рударском баштином и експлоатацијом рудника постајали су пуноважним тек по упису у урбарарев тетраг: давање рударских удела у закуп (чл. 16): одрицање од дела и поклањање дела (чл. 27), нагодба учињена приликом спора о границама (чл. 29) и купопродаја рударске баштине. Према томе, књиге урбарара, и у неким случајевима и књига цариника, имале су за правне послове закључиване у вези са рудником јавну веру, оне су у односу на рударску баштину вршиле исту функцију као и књиге номика за правни промет баштине у граду. И, најзад, урбарар је, као и царинник, био судија за спорове мање вредности у вези с рудником, а обојица су учествовали у већу које је расправљало веће спорове те врсте.

8. На основу Градског закона може се сагледати и организација судства. Ново Брдо је имало неколико судова који су се међусобно разликовали по своме саставу и по стварној надлежности. Поред градског суда опште надлежности, који се у Градском закону назива „суд војводе и кнеза" (чл. IV), постојали су црквени суд и посебни судови за спорове у вези са топионицом и са рудником, „колски и рупни" суд (чл. VI) (67).

(65) Подаци према Марковић, Б., *нав. дело*, стр. 55.
(66) Више о раду урбарара код Беговић, М., *Рударска баштина*, стр. 44. и даље.
(67) Наслов члана VI је „О колском закону и о рупном". Б. Марковић сматра да је назив овог суда био„ „царинички суд" *(нав. дело*, стр. 50). Када се узме у обзир непрецизност средњовековне правне терминологије, могуће је да овај суд и није имао свој званичан назив.

„Суд војводе и кнеза" као суд опште надлежности био је, према тексту чл. IV, парнични суд (68). За привична дела могуће је да је постојао и посебан суд, који није био градски, већ државни, организован у складу с одредбама Душановог закона о организацији судства, па се зато и не спомиње у Градском закону. Индиције да је у Новом Брду постојао и такав суд пружа чл. III Градског закона који почиње речима: „А што су глобе, осим судова, или је крађа или пљевина или је најезда или је вражда...". Речи „осим судова" би могле да значе да се ради о глобама које изричу „судије, које царство ми положи по земљи судити" из чл. 148. Душановог закона. Међутим, извори нису довољно јасни и исто тако је могуће да је градски суд војводе и кнеза, или само војвода као инокосни орган, судио и кривична дела, а не само парнице, тим пре што у средњовековној Србији није постојала јасна подела судства и судског поступка на парнични и кривични.

Према чл. IV спорове мање вредности, „што је вредно 1 литру", суде војвода и кнез инокосно, при чему се не види да ли им је надлежност била разграничена или је свако од њих могао да суди све парнице. За спорове веће вредности, „за баштине и за друге големе работе" судило је колективно тело састављено од војводе, кнеза, 12 пургара протопопа и „добрих људи који се налазе у месту". Они суде „саборно". М. Беговић сматра да је то био, у ствари, градски сабор (69). Поузданост овог закључка доводи у сумњу израз „добри људи који су у месту". Они се спомињу, у истој формулацији, у чл. XXI, који регулише обавезну форму за правни промет баштина, као сведоци заједно са протопопом, а у чл. VIII је речено да војвода, кнез и 12 пургара заједно бирају „4 човека добра" који ће надгледати трг. „Добри људи" се спомињу и у неколико чланова Рударског закона: они су чланови комисије која излази на лице места у случају пробоја окна (чл. 9), утврђују са урбаром да ли је поље погодно за експлоатацију (чл. 4). Ови текстови наводе пре на закључак да су добри људи били поротници. Могуће је да су они својство поротника стицали својим угледом и поштењем, да су чак и били регистровани у посебан списак грађана у коме је било констатовано да је неко стекао част да се уброји међу добре људе, односно поротнике. Они затим делују као колективно тело, чији број у сачуваним законским прописима није утврђен, али је на суду морао према Душановом закону (чл. 151) имати 6, 12 или 24 члана, што је вероватно примењивано и у Новом Брду. Све ово нам указује на закључак да колективно тело које према чл. IV Градског закона пресуђује спорове веће вредности није исто што и „сав Сабор градски" из Увода Закона о рудницима.

Други суд је црквени, коме је посвећен чл. V: „Што је суд црквени, протопоп да сазове попове да суде по закону право, за то да нема нико ниједнога посла". Закон по коме суди протопоп заједно са поповима је Крмчија и Душанов закон, односно његове одредбе које се односе на надлежност црквеног суда.

Као судови посебне надлежности за све спорове у вези са топионицом и рудником предвиђени су у чл. VI, чији је наслов „О колском

(68) Што произлази из формулације чл. IV и упућивање на вредност спора, али ову оцену треба, свакако, прихватити само као релативну, с обзиром да у оно доба грађански поступак није био до краја разграничен од кривичног, а поготову не у погледу одвајања надлежних судова.

(69) Беговић, М., *О надлежности рударских судова*, стр. 11. и даље.

закону и рупном", два суда која се међусобно разликују по надлежности и по саставу (70).

Сви спорови у вези са топионицом били су у искључивој надлежности царинника. У закону пише: „то је суд царинички, нема нико за то ниједног посла", па се вероватно и звао „царинички суд". Врсте спорова су у тексту овога члана таксативно набројане: то су спорови око угља и руде, затим спорови између радника и са радницима који су специјализовани за рад у топионици (71), и „за грунте". Немачка реч „Grund" значи основ, темељ, те би *грунт* било земљиште на коме је изграђена топионица и у питању би били односи (својински, закуп, државина) чији су предмет та земљишта, а регулисани су подробно у чл. XXIII Градског закона. Овој претпоставци могло би се приговорити да према чл. XXIII онај који „узбије коло", тј. сагради топионицу, стиче на земљишту баштину, а за баштине је био надлежан судски колегиј градског суда. Међутим, могуће је да су у надлежности царинника били сви остали спорови у вези са грунтом, као што су питање граница, воде или закупа, а да је спорове о баштини и овде решавао градски суд.

Други део члана VI посвећен је суду који је надлежан за спорове у вези са рударским пословима и гласи: „*А што је рупни суд — да суде царинци и урбарари што су мале работе и дробни судови, а што је за делове и за друге големе работе, да иду царинци и урбарари да им суде саборно по закону*". Као што се види, овде нису, као за топионицу, набројани могући случајеви за које је овај суд надлежан, али се то може доста добро сагледати на основу одредаба Закона о рудницима, иако он није регулисао многе односе, већ често упућује на „закон", што може бити, пре свега, обичајно право. Овај суд би био надлежан за све спорове међу дружинама, међу члановима исте дружине и са рударима, а у њихово издвајање и класификацију на овом месту не бисмо улазили (72). Исто тако, не бисмо улазили у питање назива овога суда, да ли се звао „рупни суд", као што пише у тексту, или је у тексту реч „суд" употребљена у значењу „спор", па се онда сам суд могао звати и другојачије. Значајна нам се овде чини паралела с одредбама о градском суду: и овде, готово истим речима, за спорове *мале вредности предвиђен је инокосни судија, а за делове,* тј. рударску баштину и друге велике спорове, судски колегиј, па се и овде постављају иста питања као и у вези са градским судом. Инокосне судије су царинци и урбарари, али се не види да ли је њихова надлежност била строго разграничена, или су и једни и други судили, односно могли да суде све спорове мање вредности, што нам се чини прихватљивијим. *Много значајнији проблем представља судски колегиј који ће саборно по закону пресуђивати големе работе.* Из текста се види само да у њега улазе царинци и урбарари, али не и да ли сви који се налазе у Новом Брду, или само они који су се затекли тога дана у вршењу судске функције. Још је неразумљивије шта значи *саборно,* односно куда треба царинци и урбарари да иду да би се судило саборно. Према тумачењу

(70) Марковић, Б., *нав. дело,* стр. 50—52, сматра да је то био само један суд, и за рудник и за топионицу. Међутим, разлика је била — топионица је у искључивој надлежности царинника — али опет с обзиром на средњовековни поступак и правна схватања могуће је да је на оба суда гледано као на један.

(71) О томе подробно: Беговић, М., *О надлежности рударских судова,* стр. 16. и даље.

(72) Беговић, М., *О надлежности рударских судова,* стр. 12. и даље.

М. Беговића, то је Градски сабор, који врши судске и управне функције и као судски колегиј предвиђен је чл. IV и чл. VI — дакле исто тело суди и градске и рударске спорове (73). Међутим, ово тело не може бити Градски сабор који се спомиње у Уводу Закона о рудницима, а „добри људи" из чл. IV су порота, о чему је већ било речи. С друге стране, у чл. VI се не помињу добри људи, а тумачењу да је у питању исти састав судског колегија и за градске и за рударске спорове може се приговорити питањем шта ће урбарари и цариници у градском суду, а шта протопоп у суду који расправља рударске спорове. Оскудни изворни текст и недостатак других изворних података дозвољавају нам само да постављамо хипотезе у вези са саставом судског колегија надлежног за веће спорове у вези с експоатацијом рудника: урбарари и цариници могу да *„иду"*, сви заједно, код војводе који ће судити колегијално са њима, са 12 пургара, кнезом и евентуално и поротом, што је ипак судско веће различито од онога за градске спорове, или цариници и урбарари *„иду"* на неко друго место, сазивају посебну пороту састављену од рудара и стручњака за рудник и тако образују судски колегиј, чији састав и поступак потичу од старог саског права (74).

У Градском закону постоји још један члан који би требало да се односи на суђење. То је чл. VII чији је наслов „О ковници суд", међутим у тексту је реч само о казнама за фалсификовање новца и за закидање на тежини новца (75). Ако се узме у обзир непрецизност средњовековне терминологије и вишеструко значење речи *суд*, а са друге стране околност да је ковница припадала владару и да је цариник, који је бринуо о свим његовим финансијским интересима, био надзорни орган у ковници, може се претпоставити да је он био и судија за ковницу (76).

9. На крају треба још указати и на партикуларно градско право које је примењивано у Новом Брду. При томе остављамо по страни право примењивано на рудник, иако је и то саставни део права Новог Брда, јер је сав живот у граду био везан за рудник и прераду руде, а поред тога Закон о рудницима деспот Стефан је донео само за Ново Брдо, што је у Уводу јасно речено. Међутим, о рударском праву је доста писано, а предмет овог рада је Градски закон, па ћемо се ограничити само на онај део градског права који се може сагледати из одредаба тог фрагментарног закона.

Норме тог градског права су пре свега оне којима је регулисана организација судства и управе, о чему је већ било речи. Саставни део тог партикуларног права су такође прописи о дажбинама и тржишним таксама (псуњ за стоку и вински псуњ), као и о глобама за тржишне прекршаје, што је такође већ помињано у овом раду. Трећу групу прописа чине тржишни прописи. Као што је познато, већина градских

(73) *Нав. дело*, стр. 21. и даље.

(74) У недостатку извора ова питања остају за сада без коначног одговора. Међутим, у прилог закључка да је састав колегијалног тела био другчији код рударског суда говори чињеница да се формулације у чл. IV и у чл. VI разликују. У чл. IV је тачно набројано ко све улази у велико судско веће, а у чл. VI је прво употребљена иста формулација за врсту спорова које пресуђује колегијално тело (у чл. IV: „... а што је за баштине и за друге големе работе", а у чл. VI: „... а што је за делове и друге големе работе"), да би затим било речено само да цариници и урбарари „суде саборно по закону".

(75) О овоме ће бити речи нешто доцније.

(76) Тако и Беговић, М., *О надлежности рударских судова*, стр. 12. и Марковић, Б., *нав. дело*, стр. 52.

статута на нашем Приморју и статута и градских закона широм Европе садржи већи или мањи број тржишних одредаба, па од тога не одступа ни фрагментарни Градски закон за Ново Брдо. Скоро половином чланова који су приложени Закону о рудницима регулише се управо рад на тргу и максимирају цене производа који се продају.

Члановима VIII, IX и X регулише се рад на тргу и у продавницама пољопривредних производа. Војвода, кнез и 12 пургара заједно одређују „*конату*", меру за вино и „праву меру" за воће и другу робу која се продаје на тржишту. Четири надзорника, које они бирају, контролишу како се роба на тргу продаје, али не могу да утичу на цене. Као продавци помињу се прекупци, *франгарице* (пијарице), жупљани и грађани, с тим што грађани могу да продају вино тек „када се трг разбије", иначе им се оно одузима и плаћају казну од 50 парпера. Недељом се снабдевају прво рудари, све док стоји кнежев венац на тргу нико други не сме ништа куповати. За лошу робу (поименце: хлеб, сир, воће, сочиво и рибу) речено је да рудари могу да је „*разграбе... без динара*". Франгарица не може бити удата жена, већ се тим послом могу бавити само „сироте, да се тиме хране", а казна за удату жену која „*франгари*" је постављање у *крошњу* или *трабак*, што би значило излагање на стубу срама (чл. XVIII). У тржишне прописе спада и низ одредаба којима се максимирају цене: меса (чл. XI) занатских производа (кројача, обућара, кожара и поткивача, чл. XIII—XVI) и дрва, угља, кожа, бачви и друге, чл. XVII. Забрањен је извоз лоја и кожа, што су раније били најважнији артикли извоза из Новог Брда које су Дубровчани отпремали у Дубровник и затим и извозили даље. Вероватно је зато у чл. XII и посебно предвиђена казна за Латина који утаји лој (исто и за месаре „*а да га није дао рупницима пошто им је одређено*"). У чл. XIX резимиране су све глобе које се плаћају за све тржишне прописе, а истовремено је одређено како ће се делити приход од њих.

Као што је већ споменуто, сви ови прописи мотивисани су пре свега настојањем да се обезбеде повољни услови за рударе и другу радну снагу потребну у рударству и преради руде, и тиме та радна снага привуче у Ново Брдо. Међутим, тим прописима се штите интереси и осталих становника Новог Брда, јер им се омогућава нормално снабдевање по приступачним ценама у условима у којима би велика флуктуација радне снаге и боравак већег броја странаца могао да изазове велики пораст цена.

Од преосталих прописа Градског закона пажњу привлаче неколико одредаба које показују одступање од општег права, које је важило у целој држави, или су његове допуне. Такве су одредбе чији је циљ спречавање преласка православног становништва у католичку веру. Као што је познато, у чл. 6. Душановог закона предвиђено је да христијани који су прешли „у јерес латинску" треба да се врате у своју веру, а ако то не учине, да се казне по „*законику светих отац*". У чл. 7. по овим градовима и трговима црква мора поставити протопопове „*да вазврате христијане от јереси латинскије*", а у чл. 8. прописано је да ће поп латински који је превео хришћанина у веру латинску бити кажњен „*по закону светих отац*". Градски закон за Ново Брдо је знатно прецизнији. У чл. XX, чији је наслов „О Латинима и о њиховој вери", предвиђене су казне за Латине и за грађане латинске вере који би чо-

века или жену од хришћанске вере обратио у латинску веру, као и за католичког попа који би обавио чин прекрштавања. Латин по чијем је наговору дошло до прекрштавања морао је да „откупи своју главу од казне" плативши 50 литара, што значи да ако не плати, биће кажњен смртном казном. Поред тога, он је протериван из града а његова имовина заплењивана („о баштини и имању говора да нема"). Католички поп, који је извршио покрштавање, кажњава се телесном казном унакажења носа.

У чл. VII предвиђена је новчана глоба од 50 перпера и, кумулативно, телесна казна одсецања палца за кривично дело ковања неисправног новца, за онога ко „палачи или трабосија". Овај кратак текст намеће многа питања, пре свега у чему се заправо састоје та кривична дела. „Трабосијати" је реч која је употребљена и у Дубровачком статуту (VIII, 84, 5) и у време Гундулића је вероватно већ изашла из употребе, јер он тај део текста не глосира. У Дубровачком статуту и у нашем закону та реч значи ковати новац мање тежине, и у Дубровнику су предвиђене само новчане казне. „Палачити" би према Н. Радојчићу требало да значи исто што и *contrafacere* у Дубровачком статуту (VIII, 84, 4), што он, позивајући се на *Du Cange-a*, преводи као фалсификовати новац (77). Слично преводи ову реч и Б. Марковић, *нав. дело*, превод законског текста. Међутим, у Гундулићевој глоси *contrafacere* би било стављање у промет фалсификованог новца, што је логичније, јер је за само фалсификовање у т. 3. истог члана предвиђена смртна казна спаљивањем. И у Градском закону Новог Брда „палачење" је сасвим сигурно нешто друго од „тајног ковања динара" из чл. 169, Душановог закона, које се такође кажњава смртном казном спаљивањем и новчаном глобом коју плаћа град. Међутим, занимљиво је да је у чл. VII Градског закона иста казна предвиђена за оба кривична дела. Исто тако, питање је откуд се овај пропис нашао у Градском закону, јер је ковање новца владарево легално право и према томе сва правна правила у вези са ковањем новца спадају у државно, а не у партикуларно градско право.

Друге две одредбе су чисто локалног карактера и одражавају економске и друштвене односе у Новом Брду. У чл. XXII забрањује се да се било ко задужује код Новобрђанина злата ради (78). Домашај и значај овог прописа су недовољно јасни, или отварају врата низу претпоставки о обиму, значају и правном режиму промета златом у Новом Брду и о кредитним пословима у том граду уопште. У чл. XVIII забрањује се Латинима „да крчме", дакле, да секу шуме. Ово је далеко строжи локални пропис од одредбе чл. 123. Душановог Закона, којом се забрањује Сасима да крчме, осим за своје личне потребе.

Од посебног интереса не само за право у Новом Брду, већ и за историју грађанског права у средњовековној Србији уопште је чл. XXI,

(77) Радојчић, Н., *Закон о рудницима деспота Стефана Лазаревића*, речник стр. 80 *(sub* в.) и Марковић, Б., *нав. дело*, стр. 21. (речник уз чл. VIII).

(78) Чл. XXII гласи: „И човек ниједан да се не задужује Новобрђанину злата ради; или ако је који радник у граду, да није ниједан слободан од господског посла са дружином . . .". Забрана задуживања „злата ради" односи се, изгледа, само на оне који нису Новобрђани, што би значило да се грађани Новог Брда могу задуживати један код другога злата ради, односно да се ова забрана односи само на категорију становништва „радници у граду"

„О баштинама". У њему је регулисана форма у којој се врши пренос власништва и залагање непокретности и он гласи: „По овоме, да не може од грађана нико своју баштину продати, ни у залогу положити, ни у мираз дати, ни под цркву подложити без књиге номичке и сведочења протопопа и добрих људи који су у месту — ко ли камо, напред реченим начином, своју баштину дâ без књиге напред речене, од таквих да није тврдо ни вредно".

Из овог, нарочито у другом делу лоше сроченог текста, може се закључити да се правни промет некретнинама у Новом Брду морао обављати у обавезној форми, која се састојала у издавању јавне исправе уз сведочење протопопа и добрих људи. При томе многа питања остају нејасна. Да ли је овај пропис важио само за грађане, као што произлази из текста, или за сав промет непокретностима, без обзира ко је њихов власник? (79). Да ли је предвиђена форма била обавезна само за у тексту набројане правне послове, или и за друге уговоре који могу бити основ за пренос својине, као што је поклон који није дат цркви, или трампа? Каква је била улога протопопа уз сведоке и номика, кога у познатој Призренској тапији (80) не видимо, такође представља интересантан проблем и указује можда на могућност да се странке у случају спора определе за надлежност црквеног суда.

Овај члан Градског закона осветљен је у извесној мери већ поменутом исправом попа Саватија из 1434. године, писаном „према закону Новог Брда", али се истовремено појављују нови проблеми. Исправа није писана по византијском формулару, датирана је, релативно је једноставно формулисана, а предмет је уговор о усвојењу и поклон непокретности. На крају се налазе имена 13 сведока, као и у Призренској тапији, али поред тога и имена војводе, протопопа и кнеза, дакле више него што би се према тексту закона очекивало, што би можда било могуће да се објасни актом усвојења, који је истовремено обухваћен исправом. У сваком случају ова исправа и члан XXI Градског закона би требало да буду предмет посебних истраживања.

Градски закон је исувише фрагментаран да би се могло боље сагледати право примењивано у Новом Брду у време Деспотовине, али пружа довољно података за закључак да је паралелно важило градско право и опште државно право, којим су била регулисана читава правна подручја, као што су кривично право и, вероватно, судски поступак, с изузетком доказних средстава у рударским споровима. При томе се може, такође, претпоставити да је удео државног права у правном животу Новог Брда био и нешто већи од подручја које је било регулисано локалним правом.

10. Мада је слика коју пружају сачувани извори о праву Новог Брда крајње непотпуна, она ипак дозвољава да се донесу одређени закључци.

---

(79) Соловјев, А., *Уговор о куповини и продаји у средњовековној Србији"*, Архив XII за 1927.

(80) Због тога се у чл. III „О глобама" само набрајају кривична дела и саопштава коме припадају новчане казне за њих, а све друго се сматра познатим, односно примењује се опште право. У Закону о рудницима делимично је регулисан поступак пред рударским судом, и то у погледу доказних средстава, што очигледно спада у партикуларно право. О доказним средствима према Закону о рудницима упор. Марковић, Б., *нав. дело*, стр. 53.

Ново Брдо је град с одређеним степеном аутономије, која се не може поредити с аутономијом приморских комуна, али није ни мала и не заостаје за многим градовима у централној и западној Европи оног доба. Град има своју територију, која обухвата и градску метохију, своје судство и управу с елементима самоуправе, и своје партикуларно право. Тај богати град, рударско, трговачко и културно средиште у доба Деспота имао је и добро уређен правни живот, био је на путу свог успона који је прекинут турским освајањима.

(Примљено 30. 09. 1989)

Dr Jelena Danilović
Retired Professor of the Faculty of Law in Belgrade

THE LAW OF THE NOVO BRDO TOWN OF 1412.

Summary

The Kossovo Battle anniversary provoked the author to discuss the life of Serbian state as a Domain of Despot in the first half of the XVth century. As a well organized, although dependent legal state, and exposed to constant wars and Turkish invasion, it was able to provide its population with economic and cultural stability. The topic of this study relates to legal organization of the Novo Brdo town in XVth century and the basic source for it are the fragments of the Town Law which were added to the Law on Mines of Despot Stefan Lazarević, of 1412, the manuscript of which was discovered and published thirty years ago.

After an introduction on economic and social situation, the issue is discussed of whether at all the above Law did exist, or the Law on Mines was only supplemented with 23 articles containing the provisions connected to the life in the town. The existing of a separate town law points at the achieved degree of town autonomy, so the author treats in more detail the status of towns in medieval Serbia in general. There is a difference between seaside and continental towns, the former having their own statutes, while the latter ones regulating their relations by charters. Article 137 of Dushan's Code witnesses this fact as to emperor's towns (the same standpoint is expressed by St. Novaković, but not by T. Taranovski). Novo Brdo town, too, probably vas an emperor's town, but there is no data that charters have been issued to it by Duke Lazar or Despot Stefan, too, although some indications thereof do exist.

Structure of population, organization of power and judiciary may be deduced from the above mentioned fragments of legislation, a sort of particular town law. Population was, thus, divided into citizens in full right, foreigners who may also be *habitatores* (citizens of Dubrovnik town), workers and peasants on the town land belonging to church. The miners, with come from Saxony may be citizens or only workers in the town, but their status becomes privileged through a whole series of regulations. Separate layer includes so-called bachelors, who probably are armed guards of the authority and of traders ("Latin bachelors"). There are no slaves.

The highest agency of power in the town and the representative of the Despot is the voivode (governor), but significant functions pertain also to the archpriest who is at the top of Church organization. Local bodies of authority, most probably electable, are the duke and twelve fellows *(purgars)*, while town assembly meets only onspecial occasions. Officials in the town of the highest authority are customs officers and *urbarars*. There is a court of general jurisdiction and the courts competent for

the mine and the smeltery. Competent for disputes involving higher amounts is the council. In case of general jurisdiction courts, the council consists of voivode, duke, archpriest, twelve *purgars* and "good people", while the composition of mining courts is not clear. Finally, there exists the Church court.

In some cases particular law is more detailed than the provisions in Dushan's Code, or even departs from it. There are many regulations concerning commerce, duties and distribution of revenue to various organs of authority. Real estate had to be recorded when in trade (*"nomic* book of title"), which indicates an organized town office.

Novo Brdo undoubtedly had considerable degree of autonomy and may be compared with the towns in central Europe, but the development of town self-government and particular town law had been brutolly interrupted by Turkish occupation.

Key Words: *Serbia. — Domain of Despot. — Voivode. — Duke. — „Purgars'" Council.*

Jelena Danilović
Professeur à la retraite de la Faculté de droit de Belgrade

LA LOI DE LA VILLE DE NOVO BRDO DE 1412.

Résumé

A l'occasion de l'anniversaire de la bataille de Kossovo, l'auteur analyse la vie de l'Etat serbe comme Etat despotique au cours de la première moitié du XV^e siècle. Bien qu'il ait été à cette époque un Etat vassal, l'Etat serbe a été un Etat juridiquement bien organisé qui, en dépit des guerres permanentes et des irruptions turques, assurait à sa population une certaine stabilité économique et culturelle. C'est à partir de ce fait qu'a été choisi le thème du présent travail, à savoir le système juridique de la ville de Novo Brdo au XV^e siècle. La principale source pour notre travail ont été les fragments de la Loi de la ville annexés à la Loi sur les mines du despote Stefan Lazarević de 1412, dont le manuscrit datant du XVI^e siècle a été découvert et publié il y a trois décennies.

Après les observations d'introduction sur la situation sociale à Novo Brdo au XV^e siècle, l'auteur examine la question de savoir si la Loi pour la ville de Novo Brdo a existé, ou bien la Loi sur les mines a-t-elle été seulement complétée par 23 articles contenant les dispositions ayant trait principalement à la vie dans la ville. L'auteur expose plusieurs arguments en faveur de l'opinion prédominante selon laquelle le manuscript publié contiendrait deux lois: la loi sur les mines et les fragments de la loi de la ville de Novo Brdo. L'existence d'une loi spéciale de la ville témoigne d'un certain degré d'autonomie de cette ville, et c'est pourquoi l'auteur se penche tout d'abord sur la position générale des villes en Serbie médiévale. L'auteur souligne la différence connue qui existait entre les villes de la côte et les villes continentales et fait ressortir que seules les villes de la côte adoptaient leurs statuts. La situation des villes continentales était réglementée par les chartes, ce qui a été stipulé, pour les villes impériales, par l'art. 137 de la Loi de Dušan que l'auteur interprète de la même manière que St. Novaković, et contrairement à l'avis de T. Taranovski. Novo Brdo se rangeait probablement elle aussi parmi les villes impériales dont la situation a été réglée par une charte de l'empereur Dušan. Il n'y a pas de données qui démontreraient que le prince Lazar ou le despote Stefan auraient donné eux aussi des chartes à cette ville, bien qu'il y ait des raison de supposer que le despote Stefan ait donné à cette ville une charte ou une loi de la ville, dans le cadre des mesures par lesquelles il avait réorganisé l'Etat.

Les fragments conservés de la Loi de la ville de Novo Brdo permettent de se faire une image de la structure de la population et de l'organisation du pouvoir et de la justice dans cette ville au XVe siécle, et aussi d'obtenir certaines données sur le droit particulier de la ville. De par sa position juridique, la population était divisée en citoyens jouissant des pleins droits, en étrangers qui pouvaient être aussi habitatores (Ragusins) et en «ouvriers dans la ville et paysans dans la région de la ville». Les mineurs, parmi lesquels il y avait très peu de Saxons à cette époque, pouvaient être des citoyens ou de simples ouvriers dans la ville, mais une série de règlements favorisait leur position en vue d'assurer la main-d'oeuvre pour la mine. Les «garcons», qui étaient probablement l'accompagnement armé des organes du pouvoir et des commerçants («les garçons latins») étaient une couche spéciale. Il n'y avait pas d'esclaves.

Le commandant en chef était le plus haut organe du pouvoir dans la ville et il représentait le despote. L'archipétre qui était à la tête de l'organisation de l'Eglise exarçait lui aussi des fonctions importantes dans la ville. Les organes du pouvoir local, qui étaient probablement élus, étaient le chef de la ville et 12 bourgeois, et dans des situations spéciales, c'est l'Assemblée de la ville qui se réunissait. Les dounaiers et les percepteurs etaient des employés du despote dans la ville. Il y existaient un tribunal de compétence générale et des tribunaux pour la mine et pour la fonderie. Les litiges de moindre importance étaient réglés par les organes individuels, le commandant en chef et le chef de la ville dans le tribunal de compétence générale, et le douanier et le percepteur dans les tribunaux pour la mine et pour la fonderie. Les litiges d'une valeur plus importante (les héritages et les parts des mineurs et aussi les »autres affaires importantes») étaient réglés par le Conseil compétent. Dans le tribunal de compétence générale, ce Conseil se composait du commandant en chef, du chef de la ville, de l'archiprêtre, de 12 bourgeois et de «bonnes gens», alors que la composition du Grand conseil des tribunaux des mines n'est pas connue. Et enfin, il y avait aussi le tribunal de l'Eglise, mais nous ne disposons pas de données sur sa composition et sur ses compétences. Les données sur le droit particulier démontrent que certaines dispositions sont plus compètes que celles dans la Loi de Dušan, alors que d'autres diffèrent complètement de celles contenues dans cette loi. Il y avait tout une série de règlements locaux, tels que les règlements sur le commerce et les règlements sur les tributs, c'est-à-dire sur le partage des revenus provenant des tributs et des amendes entre diverses organes du pouvoir. Le commerce des biens immeubles se faisait par écrit, moyenant «les régistres» et les témoins, ce qui permet de supposer que les bureaux de la ville étaient bien organisés et que les employés avaient beaucoup de travail.

Dans sa conclusion, l'auteur souligne que la ville de Novo Brdo jouissait certainement d'un degré important d'autonomie, qui n'était pas inférieure à l'autonomie et à la position de nombreuses autres villes en Europe centrale, mais que le développement de cette l'autonomie et de ce droit particulier a été interrompu brutalement par l'occupation turque.

Mots clé: *Serbie, Domaine du despote. — La loi de la ville. — Le voivode. — Le chef du village. —Le conseil des „purgars".*

UDK — 34(091)

Изворни научни рад

др Обрад Станојевић,
редовни професор Правног факултета у Београду

ГАЈЕВА ТРИПАРТИЦИЈА И ЊЕНА СУДБИНА У ПРАВНОЈ ИСТОРИЈИ

Гај је био први који је створио правни систем права (personae-resactiones). Сви напори да се њему негира ауторство остали су неубедљиви. Овај систем је утицао на савременике Гаја и на правнике III века, иако га они не цитирају.

Гај је, према Хонореу, духовни отац Јустинијанове кодификације. Јустинијанове институције су преузеле трипартицију као и многе фрагменте из Гајевих Институција. Верност Гају је толика да је и овде материја наследног права неприродно подељена између другог и трећег коментара.

Трагови Гајевог утицаја се налазе током читавог средњег века све до новијих времена, не само у радовима правника, већ и код философа и историчара. Акуризије (Accursius) је погрешно разумео реч „персона" као „роб". Неки коментатори су покушали да ревидирају Гајеву схему и да замене „actiones" с „obligationes". Ипак, уопште узев, систем остаје на снази, зборници обичајног права излажу норме према Гају, што се види и из назива неких од њих (Verozy Tripartitum). Слично раде и Hugo Grotius, Domat, Pothier, као и творци Code civil-a. Млади Маркс је писао коментар цивилног права држећи се трипартиције.

Према Келију (Kelly), римско право је било језгро вишег образовања у Европи током векова, а први социолози били су по образовању правници. Институције, најпре Јустинијанове, затим Гајеве биле су основни уџбеници, једни од темеља западне цивилизације, а систем трипартиције један од најтрајнијих производа људског духа.

Кључне речи: *Гај. — Трипартиција. — Јустинијанова кодификација. — Правна историја.*

Ако се испита начин на који су распоређене норме у старим правним зборницима *(Хамурабијев законик, Хетитски зборник, Закон 12 таблица, Гортинска правда, Манууови закони),* као и онима који су нешто познатији, али су још примитивни *(Салијски закон, Руска правда, Душанов законик, Сијамски законик* из 1805), видеће се да је тешко у њима открити неки сасвим логичан систем. Вилеј, додуше, тврди да

(*) Овде су изнети неки резултати истраживања до којих сам дошао у раду на монографији о Гају (Gaius noster — прилог историји римске правне науке, Београд, 1976), као и у припремама француске верзије ове монографије која је, знатно измењена и допуњена, објављена почетком ове године у Амстердаму *(Gaius noster — piaidoyer pour Gaius,* Amsterdam, 1989).

„њихови системи почивају на веома апстрактним појмовима, само што се њихови појмови разликују од наших" (1). Ипак је тешко с овим се сложити. Рекло би се да стари кодекси полазе од важности и излажу материју по асоцијацијама. Зато многи од њих велику пажњу посвећују судском поступку, јер је требало обезбедити ауторитет тек настале државе, а осим тога суђење и онда и данас често представља политичко питање.

У првој књизи *Институција* (1.8) Гај је написао реченицу која је од епохалног значаја за историју права:

> Omne ius quod utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones.

Гај је ову идеју доследно спровео кроз уџбеник, тако да се први коментар односи на лица (статусно, породично право), други и трећи на имовинско право (res), а трећи на судски поступак. Разумљиво је што је други део подељен на два коментара, јер је то најобимнији комплекс норми, који обухвата стварно, облигационо и наследно право. Иако није у целини сачувано дело Res cottidianae *(Право свакодневног живота),* из оних фрагмената које је преузела комисија која је радила на *Дигестама* може се закључити да се и у њему Гај држао те своје систематизације (2).

Први пут у историји право је сагледано као једна хармонична целина. Та тродеоба *(трипартиција)* права, настала средином другог века наше ере, остала је до данашњих дана темељ систематизације права, нарочито приватног. Њу је преузела и комисија која је састављала Јустинијанове *Институције,* многи средњовековни зборници, од којих неки и носе назив по њој *(Вербецијев Трипартит),* а њен утицај је видљив и на грађанским кодификацијама.

Порекло. Доста је раширено мишљење да Гај није творац „трипарације", већ да је само преузео систем који је пре њега постојао. Такво мишљење некада има вид хипотезе о постојању „прото-Гаја" или „Ур-Гаја", тј. неког уџбеника који је кружио сабинијанском школом и којим се користио и Гај при састављању свог уџбеника. Такве идеје су изразили Кригер (Krüger), Рикобоно (Riccobonno), Аранђо-Руиз (Arangio-Ruiz), Гросо (Grosso), Робе (Robbe), Казавола (Casavola), Нелзон (Nelson) и други (3). Најбољи доказ за слабост ових теорија је њихова разноврсност. Ту има претпоставки да се Гај служио Помпонијевим књигама, да је узео Сабинов или Касијев систем, да је постојала нека тајанствена књига која је служила подучавању студената. По овој прилици су ове претпоставке последица посебног става према Гају, разочарањем које су припадници историјско-правне школе осетили када су, у време настанка и успона њихових теорија, дошли до једног релативно аутентичног дела из епохе. Они су прецењивали све класично, а потцењивали

(1) Villey, *L'idëe du droit subjectif et les systèmes juridiques romains,* NRH, 1945, стр. 226.

(2) Више о томе: Станојевић, *O Gajevom delu Rerum cottidianarum sive aurerorum libri VII,* „Анали", 1983, бр. 1—4, стр. 639—650.

(3) Kruger, *Geschichte der Quellen des romisches Rechts,* Leipzig, 1912, стр. 209—210; Riccobono, *Lineamenti della dottrina della representanza diretta in diritto romano,* Milano, 1949, стр. 91; Arangio Ruiz, *Storia del diritto romano,* Milano, 1949, стр. 71; Grosso, *Lezioni di storia di diritto romano,* Torino, 1965; Robbe, *„Atti del simposio romanistico"*, стр. 114—115; Casavola, *Gaio nei suo tempo, Atti del simposio romanistico,* Napoli, 1966, стр. 8; Nelson, *Uberlieferung, Aufbau und Stil von Gai Institutiones,* Leiden, 1981, стр. 337. и сл.

постклasично и „бизантинско", тако да Гај није испунио њихова превелика и нереална очекивања. Ако се Гај није уклапао у њихове идеје о томе како треба да изгледа представник најсјајнијег периода у развоју права једног народа који је иначе обдарен правничком генијалношћу, нису могли веровати да је он творац свих оних бројних новина које налазимо први пут у његовом делу, па ни „трипартиције" (4).

Римски правници, поготово они из класичног периода, мало маре за дефиниције и класификације. Они као првенствени задатак јуриспруденције схватају решавање конкретних правних проблема: *Da mihi facta, dabo tibi ius*. Неки од старијих ауторитета не праве јасну разлику између стварних и облигационих права. Тако Квинт Муције Сцевола у свом коментару цивилног права говори најпре о locatio-conductio затим о службеностима, па се враћа облигационом праву и уговору о ортаклуку. Чак и један Помпоније, који је близак Гају по свом новаторском духу, убраја legis actiones у изворе права (!). Пре Педија правници немају устаљен начин за одређивање појма уговора. Према Помпонију (*D.* 1. 2. 2. 47), Лабеон је први увео аналогију у тумачење права као и појам regula iuris. Али, како каже Питер Стеин (Peter Stein), он се није интересовао за систематизовање права као целине (5).

Управо је век Гаја време великих продора римске правне науке на терену уопштавања, дефинисања и класификација. Тек тада је нешто више јуриспруденција остварила задатак који је три века раније поставио Цицерон, а то је претварање права из вештине у науку, у уметност (ius civile in arem redigundo). Томе су допринеле многе околности: кодификација преторовог едикта, ширење новог начина школовања, пораст самог правног система, утицај хеленистичког духа. Те новине су у Гају нашле поузданог интерпретатора, јер је заиста тешко наћи правника који је био у тој мери оригиналног, независног духа. Та интелектуална самосталност се види и у обиму и насловима његових дела (од свих претходника и савременика, његово дело садржи највише наслова, а многи од њих се први пут срећу код њега), у односу према прошлости, коју и уважава, али и критикује, и у његовом основном ставу према праву. То је став, не практичара, адвоката, већ научника, који анализира, систематизује, дефинише.

Да бисмо боље оценили његов допринос, изложићемо укратко развој римског начина систематизовања права (6).

Развој цивилистичког система у Риму. Уосталом, да би се оценио допринос Гаја и његова оригиналност, изложићемо укратко развој римског система ius civilea, о чему је доста писано.

Подељена су мишљења о томе колико је цивилистичких система познавало римско право. По једнима, било је три система који су коришћени: сабинијански, кога се држе коментари ius civile-a (libri ad Sabinum), затим едиктални, по коме су састављени едикти, кодекси, дигеста, и на крају трећи, институционални, примењиван у уџбеницима (7). Како

(4) Вид.: Станојевић, *Gaius noster — Plaidoyer pour Gaius*, Amsterdam, 1989, стр. 149—159.

(5) Stein, *The Relation between Grammar and Law inn early Principate: the Beginning of Analogy*, „Atti del secondo Congresso intern, della Soc. italiana di storia del diritto", Firenze, 1971, стр. 767.

(6) О томе су писали: Leist, *Versuch einer Geschichte der römische Rechtssysteme*, Rostock, 1850., Frezza, *Osservazioni sopra il sistema di Sabino*, Rivista italiana N. S. 1933 (8); Villey, *L'idée du droit subjectif et les systèmes juridiques romains*, NRH, 1945., стр. 201—228; Scherillo, *Gaio e il sistema civilistico*, Atti, стр. 145—153.

(7) Тако: Villey, *н. дело*, стр. 204.

је трећи, институционални систем, само варијанта првог, мислимо да је оправданије сматрати да су у Риму постојале две схеме по којима су писани коментари: едиктални и цивилистички (8). Едиктални систем од времена Хадријана почиње да преовлађује тако да су њега следили не само коментари преторовог едикта, већ и responsa, quaestiones, digesta, као и већина кодификација: *Codex Gregorianus, Codex Hermogenianus, Codex Theodosianus, Јустинијанов кодекс* и *Digesta.* Цивилистички систем, који је до половине другог века доминирао, остаје и даље у примени у *libri ad Sabinum,* у институцијама, а спорадично и у неким другим делима (нпр, иако се quaestiones обично пишу по едикталној схеми, Африканове *Quaestiones* су следиле цивилистички систем).

Нас у првом реду занима развој старијег, цивилистичког система, коме припадају и *Институције.*

Овај систем је далеко од једнообразности. У том погледу много су униформнија дела и зборници који припадају едикталном систему, нарочито откад је едикт за владе Хадријана кодификован. Ипак, неке заједничке карактеристике цивилистичког или сабинијанског система постоје.

Једно од најранијих дела које је спадало у ову групу и о чијој садржини имамо нешто података јесте књига Квинта Муција Сцеволе *Libri XVIII iuris civilis.* У њој је, према речима Помпонија, *ius civile* први пут изложен на систематичан начин, *per genera (generatim) (D.* 1. 2. 2. 41). Неки увид у његов систем имамо захваљујући највише трактату Помпонија *Ad Quintum Mucium,* будући да је оно мало фрагмената које садржи Ленелова *Palingenesia,* недовољно. Помпоније је по свој прилици следио систем Муција. И Гај је писао истоимено дело, али оно није сачувано.

По овом систему, најпре је реч о тестаменту и стипулацији. Вероватно се почињало са институтима који су у то време сматрани најважнијим. После тога следе питања „у расутом стању *(alla rinfusa)"* (9). или бар ми не можемо да установимо неку унутрашњу логику и поред свих похвала које Помпоније упућује творцу овог система.

Овај систем је даље еволуирао у два правца. Једну варијанту срећемо у Лабеоновим делима *(Pithanà, Posteriores)* и у коментарима *ius civilea* који носе назив *libri ad Sabinum.* Иако су своја дела називали по Сабину, писци трећег века, у првом реду Паул и Улпијан, нису своје коментаре писали према Сабиновом тексту, који је уосталом скромног обима (три књиге), већ према истоименом коментару у 36 књига који је дело Помпонија.

Ова дела, настала према Лабеоновој и Сабиновој (или можда Помпонијевој) варијанти система, имају следећи распоред материје:

— наследно право (тестамент, интестатско наслеђивање, легати)
— адопција, адрогација, манумисије, послови ослобођеника
— *mancipatio, in iure cessio*
— консенсуални уговори
— мираз, туторство
— *delicta privata*
— *condictio, sponsio* и *stipulatio.*

(8) Scherillo, *н. дело,* стр. 146. и сл.
(9) Scherillo, *н. дело,* стр. 147.

Другу варијанту су развили Касије, Јаволен *(Ex Plautio, Ex Cassio)* и *Јулијан (Ad Urseium Ferocem)*. По овој, назовимо је Касијевој, схеми, *ius civile* је изложено на следећи начин:

— наследно право (тестамент, легати, интестатско наслеђивање, *bonorum possessio)*
— мираз, туторство, адапција, манумисије, послови ослобођеника
— *mancipatio, in iure cessio*
— консенсуални уговори
— прибављање својине (остали начини)
— службености
— *condictio, sponsio* и *stipulatio.*
— интердикти
— *delicta privata*

Иако има заједничких карактеристика, разлике су ипак очигледне.

И једна и друга схема почиње наследним правом, што је иначе карактеристика за цивилистички систем. Основни фонд имовине већине људи добијан је наслеђем. Али Лабеонова варијанта после тестамента говори о интестатском наслеђивању, па затим о легатима, док код Касија после тестамента долазе легати (вероватно зато што се одређују тестаментом). Веома је значајна још једна разлика. У првом систему, који је изгледа више ишао по асоцијацијама и сродности форме, после наследног права реч је о адопцији и адрогацији, вероватно зато што се и ови послови закључују путем *negotia per aes et libram* или пред скупштином којој председава *pontifex maximus.* Код Касијеве варијанте осећа се дубља унутрашња логика. Тако су у једну групу стављени институти који су у вези са породицом (мираз, туторство, адопција, манумисије, послови ослобођеника). И у једној и у другој варијанти манципација и *in iure cesio* одвојени су од осталих начина за прибављање својине. Међутим, код Касија њих деле само консенсуални уговори, док их Лебеон одваја више. Постоје и друге разлике, али у целини Касијева варијанта је логичнија: иза наслеђивања долази излагање о породици, начини за прибављање својине готово да су сви на једном месту итд.

Вилеј каже: „Њихови системи су засновани на веома апстрактним појмовима, само што се ти појмови разликују од наших" (10).

Са овим мишљењем не можемо се сложити. Сама неуједначеност ових система, колебљивост аутора, пре наводи на закључак да је материја изложена или према важности (зато се почиње наслеђивањем и стипулацијом) или према формалној сродности и асоцијацијама тако се иза наследног права налазе институти везани за породицу, о адопцији и адрогацији се говори после тестамента због сличности форме итд.

Творац првог система у коме је било логике био је Гај.

Гај је вероватно пошао од Касијеве схеме. На први поглед измене нису велике: материја наследног права пребачена је из првог дела у средину *Институција*, у оквир права *quod ad res pertinet* и то као облик универзалне сукцесије; уместо да почне тестаментом, Гај је увео неку

(10) Villey, *н. дело,* стр. 226.

врсту увода у право, као и комплекс *ius quod ad personas pertinet.* Облигације су дошле иза наследног права, а додат је четврти део који је говорио о поступку.

Какав је значај ових промена?

Скерило тврди да је Гајев систем у тој мери близак Касијевом, да представља „само његово потоње усавршавање" (11). Шулц оптужује Гаја за плагијат, али као модел наводи Муцијеву схему, као што смо видели (12).

Макар и чисто формално гледано, захвати које је учинио Гај у постојећим схемама били су смели. Сви дотадашњи цивилистички системи почињали су од наследног права. Гај је напустио ову традицију. А и у другим појединостима *Институције* су уносиле новину (13). Али чак и да обим ових интервенција није велики, постоји једна квалитативна разлика. Ранији системи иду за формалном сличношћу института, или полазе од њихове важности. Код Касија назиремо неку логику, али она није до краја спроведена. Гај је први уочио три основна комплекса права *(personae, res, actiones),* на сам почетак је ставио ово сазнање и консеквентно га спровео у даљем излагању. А успех тог система био је толики, да је вековима био модел по коме су писани трактати грађанског права и по коме су састављани законици.

Наравно да ова новина, као и многа друга открића, стоји чврсто ослоњена на дотадашњи развој римске правне науке, да без Касијевог система не би било ни Гајевог, као што без Лилијенталових експеримената не би било ни браће Рајт. Али се ипак слажемо са Робледом који, критикујући Казаволу, каже: „Пре ми се чини да пре другог века није било лако направити тако прецизне и поновљене класификације које се налазе код Гаја" (14). Вековни развој римске правне науке, степен до кога се дошло у другом веку, који је иначе значајан по неким сазнањима из области права (појам контракта, класификација ствари и извора облигација), достигли су ниво који је омогућио да се право више не види као маса прописа, већ као систем у коме постоје велике целине које чине међусобно повезани институти. Иако има неке недостатке и нелогичности (15), Гајево дело одише кохезијом и смислом тако да се његови параграфи ређају као један повезан и логички низ.

Трипартиција и субјективна права. Ми смо видели порекло Гајевог система *personae, res, actiones* и његову примену. Али шта је право значење ове три речи и како треба схватити овај систем грађанског права?

Идеја којом се руководио Гај није увек на исти начин схватана, а промене у интерпретирању система трипартиције добра су илустрација неких основних тенденција у историји грађанског права (16).

Глосатори су на следећи начин тумачили ову тродеобу права: „Право се, дакле, односи на лица, тј. на који начин се лица, однос-

(11) Scherillo, *н. дело,* стр. 151. Међутим, нешто другачији став имао је Скерило у чланку Il sistema civilistico, Studi Arangio-Ruiz, стр. 465.

(12) Schultz, *н. дело (History),* стр. 160.

(13) Теорија облигација и контраката у целини су једна новина, класификацију извора права какву даје Гај не налазимо код других правника, појам бестелесних ствари такође први уводи Гај итд.

(14) Robleda, *Osservazioni su „Gaio nel suo tempo", Atti,* стр. 143.

(15) В. стр. 118—120, 132.

(16) Affolter, *Das römisches Institutionen-system, sein Wesen und Geschichte,* 1987., Velley, *н дело,* стр. 204 и сл.

но робови прибављају и отуђују, ослобађају или задржавају" (17). Чак и у новије време среће се оваква интерпретација *ius quod ad personas petrinet* (18).

Већина савремених аутора на један други начин схвата Гајеву трипартицију. *Personae* су носиоци права, субјекти. *Res* су сама та права, а *actiones* су тужбе које служе за њихову заштиту. Слично томе Жирар каже како постоји лице „које је субјект... ствар, која је објект, тужба која је санкција (субјективног права)" (19). Полази се, дакле, од субјективног права.

Такво тумачење није сасвим тачно. Вилеј и Вијакер су у праву када сматрају да су ове интерпретације последица једног неисторијског приступа, оне значе наметање Гају и римском праву данашњих схема (20).

Субјективно право је свакако важан елемент правног система, али се не може све у праву свести на субјекта и његова овлашћења, односно обавезе. А поготову је погрешно данашње концепције, тачније, концепције грађанске правне науке приписивати Гају.

Вилеј сматра да је Гај, вероватно под утицајем грчке философије, пошао од правничке стварности, он је себи поставио задатак „да опише свет виђен очима правника" (21). Као и у правом театру, и на правничкој позорници најпре постоје личности. Можемо у потврду ове идеје да наведемо да је првобитно значење речи *персона* у ствари маска (22). А антички глумци на позорници употребљавају маске. У првој књизи *Институција* говори се о тим актерима, овде срећемо грађане, Латине, перегрине, лица *alieni iuris*, жене, робове, ослобођенике. Друга и трећа књига дају декор, а то су ствари. Последњи коментар се односи на правне активности људи, на *actiones*. Које гестове треба урадити, које формалности учинити, какве речи употребити. И у оквиру прва два одељка постоји, поред статичног, и динамични део: како настају субјекти (рођење, усвојење, долазак под *manus)* или како субјективитет престаје *(capitis deminutio, adrogatio).* У оквиру *res* говори се о начинима на које се ствари прибављају или отуђују, обухватајући и наслеђивање као врсту универзалне сукцесије.

Можда је Вилејево гледиште, као и већина реакција на овештале заблуде, у нечему претерано. Ипак се не може идеја субјективног права потпуно изгнати из *Институција*, као што Вилеј покушава (23). Гај је свакако пошао од „стварности виђене очима правника", али су субјективна права, чак и у класично доба, део те стварности. Наравно, не искључиви материјал којим је правничка стварност саздана, како сматра већи број цивилиста, што с правом Вилеј критикује.

Институције не дефинишу правну и пословну способност субјективно право, својину, као што многи појмови у ово време нису дефинисани, а неки, вероватно, и не постоје у свести правника. Тек крајем републике је настала реч *dominium*, а нешто касније и *proprietas* (24).

(17) Glossa на *D.* 1. 4. 5. 1: Pertinet ergo ad personas, scilicet, qualiter personae id est servi adquiruntur et alienantur et amittantur et conservantur.

(18) Collinet, Cours de doctorat 1931—32, стр. 127 (према: Villey, *н. дело*, стр. 205).

(19) Girard, *Manuel élémentaire du droit romain*, Paris, 1929., стр. 8.

(20) Villey, *н. дело* (сличне идеје у: *Recherches sur la littérature didactique du droit romain*, Paris, 1945.); Wieacker, *н. дело.*

(21) Villey, *н. дело* (L'idée etc.), стр. 207.

(22) Heumann — Seckel, *Handlexicon zu den Quellen des römischen Rechts*, 9. изд., Jena, 1914., стр. 425.

(23) И сам Вилеј признаје да је његово гледиште екстремно — *н. дело*, стр. 223.

(24) Diósdi, *Ownership in ancient and preclassical Roman Law*, Budapest, 1970., стр. 136.

Ипак, идеја својине присутна је у Гајевом делу, он разликује две врсте својине: *dominium ex iure Quiritium* и преторску (2. 40). Поред тога он дели све ствари на *corporales* и *incorporales*. Вероватно је у праву Велеј када каже да се овде на бестелесне ствари гледа као на објект права, али је несумњиво да се као бестелесне ствари сматрају субјективна права: *nam ipsum ius successionis et ipsum ius utendi fruendi et ipsum ius obligationis incorporale est... iura praediorum urbanorum et rusticorum* (2. 14).

То наравно не значи да је у жижи Гајеве оптике субјективно право и да је његова трипартиција значила: субјект (субјективног права), објект, заштита. Његово тврђење у првој књизи *Институција* да се цело право дели на оно које се тиче личности, које се односи на ствари и на тужбе, изгледа да треба много буквалније схватити него што се обично чини. Када говори о *res*, он заиста има у виду ствари, чак и када је та ствар субјективно право *(incorporalia)*. Он се изражава у категоријама „одмах ствар постаје твоја" *(statim tua fit ea res* — 2.20), говори дакле о ствари, а не о својини. Ми и данас имамо трагове оваквог гледања, тако да се сређе дефиниција купопродаје у којој се продавац обавезује да „преда ствар или да пренесе неко право на купца (25). А у суштини, према данашњем виђењу, увек се ради о преношењу права, својине или ког другог права. Савремени правници понављају грешку Римљана тако да у прибављању својине виде прибављање ствари.

Утицаји. Тешко је открити све нити којима је једно дело повезано са претходницима и савременицима, са достигнућима других наука и учењима других народа. Гај, и поред тога што је његово дело у неким погледима изузетно, припада свом времену. Он је производ једне атмосфере у којој су присутни и интелектуални токови позног хеленизма и римска правна традиција. Оно што је Годме рекао за Наполеонов кодекс, може се прихватити и као оцена Гајевих *Институција:* „Као и све кодификације и она Бонапартина била је *summa* прошлости као и основа за једно ново здање" (26).

Сами Римљани су признавали да њихове науке воде порекло од грчке. Тако Цицерон каже: „*Sint istae Graecorum, quamquam ab iis philosophiam et omnes ingenuas disciplinas habemus, sed tamen est aliquid, quod nobis non liceat, liceat illis*" (27). Цицерон, дакле, признаје да су не само римска философија, него и све *ingenuae disciplinae* грчког порекла, примећујући да постоје неке ствари које су Грцима допуштене, док Римљанима, као господарима света, не приличе. О утицају грчке философије на римско право доста је писано (28).

Веза између грчке философије и Гајевог дела може се лако претпоставити, али тешко доказати. Дела грчких философа су толико разноврсна, проблеми имају често фундаментални карактер, тако да тешко да постоји научна дисциплина или појединo питање за које се не може

(25) Антонијевић, *Привредно право*, Београд, 1966., стр. 224: „Продавац се обавезује ... да уступи неку ствар (или право)". У новијем издању (3. изд. 1970, стр. 210) налазимо нешто бољу формулацију: „да уступи извесну робу ... да пренесе на купца право коришћења те робе односно право својине)".

(26) Gaudement, *Méthode historique et droit romain*, NRH, 1946/47, стр. 70.

(27) Cicero, *De finibus*, 2. 21. 68.

(28) Costa, *La filosofia greca nella giurisprudenza romana*, Parma, 1891; Goudy, *Trichotomy in Roman Law*, Oxford, 1910 (превод: Ehrilch, *Dreiteiligkeit im römischen Recht*, München, 1914); Kübler, *Der Einfluss der griechieschen Philosophie auf die Entwicklung der* Verschuldungsgrade im römischen Recht. Rechtsidee und Staatsgedanke, Festgabe Binder, 1930; Guibal, *De l'influence de la philosophie sur le droit romain et la jurisprudence de l'époque classique*, Paris, 1937.

рећи да нису у некој вези са Сократом, Платоном, Аристотелом и другима. Поред тога постоји у науци понекад тежња да се сложено питање настанка једног института сведе на одгонетање из кога права води порекло, да се историја права једног народа схвати као „историја сукцесивних позајмица" из других правних система (29). Говорећи о утицају стоичара, Робе каже: „По нашем мишљењу, не може се говорити — као што се то чини — о једном правом и посебном утицају (чак ни посредном) стоичке доктрине на право; радило се, међутим, о једном општем схватању (у великој моди) које је чинило део опште културе и које је, баш као такво, лако прихватио и употребио Гај у остварењу својих излагања" (30).

Имајући ове резерве на уму, указаћемо на неке елементе Гајевог корпуса за које се претпоставља да су последица директног или индиректног утицаја грчке филозофије и других дисциплина, а у првом реду на Гајеву тродеобу права.

И сам почетак *Институција* можда је одблесак грчких схватања: *Omnes populi... partim suo propio, partim communi omnium iure utuntur.* Ова подела на *ius civile* и *ius gentium*, затим идеја о *ius naturale* и *naturalis ratio*, веома је присутна у Гајевом делу (31).

Хеленски културни простор испуњава више малих држава од којих свака има свој правни систем. Ови се системи разликују, али постоји неко јединство. Грчки мислиоци су рано дошли на идеју да постоји позитивно право сваке државе, али да има прописа који су заједнички и важе за све. Самим Римљанима вероватно је ближа подела на њихово, квиритско право и права туђина, права оних *trans Tiberim*. Нешто слично енглеском виђењу света: *We and the rest of the world*. Грцима је морала раније пасти у очи разноврсност права и постојање заједничких начела. Тако је Аристотел, упоређујући права разних народа, укључујући и варваре, дошао до закључка да постоје општа начела која су заједничка свим правима. Ови принципи се заснивају на природи и то на природи човека у првом реду (32). И сам Гај за објашњење шта је *ius gentium* полази од *naturalis ratio: ...quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque ius gentium (Inst. 1. 1).* Шулц закључује да су појмови римског права: *ius naturale, ius civile, ius gentium, ius scriptum i ius non scriptum* сви од реда „грчки импорт" (33).

Дијалектички метод којим се служила грчка филозофија већ је код републиканских правника имао доста одјека. Последица тога су разне поделе и класификације, истраживање *divisio, distinctio* и *differentia* (34). Није искључено да је нека од тих дефиниција преузета од Грка. Примера ради, Марцијан је у својим *Институцијама* дао дефиницију закона коју употребљава Демостен, и то у грчком оригиналу *(D.* 1. 3. 2). Као једна од особина Гајевих *Институција* запажено је инсистирање на контроверзама између *diversae scholae auctores*, стварање ве-

(29) Ову тенденцију критиковао је Volterre (имајући у виду Ревијуа) Revillout, *Les rapports entre le droit romain et les droits de l'Orient*, RIDA, 1955 (3), II стр. 144 и сл.

(30) Robe, *н. дело*, стр. 116.

(31) *Inst.* 1. 1—2; 52, 55, 78, 80—86, 197; 2. 65—67, 69, 79, 136—137; 3. 119a, 132, 154, 4. 134.

(32) *Политика*, 1252a 26, слично *Никомахова етика* 1134b: „Државно право је двојако: природно и позитивно. Природно је оно које свуда има исту важност, а не зависи од тога да ли је усвојено или није" (превод Шалабалић, Београд, 1970, стр. 129).

(33) Schultz, *н. дело (History)*, стр. 71—72.

(34) Schultz, *н. дело (History etc.)*, стр. 62 и сл.

ликог броја дилема. На више места Гај поставља питање а не даје јасан одговор (35). Некада се стиче утисак да Гај намерно питање задева велом мистерије, можда и из педагошких разлога. Овакав манир тумачи се утицајем Сократовог метода учења, чија је суштина била више у питањима, него у одговорима (36).

Највише интересовања побуђује управо порекло Гајеве трипартиције: *personae, res, actiones*. Идеју да је овај систем Гај преузео од неког ранијег писца, која је у суштини последица неверовања да је Гај био кадар да, први у историји, самостално створи правни систем, морамо одбацити. Као што смо видели, нема никаквих доказа да је постојао неки *proto-Gaius*. Али то не значи да разнолики утицаји нису допринели да се правни систем сагледа као једна целина.

Гуди је указао на велики значај који број три има не само код Римљана, него и код других народа. Он само у Улпијановом тексту налази 19 случајева „тријада" (37). Тај бројчани симболизам, раширен међу Хиндусима, Јеврејима, Египћанима, Грцима и Римљанима, нарочито су разрадили питагорејци и неоплатоничари. Према неким мишљењима он је имао утицаја и на састав комисија које су радиле на Јустинијановом корпусу (38). По овој теорији бројева посебан значај има три: *tres numerus super omnia; omne perfecte trinum est* (39).

Вијакер је показао да систем *Институција*, као и неке класификације имају корен у делима грчких граматичара и филозофа, да су плод позне хеленске дијалектике (40). Подела *personae* и *res* има неке везе са деобом речи на *nomina propria* и *nomina appellativa*, док се *actiones* може тумачити као одблесак граматичке категорије *verbum* (41).

Други значајни допринос Гаја у историји правне доктрине јесте подела облигација, најпре на контракте и деликте *(Инст.* 3. 88), а затим на: контракте, деликте и *variae causarum figurae (Res cottidianae — D.* 44. 7. 1. пр.). Постоји могућност да су обе класификације извршене под утицајем грчке филозофије, нарочито Аристотела.

Аристотел све трансакције *(sinalagmata)* дели на две групе: на вољне и невољне: „Овај... облик дели се опет у две подврсте: послови међу људима су делом вољни, делом невољни. Вољни су односи, на пример, куповина, продаја, зајам са каматом, залог, депозит, најам (закуп). У невољне спадају, с једне стране, прикривени преступи као крађа, прељуба, прављење отрова, подвођење, завођење робова, мучко убиство, лажно сведочење, а с друге стране отворена насиља, као физичко злостављање, окивање, убиство, пљачка, осакаћење, клеветање, вређање" (42). Видимо да се називи разликују (код Гаја контракти и деликти, код Аристотела вољне и невољне радње), али је идеја иста, па су чак и примери добрим делом исти. Аристотел је поређао реалне контракте, и то све оне које познаје класично римско право, један до другог: зајам с каматом, залога, депозит, најам, (закуп) који даје римски *com-*

(35) Honoré (*н. дело*, стр. 110—112) тврди да је нашао 37 случајева у којима *Институције* постављају проблем и не решавају га.
(36) Honoré, *loc. cit.*
(37) Goudy, *н. дело* (немачки превод), стр. 16—18.
(38) Bachofen, *Gesam. Werke*, 3. Basel, 1948., стр. 1084; Erbarard, *Quelques allusions à leurs prédécesseurs, faites par les compilateurs de l'Empereur Justinien*, RIDA (Mélanges De Visscher, I), 1949., 2, стр. 247—258.
(39) Plutarch, *De Isid. et Osir.* 56.
(40) Wieacker, *Griechische Wurzeln* etc., стр. 93—126.
(41) Wieacker, *н. дело*, стр. 114—115.
(42) Мало смо одступили од превода Шалабалићеве (уместо добровољни, употребили смо реч вољни, уместо узајмљивање — зајам итд.) (*н. дело*, 1131а, стр. 117).

modatum ако је без накнаде. Невољне радње се поклапају са римским схватањем деликта, само што их филозоф дели на оне који су прикривени и на отворене.

Гај је напустио ову дводеобу у *Res cottidianae*. Пишући ово дело, свакако после *Институција*, он је увидео да има облигација које се не могу сврстати ни у контракте ни у деликте. Већ у *Институцијама*, када говори о *indebiti solutio*, он признаје да то није прави уговор, већ да обавеза настаје „као да је примљен зајам" *(ac si mutuam accepisset)* (43). Гај у *Res cottidianae* уводи трећу врсту облигација:

> *Obligationes aut ex contractu nascuntur aut ex maleficio propio quodam iure ex variis causarum figuris.* (*D.* 44. 7. 1. pr.).

Таква деоба облигација узима се за класичну, док је посткласично право поделило ову трећу категорију на квазиделикте и квазиконтракте (44). Па и ове појмове први пут срећемо код Гаја. Најпре у наведеном фрагменту Институција Гај употребљава израз „као да је примио зајам" (*ac si*...)". Од овога *ac si* па до *quasi* није био далек пут. И, заиста, у *Res cottidianae* Гај каже за судију који је „учинио спор својим" да се не може рећи како је обавезан деликт, нити из контракта, већ се пре може сматрати да је обавезан *quasi ex maleficio* (45).

Истражујући начин на који је настала идеја квазиделикта, Стајн је дошао до закључка да она има корен у Никомаховој етици (46). Расправљајући баш овај случај, ако судија из незнања донесе погрешну одлуку, Аристотел сматра да он није учинио прекршај норме у строгом смислу речи, али се понашао као неправичан човек (47). Иако нису речи исте *(quasi ex maleficio)*, видимо да је резоновање врло блиско Гајевом, што наводи на претпоставку да су *Институције* посредно или непосредно могле бити инспирисане Никомаховом етиком.

Класификација ствари коју налазимо у *Институцијама* заиста импресионира сигурношћу и разуђеношћу. Схватљиво је зашто неки сумњају да ју је сам Гај створио, иако је први пут срећемо у његовом делу (48). Да се подсетимо. Гај дели ствари на: 1. *in patrimonio* и *extra patrimonium* (код других срећемо називе *in commercio* и *extra commercium*) (49) а ове друге на *divini* и *humani iurs;* 2. *corporales — incorporales;* 3. *mancipi — nec mancipi.* Поред тога он зна за *res quae pondere, numero mensurave constant*, иако о њима не говори у оквиру одељка о деоби ствари, већ узгред (3. 90).

Нарочито је занимљива и значајна подела ствари на телесне и бестелесне. Казер ову поделу сматра срећним решењем које је омогућило даљу поделу *ius quod ad res pertinet* на стварно, наследно и обли-

(43) *Inst.* 3. 91.
(44) *Just., Inst., 3. 13. 2.*
(45) *D.* 44. 7. 5. 4; 50. 13. 6.
(46) Stein. *Quasi-delictual obligation*, RIDA, 1958 (V), стр. 563.
(47) *Nikomahova etika*, 1136b (стр. 136 превода, који и овде, како нам се чини, није адекватан).
(48) Casavola, *н. дело*, стр. 8 (сумња да би један тако опрезан писац могао са таквом сигурношћу дати све ове класификације).
(49) И Јустинијанове *Институције*, као и одговарајући фрагмент *Дигеста* задржавају Гајеву терминологију (in patrimonio, extra patrimonium — Iust. Inst. 2. 1; D. 1. 8. 1). Ипак је боља терминологија коју је, изгледа први употребио Помпоније: extra commercium, in commercio, а коју је затим преузео и Улпијан (*D.* 18. 1. 6 пр. *D.* 30. 39. 10). Ово је још један доказ колико је био јак утицај Гаја на правнике посткласичног периода.

гационо право (50). Она се први пут среће у Гајевом делу. И *Дигеста* сматрају Гаја за творца ове деобе, јер у одговарајућем фрагменту упућују на њега (D. 1. 8. 1. 1). Gako ie, po svemu sudeći, Gai prvna ћујући на њега *(D.* 1. 8. 1. 1). Иако је, по свему судећи, Гај први дошао на ову поделу, не значи да је она настала без икаквих утицаја са стране. Начин на који је ова деоба ушла у *Институције* добра је илустрација за однос Гајевог дела према научним достигнућима свог доба.

Грчки граматичар из I в. пре н. е, Дионисије Тракс, ученик стоичар делио је све ствари на телесне и бестелесне (51). Та идеја имала је одјека или пандан у делима Римљана. Цицерон је био мишљења да ствари могу бити *esse (corporalia)* и *non esse (incorporalia)* (52). И код стоичара запажамо сличне идеје и поделе. Тако је Сенека сматрао да наслеђе *(hereditas)* спада у *res incorporales* (53). Овоме можемо додати и Каризија, по коме су бестелесне ствари неки апстрактни појмови као што су: *pietas, iustitia, dignitas* (54).

Како видимо, идеја је била присутна. Али Гај је први њу применио у праву, дао је дефиницију коју је спровео кроз остале параграфе, дефиницију која је касније била прихваћена.

Ако погледамо оно за шта је постојала највећа могућност да дође у Гајеве руке, Цицеронов спис *Topica,* видећемо да су идеје блиске, али не и истоветне са Гајевим (55). Цицерон полази од тога да ли се ствари могу видети и опипати *(cerni et tangi possunt),* Гај, међутим задржава само један критеријум *(quae tangi possunt)* и даје овој подели правно обележје. Бестелесне ствари су, по њему *ea quae iure consistunt: hereditas, ususfructus, obligationes, iura preadiorum urbanorum et rusticorum* (2. 14). Овде не налазимо апстрактне појмове као што су *pietas, iustitia etc.*

Тај однос са претходницима и савременицима исто тако се може видети и из поделе уговора. У претходном развоју римско право је дошло до открића да постоје три врсте контраката: *re, verbis, litteris* (54). Вероватно је релативно касна појава консенсуалних контраката, бар као заштићених послова, разлог што њих овде нема. Гај је овим категоријама додао четврту и тако је настала деоба на четири врсте, која се до данас задржала.

Свакако да је могуће и постојање неког дела, које није сачувано, у коме је ако не све, а оно бар нешто од ових класификација Гај нашао и преузео. Али на таквој претпоставци не можемо правити закључке. Ми први пут срећемо тродеобу права, четвородеобу контраката, деобу извора облигација и поделу ствари у Гајевом делу. Ове категоризације су се ослањале на појмове које је изградила филозофија, граматика, реторика, али су, по свему судећи, први пут у Гајевим књигама примењени на правну материју. То што оне вероватно рефлектују одређене облике размишљања граматичара или филозофа „не искључује или

(50) Kaser, *н. дело (La classicità* etc.), стр. 43.
(51) Dionisius Thrax, граматичар из 1. в. пре н. е. (в. Wieacker, *н. дело,* стр. 104).
(52) Cicero, *Topica,* 5. 26—27.
(53) Seneca, *De beneficiis,* 6. 5; Epistulae, 106.
(54) Charisius, 135 K (према Wieacker, *н. дело,* стр. 104).
(55) Не можемо се сложити са Робеом који сматра да не постоји било каква веза између Цицеронове поделе, која је „филозофско-реторичка" и Гајеве која је „строго правничка" (Robbe, *Osservazioni* etc. Atti, стр. 115—116). Све ове идеје део су идејних струјања, чија је матица у Грчкој, а које имају одјека у делима Римљана још у Цицероново време, да би добиле своју примену у праву кроз Гајево дело.
(56) Cicero, *Oratio pro Roscio Comoedo.*

умањује заслугу Гаја што их је први пут применио на правничку материју. И то, као што смо видели, са изванредним и дефинитивним успехом" (57).

Културолог Вајт *(White)* је запазио да до проналаска долази „када растући процес узајамног културног деловања досне до извесне тачке" (58). О томе речито говоре открића која се дешавају готово истовремено. Тако су у једној години четири човека открила, независно један од другог, феномен сунчаних пега 1611. године: Галилеј, Фабрицијс, Шајнер и Хериот. У новије време још је више изражена та симултаност. Спор око проналаска телефона између Бела и Греја решен је у корист првог на основи размака од неколико часова у коме су пријавили своје патенте ова двојица проналазача (59).

Неке од Гајевих новина римска јуриспруденција није одмах прихватила. Тако Шулц каже: „Гајева широко конципирана теорија уговора била је страна класичним правницима и онима пре и онима после њега" (60). Друге су, по свему судећи, одмах имале успеха, нарочито трипартиција. Тешко је било писати после Гаја коментар *ius civile*-а, а не применити јасан и логичан систем *personae, res, actiones*. О томе Вајт пише: „Овај феномен културног модела важан је за проблем генија. Развој неког модела дело је небројених особа и многих генерација или чак векова. Али модел достиже свој врхунац, своје савршенство, у делима малог броја људи — Њутна, Дарвина, Баха, Бетовена, Канта итд. Људи који раде, како пре тако и после времена у коме је модел остварен, имају мање, обично много мање изгледа да се истакну... изузев као разоритељи старог и можда градитељи новог. Један развојни модел у физичкој теорији достигао је свој врхунац у делу Њутна. Када је Њутн умро, овај модел био је тако довршен и потпун да је држао физичаре и астрономе у својим оквирима више од две стотине година. Како је рекао Лагранж, Њутн је не само највећи геније који је икада живео, већ и најсрећнији, 'јер ми само једном можемо поставити систем света'. Бити рођен иза Њутна значило је обрести се без једног света више који би требало освојити" (61).

И Гај је имао срећу да створи један систем који је у грађанском праву вековима владао. Правници који су дошли после њега били су „без једног света више који би требало освојити".

Epitome Gaii. Иако савременици као ни правници из следећа два столећа, њега не цитирају, осим, можда, једном Помпоније *(D.* 45. 3. 39), по свему судећи они су знали и користили Гајево дело. Кригер, који иначе много не цени аутора *Институција*, признаје да су Марцијан и Улпијан у својим делима следили схему Гајевих *Институција* (62). Групе је на низу фрагмената Улпијанових *Регула* показао утицај Гаја (63).

Супериорност решења која је дао Гај била је толика да се није могла заобићи. И тако све до Јустинијана. Па и после њега, све до данашњих дана.

(57) Kaser, *н. дело (La classicità* etc.), стр. 43—44.
(58) Вајт, *Наука о култури*, превод Константиновића, Београд, 1970, стр. 193.
(59) Вајт, *н. дело*, стр. 188—189.
(60) Schultz, *Classical Roman Law*, Oxford, 1969, стр. 467. Писац такође назива смелим иновацијама Гајеву теорију duplex dominium, као и теорију облигације (стр. 468).
(61) Вајт, *н. дело*, стр. 199—200.
(62) Krüger, *нав дело*, стр. 254.
(63) Gruppe, *Gaius und Ulpian*, ZSSt., 1899, стр. 90—98.

У новим варварским државама на територији бившег Римског Царства настао је сукоб потпуно различитих цивилизација, обичаја и права. Било је незамисливо наметати варварско право покореним староседеоцима. Зато је у већини ових држава дошло до издавања тзв. варварских зборника римског права. Један од најпознатијих је био онај који је издао Аларик 506. године, *lex Romana Wisigothorum* или *Alarikov Brevijar*. Комисију која је радила на овом зборнику вероватно су чинили Римљани или Галороман, јер се не верује да је међу варварима у то време било учених правника (64). Када је усвојен, кодекс је разаслат визиготским кнежевима, праћен једним коментаром *(commonitorium)* у коме је речено да је зборник издат да би се уклониле нејасноће које постоје у изворима (65).

Највећи део овог зборника заузимају делови Теодосијевог кодекса, поред тога има и новела, затим нешто фрагмената из Грегоријановог и неколико констатација из Хермогенијановог кодекса. Од *ius*-а коришћене су Гајеве *Институције,* Паулове *Сентенције* и на крају је додат један Папинијанов фрагмент.

Свака одредба *(constitutio,* новела или параграф правничког списа) објашњен је једним *interpretatio.* Редактори су се толико доследно држали овог начела да су уз одељке којима није потребан коментар додавали *interpretatio* у коме је то констатовано. Једини изузетак су саме Гајеве *Институције.* У ствари, овде су интерпретације замениле текст тако да ван њих и нема другог текста. Наслов овог одељка гласи *Liber Gaii,* а у ствари су дате две књиге. Први коментар почиње једним *interpretatio* које гласи: *Gaii liber primus dixit...* Када се дође до другог коментара, читамо: *Gaius superiore commentario de rebus iterum tractat.* Ту почиње изнова енумерација параграфа, али се не прекида на крају друге књиге, већ се наставља без икаквог упозорења. Као што смо напред видели, редактори су спојили другу и трећу књигу у један коментар, чиме је *ius quod ad res pertinet* ушло у оквир једне књиге, што је и логично. Лако се може објаснити и изостављање четвртог коментара *Институција.* И састављачи Јустинијанових *Институција* нису знали шта да раде са четвртом Гајевом књигом која је претежно садржала неактуелан материјал: не само већ застареле описе формуларног поступка, већ и препотопске *legis actiones.*

Ово сажимање се, како нам се чини, може објаснити и нема потребе претварати га у загонетку (66). Нешто забуне изазива околност што је у називу задржана једнина *(liber Gaii),* иако постоје два коментара. Можда се мислило на једну књигу „у два тома", како бисмо данас рекли.

Зашто редактори зборника нису дали текст, већ само његов коментар? Постоји мишљење да је разлог томе била педагошка природа *Институција* (67). Њима није био потребан уџбеник, већ право које се може примењивати. Зато су из Гаја изостале све дилеме, од разних решења која Гај наводи узимано је једно, а остала нису ни помињана.

Ову верзију *Институција* романисти називају *Epitome Gaii* или визиготски Гај.

(64) Krüger, *н. дело,* стр. 413.
(65) „Ut omnis legum Romanarum et antiqui iuris obscuritas.. in lucem intellegentiae melioris deduct resplendeat" (V. Krüger, *loc, cit.).*
(66) Како чини Шулц, *н. дело,* стр. 303.
(67) Krüger, *loc. cit.*

Друге варварске кодификације нису на сличан начин користиле *Институције*, али и у њима је Гајево дело присутно. Тако *Lex Romana Burgundionum* на два места говори о *Gaii regula*, а једном *Gaii species* (68). Иако је Гај писао и *Regulae*, мисли се да је у сва три случаја реч о *Институцијама*, које су биле далеко више у употреби (69).

Јустинијанова кодификација. Тај тријумфални повратак Гаја из анонимности, наговештен у *Collatio* а очигледан у Закону о цитирању, доживљава пуну потврду Јустинијановом кодификацијом.

Према броју коришћених редова у *Дигестама*, Гај долази међу првих седам класичних правника:

1. *Ulpianus*	са	46.150	редова	што	чини	40,73%
2. *Paulus*	„	19.434	„	„	„	17,18%
3. *Papinianus*	„	6.802	„	„	„	6,00%
4. *Scaevola*	„	5.480	„	„	„	4,87%
5. *Pomponius*	„	5.064	„	„	„	4,47%
6. *Iulianus*	„	5.004	„	„	„	4,42%
7. *Gaius*	„	4,494	„	„	„	3,98% (70).

После њега следе Марцијан, Модестин и Африкан са знатно мањим учешћем.

Чланови Јустинијанове комисије нису из корена мењали постојећи начин вредновања правника. Међу првих девет нашло се свих пет чланова „сената мртвих" и на њих отпада преко 6.000 фрагмената, од укупно 9.000 колико их има у *Дигестама* (71). Извесну рехабилитацију доживели су Помпоније, Сцевола и Јулијан. Вероватно да није било сумње у њихову вредност и раније, али је већи део њихових списа изгубљен. У Конституцији *„Deo auctore"* Јустинијан каже да је њихова намера била да од права буде на снази „само оно што је дуготрајна судска пракса примењивала". Изгледа да су дела ове тројице, а и многих других била изгубљена и углавном позната по цитатима или прерадама које су вршили потоњи правници. Један од разлога за затурање Помпонијевих књига могао је бити и тај што су Помпонијева дела прерађивана од стране класичара трећег столећа, тако да су ове прераде потиснуле оригинале. Јустинијан одаје признање Трибонијану што је пронашао „највећи број књига старе науке". Тако је вероватно код антиквара и књижара откривен и један број књига Јулијана, Сцеволе, Помпонија и других, те су и они добили место које заслужују.

Према Хонореу, Гај је био инспиратор и духовни отац Јустинијанове кодификације, основна инспирација Трибонијана (72). Зато га компилатори на три места ословљавају оним топлим „наш" — *Gaius noster* (73). По броју коришћених фрагмената за *Дигеста* Гај долази на седмо место, али ако додамо томе и одломке коришћене за *Институције*, он је трећи јуриспрудент, који уступа једино најплоднијим, Улпијану и Павлу.

(68) Secundum Gaii regulam (5. 1; 10. 1), secundum Gaii speciem (12. 2).
(69) Тако Krüger, *н. дело*, стр. 425.
(70) До ових односа је дошао Хоноре, коригујући неке раније резултате: *World Frequency and the Study of Roman Law*, „Cambridge Law Journal, 1972. A, стр. 291.
(71) Како је израчунао Guarino, *Esegesi*, стр. 506.
(72) Honoré, *Tribonian*, London, 1978, стр. 6. и сл.
(73) Const. Imperatoriam mafestatem, 6; Const. Omnem, 1; *Inst.* 4. 18. 5.

У изради *Институција*, сами компилатори (Трибонијан, Теофил и Доротеј) признају да су се највише користили делима Гаја, у првом реду његовим Институцијама и *Res cottidianae* (Const. Imperatoriam maiestatem, 6).

Ако поредимо текст Јустинијанових *Институција* са Гајевим уџбеником, видећемо како нису претеривали ни његови компилатори ни Хоноре. Нарочито је у овом погледу користан нови превод, који је дала Оливија Робинсон са колегама, у коме су масно штампани сви делови Јустинијановог приручника који су преузети од Гаја (74).

Јустинијанове *Институције* изблиза следе схему Гаја. То је једини познати уџбеник који, као и Гајев, има четири коментара. Павлов и Улпијанов имају по два, Калистратов — три, Флорентинов — 12, а Марцијанов — 16. Верно држање трипартиције види се у томе што је и овде, као и код Гаја, наследно право неприродно подељено између другог и трећег коментара. Једина важнија разлика је у томе што је четврти коментар посвећен претежно деликтима. Гајево излагање поступка, које се односи на формуларни, а добрим делом и на прадавни легисакциони, могло је бити занимљиво само за историчаре, а не и за правнике — практичаре.

Глосатори и коментатори. Трагови Гајевог утицаја се могу пратити од раног средњег века све до данашњих дана и то не само у делима правника, већ код философа и социолога. Овоме је Доналд Кели посветио једну студију: „Gaius noster — Substructure of Western Social Thought" (75).

Гајево најпознатије дело, *Институције*, нису биле познате све до 1816. године, осим оних фрагмената које су пренеле *Дигеста* и Јустинијанове *Институције*. Па ипак, и у овом фрагментарном облику, Гајеви ставови, његово глобално осећање права, класификације и дефиниције, били су тако супериорни, да је његов утицај био далеко већи него званично признатих ауторитета, какви су били Помпоније, Папинијан и Улпијан. Његово дело је омогућило везу која постоји између архаичне јуриспруденције *(scientia, legitima, legalis, civils)* и савремене науке о друштву, каква је социологија. Предност Гајевог система, поред осталог, је у томе што је антропоцентричан, што човека ставља у центар трипартиције: *personae-res-actiones*. Зато Кели предлаже термин „гајанизам" да би означио овај утицај, који, по њему, спада у најтрајније системе у историји западне мисли (76).

Први је Акурзије почео да се бави идејама Гаја. У Глоси на *(D.* 1. 5. 1 — што одговара *Институцијама* 1. 1, он даје свој коментар:

Pertinet ergo ad personas, sciliter qualiter personae, id est servi, alienatur et amittantur et conservantur". (Односи се, дакле, на лица, што значи, на који начин се лица, тј. робови отуђују, ослобађају или прибављају").

Према томе, Акурзије није добро схватио мисао Гаја, јер по њему реч „персона" значи „роб" (77).

Требало је чекати читаво столеће да би се открило право значење трипартиције. жохан Апел (1486—1536) примећује да „персона" не

(74) Робинсон и др., *Gaius Insntutes*, London, 1988.
(75) Објављен у „American Historical Review", 1978/88, стр. 350—367.
(76) *Нав. дело*, стр. 648.
(77) Glosa ad D. 1. 4. 5. 1.

представља посебну правну целину већ је једна „околност", као и време, место или број (78).

Аретино (коментар на *Инст*, 4. 6 пр.) каже: *„Ius... versatur circa tria, aut circa personas aut circa res aut circa actiones"*. Али је он био под већим утицајем Јустинијанове законодавне комисије, него самог Гаја. Тако је у четврти коментар уврстио не само деликте као извор облигација, већ и све остале изворе облигација. То ће мишљење имати своје присталице током следећих векова.

Неки коментари су више пажње обраћали другим Гајевим текстовима, нарочито онима који разликују право на *ius civile* и *ius gentium*. Бартол и Балдо су предлагали ново тумачење ове поделе, која одаје њихову бригу за очување самосталности италијанских градова (79).

Новине и прве критике. После крсташких ратова, који су довели до веза с Арапима и Византијом, у то време најцивилизованијом земљом света, европско друштво, почев од XVI века, трпи велике промене. Размена идеја с Истоком, откриће Аристотела, натурализам и метафизика — све то доводи до новог начина тумачења Гаја.

Алберик де Розате у XV веку с правом оцењује да нов састав друштва *(secundum moderna tempora)* не може да се уклопи у Гајеву деобу људи, јер има слојева о којима *Институције* ништа не кажу. Очекивало би се да ће Алберик говорити о кметовима, међутим он мисли на Јевреје, Сарацене и друге етничке групе (80).

Други правник из те епохе, Петар де Белаперка, покушава да напусти Гајев систем. Он предлаже замену трећег члана тродеобе: *personae-res-obligationes* (81). Ова новина сведочи о порасту утицаја облигација у односу на поступак што се може објаснити већом улогом градова и трговине.

Иако је уобичајено да се о овом раздобљу људске историје говори као о „мрачним временима", ипак је било неког теоретског напретка. Владајући догматски менталитет, склоност ка класификацијама и систематизацијама, допринео је у некој мери развоју правне науке. Почиње да расте улога субјективног права. Открива се дубока разлика између норми материјалног и процесуалног права, и ове последње постепено напуштају оно што представља *ius civile* у ужем смислу. Аретино, као што смо видели, покушава да замени комплекс „actiones" с „obligationes" (82).

Mos docendi gallicus. Правници XVI века истичу значај филозофије и историје. Отуда не изненађује што су Гај и Помпоније, једини класични правници који се баве историјом, добили на престижу. *Институције* се почињу сматрати узор-књигом: *bonus institutionalista, bonus iurista* закључује Никола Реуснер (83). Међутим, тај став је далеко од идолатрије. Алцијат истиче да је неопходан критички став према римском праву, како би се дошло до „праве филозофије права" (84). Франсоа Конан се осмелио да уместо Гајеве тродеобе уведе дводеобу: *personae — res*. Трећи члан трипартиције — сматра он — није потребан, јер се *actiones* односе или на лица или на ствари: *actiones in personam,*

(78) Apel, *Methodica dialecticis ratio*, Basel, 1545.
(79) Baldus, *Super Digesto veteri*, Venezzia, 1535, fol. 26.
(80) Albericus de Rosate, *In primum parte Digesti*, Venezzia, 1585, fol. 44.
(81) Petrus de Bellapertica, *In libros Institutionum commentarii*, Lyon, 1536, стр. 111.
(82) Commentarius ad Inst. 4. 6. pr.
(83) Resuger, Παράγωγα sive Cynosara iuris, Speier, 1588, 11.
(84) Вид.: Kelly, *нав. дело*, стр. 631.

actiones in rem и зато могу бити сврстане или у први или у други коментар (85).

Егинер Барон (1508—1551) је још радикалнији у својој критици. Он доводи у сумњу Гајеву деобу на робове и слободне. Где онда спадају жене (!), странци и натурализовани грађани. Како видимо, његове идеје нису далеко од оних које је први пут изразио Алберик де Розате. Барон је покушао да осавремени неке Гајеве идеје. Тако *plebs* преводи са „трећи сталеж" (86).

Упркос свему, трипартиција наставља да живи и да утиче не само на теорију, већ и на праксу. Зборник обичајног права Мађарске из 1514, познат под именом *Вербецијев Трипартит*, већ и самим називом одаје Гајев утицај. У његовом уводном делу налазимо како се целокупно право састоји од три целине: *personae-res-actiones.*

Два француска правника крајем XVI и почетком XVII века, Етјен Паскије и Антоан Лоазел излажу обичајно право по трипартицији (87). Хуго Доно, који је веома утицао на правнике и ван своје земље, испољава резерве према начину на који је изложена материја у *Дигестама* и *Кодексу*, али се диви систематизацији из *Институција* (88). Он је у тумачење другог дела трипартиције унео занимљиву новину. Све право које се односи на имовину, на *res* дели се на „оно што је заиста наше, што нам припада" *(quod proprie nostrum est)* и „оно што нам други дугују" (quod nobis debeatur). У прво спадају својина и друга стварна права, а у друго — облигације (89).

Рационализам. Напредак математике, физике и астрономије веома су утицали на свет идеја и на друштвене науке. Човек је постао свестан своје интелектуалне снаге, стекао је поверење у свој разум. Кредо Тертулијана *(credo quia absurdum est)* уступа место новим начелима, идејама рационализма и хуманизма.

Лајбниц је упоредио римско право са геометријом: *Dix saepius post scripta geometrorum nihil exstare quod vi ac subtilitate cum Romanorum iurisconsultorum scriptis compari possit tantum nervi inest, tantum profunditatis.* (Често сам говорио да се осим списа из геометрије својом снагом и суптилношћу ништа не може упоредити са делима римских правника, толико у њима има нерва и дубине) (90).

Међутим, упркос том дивљењу класичарима, Лајбниц не прихвата Гајеву трипартицију. За једног филозофа оваква подела није прихватљива, јер полази о од ствари, а не од права. Лица и ствари су појмови из света чињеница, док су основни појмови права овлашћење и обавеза (91).

Иако нема непосредних података, постоје индиције да је Гај утицао на Хуга Гроција (1583—1645). Ако оставимо по страни грчке филозофе, идеју природног права први пут срећемо код Гаја. На самом почетку *Институција* стоји како је *ius gentium* оно право *„quod naturalis ratio inter omnes homines constitut (Инст.* 1. 1).

(85) Connan, *Commentariorum iuris civilis libri* X, Paris, 1557, t. 43.
(86) Baron, *Opera omnia*, Paris, 1562, I, стр. 4. 52. 78.
(87) Pasquier, *L'interpretation des Institutes de Justinien avec la conference de chaque paragraphe aux ordonances royales, arrests de Parlement et coutumes générales de la France*, Paris, 1847; Loisel, *Institutes coustumières*, Paris, 1935, (изд. M. Reulos).
(88) Doneau, *Opera omnia*, Paris, 1828, I, стр. 133.
(89) *Нав. дело*, II том, 8. 1.
(90) Leibnitz, *Opera*, IV, 3. стр. 267.
(91) Leibnitz, *Nova methodus discendaeque iurisprudentiae*, Frankfurt, 1667.

Од тада ће се појам права проширити. Више се пажње поклања оном што се сматра међународним правом. Али традиционалне класификације нису одбачене. Гроције дефинитивно уводи разлику између стварних и облигационих права. Изгледа да су Римљани ову разлику другачије доживљавали, да се за њих она огледала претежно у поступку. Зато праве разлику између *actiones in rem* и *actiones in personam*. Код Гроција ћемо наћи и деобу начина за прибављање својине на оригиналне и деривативне (92).

Све ове новине сведоче о напретку правне теорије. Али глобална подела права није промењена. У свом *Уводу у право Холандије (Inleidinge tot de Hollandische Rechtsgeleerheid)* Хуго Гроције излаже право у оквиру три дела: 1) лица 2) ствари 3) облигације. Овде је победила тенденција коју називамо код Византинаца, чланова Јустинијанове кодификаторске комисије, коју преузимају неки коментатори, као што је Аретино, а коју је преузео Белаперка.

Систем Жана Домаа, с краја XVII века, полази од „природног реда" и у њему поново налазимо Гаја: *personae-res-actiones*. И велики Потије када излаже *Дигеста* „на нови начин" *(in novum ordinem digestae)*, каже, позивајући се на Гаја: „Право се, наиме, на три предмета. Јер се све право којим се служимо односи или на лица или на ствари или на тужбе" *(Ius autem circa tria obiecta versatur. Nam omne ius quod utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res vel ad actiones — D.* 1. 5. 1).

Идеје Монтескјеа су смеле и оригиналне, али оне су изложене према Гајевој схеми. Кели закључује: „Може се читати *Дух закона* као скуп варијација, унутину далеких и фигуративних, на теме које се налазе код Гаја и Јустинијана" (93).

Временом се уводи један нови термин: позитивно право. Тако се природно право супротставља позитивном. Овај последњи појам, као што је показао Кутнер, био је последица погрешног читања једног места у *Дигестама* у коме се говори о *ius positum* (94). Али је та грешка увела један користан правни термин.

Теорија природног права, која има своје далеке корене у античкој мисли, била је у ствари логична последица положаја трећег сталежа у феудалном друштву. Грађанство је осећало да му постојеће право („позитивно") не одговара и прогласило је свој концепт својине, слободе, конкуренције за аксиоме које намеће природа и разум. Те идеје доживљавају тријумф са Наполеоновом кодификацијом, а заједно са њима и Гајева систематизација, нешто измењена.

Нове тенденције. Од Макијавелија и Жана Бодена расте улога јавног права, не само у теорији, већ и у пракси. Та се област тешко уклапа у трипартицију, која има у виду углавном приватно право. На другој страни, под утицајем нових теоретских сазнања, нарочито у делима немачких научника (појам *Schuld* и *Haftung* затим *Anspruch)* дошло се до сазнања да процедуралне норме, „формално" право чине посебну целину. Са швајцарским Законом о облигацијама јавља се тенденција еманципације и самог облигационог права из традиционалног цивилистичког система. Све ове промене довеле су до тога да је Гајева схема

(92) *De iure belli ac pacis*, lib. II, cap. II, 1.
(93) Kelly, *нав. дело*, стр. 638—639.
(94) Kuttner, *Sur les origines du terme 'droit positif'* RHD, 1936, стр. 728—730.

изгубила свој глобални карактер који је раније имала, да више не обухвата читав нормативни универзум. Па ипак, тешко је наћи савремену кодификацију, чак и међу оним из социјалистичких земаља, која не носи Гајев печат. Стаљин је изричито наложио члановима законодавне комисије: „Неопходно је енергично се борити против покушаја да се примене начела римског права на имовинске односе у совјетској држави" (95). Упркос овим упутствима строгог вође, совјетски Грађански законик из 1923. сачувао је општи план а и бројне појмове који су преузети од Римљана. А новија кодификација совјетског грађанског права, као и оне у Пољској, Мађарској, Чехословачкој и ДДР, још у већој мери примењују схеме и појмове римског права.

Гај и социологија. Већина теоретичара који су се бавили друштвеним проблемима пре Савињија били су по образовању правници.

Млади Маркс се жалио на „трихотомије" које је студентима наметнуо професор Савињи. Али је у свом трактату о цивилном праву, на 300 страница, признао да је право изложио по трипартицији „Gaius noster-a" (96). На жалост, ово дело младог Маркса није сачувано тако да о њему сазнајемо углавном из преписке коју је имао са својим оцем.

Римско право је испрва било најважнији део високог образовања уопште у Европи, а и касније је представљало један од темеља правничког образовања. Оно је давало неисцрпан извор правила и метода, појмова и општих погледа на друштво и његов развој. Римска правна наука и начин на који Гај посматрао правни феномен пружали су један научни и философски модел који је помогао да се схвати људско друштво. Вековима су Јустинијанов уџбеник, инспирисан Гајем, а потом и сам Гајев, били приручници који се налазе у темељима западне цивилизације. Тако је у праву Кели који говори о „гајанизму" као појави која је једна од основних у развоју научне мисли, нарочито када је реч о друштвеним наукама.

(Примљено 10. 11. 1989)

Dr Obrad Stanojević
Professor of the Faculty of Law in Belgrade

TRIPARTITE SYSTEM OF GAIUS AND ITS DESTINY IN THE HISTORY OF LAW

Summary

Gaius was the first to create a genuine system of law (*personae — res — actiones*). All efforts to negate the authenticity of this work are not convincing. This system has influenced his contemporaries and the jurists of third century, in spite of the fact toat they fail to quote him. According to Honoré, Gaius is the spiritual father of Justinian's codification. Justinian's Institutions have adopted the tripartite system, which applies also to many fragments of Gaius' conceptions. Following the plan of Gaius institutes is that through that the matter of succession remains divided between book II and III.

(95) Према: Стојчевић, *Римско приватно право*, Београд, 1985, стр. 6.
(96) О томе је писао Kelly, *The Metaphysics in Law: An Essay on very young Marx*, „American Historical Review", 1978/88, стр. 350—367.

Traces of Gaius' influence are found again in course of the Middle Ages until modern times, and not only in legal studies, but also in those of philosophers and historians. Accurse has wrongly understood the term *personae* as meaning slaves. Other commentators tried to replace the *actiones* with obligations. In spite of that, in global terms the scheme stays valid — codifications of customary law put forward the rules according to the system of Institutes and even have the name which reveals the influence of Gaius (e.g. *Tripartitum* of *Verbözy*). Young Marx has written a commentary of civil law according to the tripartite system.

According to Kelly, Roman law has been the essence of higher education in Europe in course of centuries and the Institutes, first of Justinian and then of Gaius, constituted one of the basic handbooks in western civilization. The tripartite system represents one of the most durable monuments of human thinking.

Key Words: *Gaius. — Tripartite System. — Justinian's Codification. — Legal History.*

Obrad Stanojević
Professeur à la Faculté de droit de Belgrade

LE SYSTÈME TRIPARTITE DE GAIUS ET SON DESTIN DANS L'HISTOIRE DE DROIT

Résumé

Gaius a été le premier à créer un véritable système de droit (personaeres-actiones). Tout les efforts visant à nier son authenticité resternt peu convaincants. Ce système a influencé ses contemporains et les jurisconsultes du IIIe siècie maigré le fait qu'ils ne le citent pas.

Gaius est, selon Honoré, le père spirituel de la codification de Justinien. Les Institutes de Justinien ont adopté la tripartition et aussi de nombreux fragments de Gaius. La fidelité au schéma des Instituts de Gaius va si loin que la matière des successions reste divisée entre les livres II et III.

Les traces de l'influence de Gaius se retrouvent à travers le Moyen âge jusqu'aux temps modernes, non seulement dans les ouvrages des juristes, mais aussi chez les philosophes et les historiens. Accurse a mal compris le mot personae comme les esclaves. Certains commentateurs ont tente de remplacer les actiones par les obligations. Pourtant, en général, le schéma reste en vigeur, les codifications du droit coutumier exposent les règles selon le système des Institutes et portent même le nom qui révèle l'influence de Gaius (Tripartitum de Verbözy). Le jeune Marx a écrit un commentaire sur le droit civil selon le système de tripartition.

Selon Kelly, le droit romain était le noyau de l'education superieure en Europe pendant les siècles et les Institutes, d'abord de Justinien et ensuite de Gaius, constituaient un des manuels fondamentaux dans la civilisation occidentale. Le système tripartite représente un des systèmes les plus durables dans la pensée humaine.

Mots clé: *Gaius. — La tripartition. — La codification de Justinien. — L'histoire du droit.*

UDK — 34:39(496.5)

Изворни научни рад

др Милутин Р. Буричић,
адвокат у пензији из Пећи

МЕХАНИЗАМ РОПСТВА У АРБАНАШКОЈ БЕСИ

Готово је непознато да арбанашка беса садржи механизам за настанак патријархалног и дужничког ропства, да се из ње, на једној страни, грана моћ господара куће, одакле настаје патријархално ропство, а на другој — чување бесе, што у себи садржи изгледе за западање у дужничко ропство. Будући да су установе сличне беси постојале и код других народа на датом степену развитка, излагање односа између бесе и ропства може бити занимљиво као схема кроз коју се могу сагледати механизми основних правних установа у робовласничким и раним феудалним друштвима. Беса садржи робовласнички правно-социјални механизам иманентан моћи господара куће и чувара бесе. Заједничка основица им је слична римској установи sponsio. Можда арбанашка истраживања попуњавају празнине настале интерполацијама у раним римским изворима пре Јустинијанове кодификације, као и у правно-историјским изворима других старих народа, чији су извори нестали или озбиљно оштећени.

Кључне речи: *Беса. — Слобода. — Дуг. — Залога. — Ропство.*

За правну историју је занимљиво изложити однос арбанашке бесе и ропства. Беса се упоређује са установом *fides* код Римљана, а зна се да је и у старом Риму постојало ропство. Код нас се, још и данас, код албанских сељака на Косову и Метохији може срести и беса и ропство. Зато је занимљиво указати на њихов међусобни однос. Успех у том покушају могао би методолошки помоћи да се објасни однос између *fides* и ропства. Непосредно посматрање и анализа механизама старих института могу допунити њихове друге изворе и научну празнину.

Код Албанаца на Косову и Метохији може се из анализе бесе издвојити механизам западања у патријархално ропство, у дужничко ропство и видети однос између ова два механизма. Изложићемо их тим редом.

Беса у кући и патријархално ропство

Код Албанаца на селу још постоје трагови патријархалног ропства које потиче из бесе у кући. О беси у кући већ је писано и овде нема потребе да се понавља (1). Углавном, беса се састоји од *моћи* (алб.

(1) М. Р. Буричић, *Још један прилог проучавању арбанашке бесе,* „Анали Правног факултета у Београду" бр. 5/1989, стр. 555—556.

fugia, слично римском *patria potestas)* господара куће (алб. *i zoti të shtëpisë*, слично римском *paterfamilias)*, коју овај има над члановима своје фамилије, или, како албански сељаци кажу, — *робљем*. Та моћ је *неограничена* и у погледу располагања имовином и у погледу располагања животима укућана. Права која из те моћи проистичу су апсолутна *(usus, fractus, abusus)*. То ће рећи да господар може располагати животима свога робља као стварима. Под појмом *abusus* подразумева се и право господара да убије свога роба. Додуше, он то чини само изузетно — кад га жртвује за унапређење фамилије. Како господар води фамилију и кућу изложено је у мом раду *Господар куће код Албанаца* (2). Зато овде неће бити понављано. Иначе, господар куће употребљава и искориштава своје робље за повећање фамилије и стицање имовинских добара. Нека жене рађају децу, а мушкарци привређују и ратују.

За овај прилог је занимљиво какав је однос између бесе и патријархалног ропства. Ту се на првом месту утврђује на који начин се ствара беса између господара куће и мушких укућана. У многољудним фамилијама прво се везује беса између мужа и жене. Пре прве брачне ноћи, муж тражи бесу од жене да ће му бити верна и потчињена, да му неће подметнути наследника. Тако муж стиче поуздање да ће све потомство бити његово. Иначе, веће мушкарца бира господара куће и сазива збор свих укућана којима саопштава: *„Ово је наш господар куће и њега морамо слушати као Бога"*. Укућани се са тиме увек сложе. То је прва стипулација између укућана и господара куће. Господар куће постаје *сведржитељ, „бог" куће*. Као такав има право на *usus, fructus i abusus* укућана. — После тога се везује друга стипулација. Господар куће излази пред братственичко-племенску или сеоску скупштину и саопштава да је он *„бог"* куће. Тиме преузима одговорност (сл. римском *sponsio)* за дисциплиновано, савесно и поштено понашање свога робља, чију заштиту преузима. Та одговорност и заштита делује *према свима (erga omnes)*.

Веће мушкараца је проглашењем „бога" куће заложило своје *животе* да ће поштовати вољу свога господара. А господар куће је пред племенском јавношћу *заложио свој живот* и имовину (укључив и робље) да ће фамилија бити дисциплинована, савесна и поштена. Тако се за сваку кућу, за сваку фамилију зна одговорно лице — „бог" куће коме се трећа лица имају обраћати у циљу трговине, издавања злочинаца, наплате уговорних и деликтних потраживања итд. Захваљујући залагању својих живота „богу" куће — господару, укућани му се покоравају као Богу. А захваљујући чињеници да је за њих заложио свој живот *erga omnes*, господар куће поступа према њима као Бог — сведржитељ. Тако је у принципу, иако се под власт господара куће може доспети рођењем и женидбом.

Испод *fuqia* господара куће може се изаћи смрћу, отпустом жене уз право на преудају и еманципацијом мушке особе. Мушке особе могу се еманциповати делимично и потпуно. Делимична еманципација настаје кад мушка особа дорасте за ношење оружја. Онда већ може располагати својим оружјем. Потпуна еманципација настаје *деобом куће*, када подељене фамилије бирају новог господара. Други случај потпуне еманципације је кад господар одлучи да своју *fuqia* пренесе на другог

(2) Црногорска академија наука и умјетности, „Гласник Одељења друштвених наука", књига 3, Титоград 1981, стр. 127—173.

господара, тј. када мора да изда кривца ради освете, што је данас само теоретска могућност.

Дакле, у оржи *fuqia* господара куће је залагање живота — јамство животима. Из те *fiqia* јавља се патријархално ропство. Ту свако види свој интерес. Патријархално робље слуша господара као Бога, јер служи *свог* (слично римском *sui)* господара. Господар куће командује укућанима као Бог јер је заложио живот за њих, командује *својима* (опет римско *sui),* а физички не ради. Ако не би било тако, фамилију би разграбили странци и подвели је под *fuqia* других господара — туђина. Отуда је боље робовати *своме* него туђину.

Fuqia, дакле, није циљ, већ средство у функцији везивања бесе између робља и господара по *вертикали,* да би господар куће могао даље — и по вертикали и по хоризонтали — везивати бесу са фисом (племе) и иноплеменицима.

Чување бесе и дужничко ропство

О беси и дужничком ропству већ сам нешто писао (3). Утврђено је да код Алабанаца не постоји видљиво дужничко ропство, али да у беси постоји механизам који може одвести у дужничко ропство. Овде ће нешто морати да се понови да би се одговорило постављеној теми и, најзад, указало на сличности и разлике механизама из којих настају патријархално и дужничко ропство.

За механизам дужничког ропства је карактеристично да настаје из бесе, која се везује *хоризонтално* између господара кућа (или по њиховом овлашћењу) посредством чувара бесе. Ту је она линија: поверилац — чувар бесе — дужник и обратно. Правна установа која везује повериоца, дужника и чувара бесе је лично јамство, које се код Албанаца назива *dorzonia (dorë* — рука, *zënë* — ухваћен) што подсећа на *mancipatio* у римском праву. Лични јамац је сличан *fideiussor*-ё код Римљана и *држану* код Словена. Зове се чувар бесе — *дорзон.* Беса је сакрални пакт о заштити и одговорности (4).

Према саопштењу свих известилаца анкетираних на Косову и Метохији, до бесе се долази уз закључење уговора између повериоца и дужника. Уговор закључују господари кућа, који имају *fuqia* над својим патријархалним робљем и имовином куће. Тада право повериоца треба заштитити, а обавезу дужника учинити *апсолутио* изнудљивом, без помоћи икаквог државног механизма. Зато господари кућа уговарају ко ће одржавати поуздање између њих, тј. ко ће сакрално јамчити и чувати бесу међу њима. Дужник налази чувара бесе у кога поверилац има поверење.

Пакт о чувању бесе закључује се *залагањем живота* помоћу две стипулације. Првом стипулацијом дужник се јавно, најмање пред једним сведоком, залаже да ће испунити обавезу према повериоцу. Та стипулација је сакралне нарави зато што дужник залаже свој живот за обавезу и даје овлашћење чувару бесе да га може *убити* за случај вероломства, чиме залаже и сва стварна и лична права *(usus, fructus, abusus).* То је важно истаћи јер је ту највидљивији траг механизма роп-

(3) *Беса и дужничко ропство,* „Анали Правног факултета у Београду", број 2/1985, стр. 261—263.

(4) М. Р. Буричић, *Чувари бесе,* САНУ, Посебна издања, Одељење друштвених наука, књ. 83, Београд 1979, стр. 1—179.

ства. Тако чувар бесе добија у *„руку"* дужника. — Другом стипулацијом чувар бесе јавно *залаже свој живот* повериоцу, апсолутно јамчећи за његово потраживање према дужнику. То значи да ће обавеза бити испуњена или дужник убијен. — Отуда у случају да сам исплати потраживање, чувар бесе има право да као регресни поверилац, који има у „руци" дужника, врши над њим што хоће — *usus, fructus,* чак и *abusus,* тј. убиство у случају непоправљивог вероломства. Ту се господари кућа играју животима, где се може изгубити не само *fuqia* над робљем већ и глава.

Ако дужник одбија да изврши престацију, а изврши је чувар бесе из своје имовине, ослобођена је личност чувара бесе из „руке" повериоца, али је зато остала у залози *личност* дужника у „руци" чувара бесе. Дужник постаје регресни дужник, а чувар бесе регресни поверилац. Имајући право на *usu, fructus* и *abusus* личности регресног дужника, чувару бесе остаје да бира хоће ли убити регресног дужника, наплатити дуг из његове имовине или га принудити на робовски рад — „да плаћа знојем". У овом последњем случају господар куће губи статус слободног човека јер му је наметнута *fugia* регресног повериоца. Регресном повериоцу имовинских тражбина не исплати се убити сиромашног дужника. Корисније га је принудити да робовски ради за отплату дуга, што у натуралној привреди може трајати годинама. Ако регресни дужник не пристане, регресни поверилац као чувар бесе може га *убити.*

И поред тог механизма, дужничко ропство није могло да овлада код Албанаца нити да их уведе у робовласничко друштвено уређење. Родовско-племенска солидарност имала је одлучујући утицај на односе између чувара бесе и родовских дужника. Регресне дужнике су искупљивале родовске заједнице, којима су касније отплаћивали дуг више ратовањем и пљачком него радом. У том правцу постоји извесна зависност између откупљених регресних дужника и њихових заједница. (Узгредно се може напоменути да наука зна да Албанци нису прошли кроз робовласнички поредак а да су Илири живели у робовласништву за време Теуте и Генција, својих владара. Отуда нелогичност у повезивању порекла Албанаца с Илирима. По дорзонији *(dordhoni)* етимолошки би били ближи Дарданима. Но то је друга тема, која нас овде не интересује.

Из изложеног се види да је дорзонија у функцији чувања бесе по хоризонтали, да делује *inter partes.* Ако не би било тако, изостао би правни саобраћај у односима међу господарима кућа. Њихова *fuqia* би била немоћна да реши основни проблем друштва — саобраћај изван куће, нарочито крвне освете.

Однос између fuqia и dorzonia

На првом месту се може говорити о сличностима. Сличности су формалне и материјалне.

Формална сличност између *fuqia* и *dorzonia* је у томе што обе настају помоћу две стипулације. Господару куће даје *свемоћ (fuqia)* веће мушкараца, које он узима као залог у своју *„руку"*, да би затим заложио себе братственичко-племенској скупштини и свима који би имали какав однос са *његовим* робљем. Исто тако, чувар бесе добија у

залог живот дужника као јамство на основу којег залаже свој живот повериоцу. Дакле и *fuqia* и *dorzonia* потичу из две стипулације што подсећа на стари римски *sponsio*.

Садржајна сличност је у томе што оба ова механизма доводе до *залагања живота*. Веће мушкараца залаже живот господару кеће, а овај братственичкој скупштини, дужник — чувару бесе, а овај повериоцу. То чување бесе даје и *fuqia*-і и *dorzonia*-і апсолутни карактер *(usus, fructus i abusus)*.

Разлика између *fuqia* и *dorzonia* била би углавном у следећем:

Fuqia као моћ господара куће ствара бесу по *вертикали* у односу између господара куће и чељади. Отуда настаје патријархално ропство, у коме су чељад *робови своме* (римско *sui) господару*, који их штити према странцима. Та *fuqia* има трајни карактер, најчешће до краја живота.

Dorzonia је моћ коју чувар бесе има по *хоризонтали*. Она траје до гашења облигационог односа, код умира крви до заборава. Она штити странце једне према другима, али може резултирати и дужничким ропством, у коме један господар куће са својим робљем и имовином пада под *fuqia* странца — туђинца са којим не живи у истој кући.

Закључак

Тако је изложена јединствена схема арбанашког механизма ропства садржаног у беси. Утврђено је да је ропство *иманентно* беси. Патријархалну слободу коју даје беса негира претња ропством.

Ако би се овај архаични систем пројицирао на древна права старих народа онда би се старо римско и породично право могло повезати у јединствен систем везан установом *fides* и ропства. У *fides* би била уклопљена, на једној страни, *patria potestas*, помоћу које би *paterfamilia* био *сведржитељ* своје фамилије — овог патријархалног робља. На другој страни, по хоризонтали би се пружала установа *praestare*, која би стварала *fides* међу иноплеменицима, међу разним трибусима. Из ње би извирало дужничко ропство. Формална основа *patriae potestatis* и установе *praestare* били би sponsio (слична јелинском *spitho)*. Друштвене последице би биле противуречне: претња патријархалном робљу да ће пасти под *patria potestas* странца уз истовремену његову заштиту од *sui*, као и претња регресним дужницима да ће пасти у дужничко ропство за случај непоштовања *fides*. Слично је могло бити и код старих Јелина, а касније и код Словена уз велике модификације *вјере* утицајима хришћанства

Тек уклањањем многобројних сведржитеља — „богова кућа", *paterfamiliasa*, дорзена, тачније *укидањем многобоштва* и престанком залагања живота, могло је доћи до оних правних установа насталих тзв. рецепцијом римског права. Али тада су већ постојале велике религије и државе које су себи резервисале право на заштиту и кажњавање мушкараца и жена.

(Примљено 31. 12. 1989)

Dr Milutin R. Djuričić
Retired Attorney-at-Law, Peć

THE MECHANISM OF SLAVERY IN ALBANIAN „BESA"

Summary

It is almost unknown that Albanian „besa" (a kind of word of honour in customary law) contains a mechanism for creation of a patriarchal and debtor's slavery. At one hand, it is the origin of the power of house master, leading to patriarchal slavery and, at the other, of the preservation of this „word", containing prospects for coming down into slavery due to debt. Since there were institutions similar to the above at other people, too, at some stage of their development, it is interesting to consider these relations in order to find out the mechanisms of basic legal institutes in the slavery and subsequent feudal societies. The institute of „besa" includes all the above elements, concentrated in the power of house master. Their common basis is similar to Roman law institute of *sponsio*. It could be possible that Albanian studies in the above respect fill in the gaps taking place in interpolations in early Roman sources, prior to Justinian's codification, as well as in legal-historical sources of other ancient peoples which are rather incomplete.

Key Words: *„Besa" (Word of Honour). — Freedom. — Debt. — Pledge. — Slavery.*

dr Milutin R. Đuričić
Avocat à la retraite de Peć

LE MÉCANISME DE LA SERVITUDE DANS LA BESA ALBANAISE

Résumé

Il est pratiquement inconnu que la besa albanaise contient des éléments pour la création de la servitude patriarcale et de débiteur, qu'elle est, d'une part à l'origine du pouvoir du maître de la maison, d'où la servitude patriarcale, et que de l'autre, l'obligation d'honorer la besa contient des chances pour se retrouver dans la position de servitude de débiteur. Etant donné que des institutions semblables à la besa existaient chez d'autres peuples aussi, à un stade déterminé de développment, l'étude du rapport entre la besa et la servitude peut être intéressante dans la mesure où elle permet de comprendre les mécanismes des principales institutions juridiques dans les sociétés d'esclavage et dans les premières sociétés féodales. La besa contient le mécanisme juridique et social de la société à esclavage imminent à la puissance du maître de la maison et du dépositaire de la besa. Leur base commune est semblable à l'institution romaine de *sponsio*. Les recherches albanaises comblent peut-être des lacunes créées dans les interpolations dans les premières sources romaines avant la codification de Justinien, et aussi des lacunes dans les sources juridiques et historiques des autres peuples anciens, sources qui sont disparues ou bien sérieusement endommagées.

Mots clé: *La Bessa. — La liberté. — La dette. — La garantie. — La servitude. —*

UDK — 340

Прегледни чланак

проф. Слободан Благојевић,
председник Уставног суда СР Црне Горе

ОСТВАРИВАЊЕ ИНТЕРЕСА КРОЗ СТВАРАЊЕ ПРАВА И ИДЕОЛОГИЈА

Рад има три дијела. У првом дијелу се расправља о правном процесу као димензији права, процесу који се састоји од стварања и остваривања права. Стварање права, тј. стварање општих правних норми, као дио правног процеса, има изузетно важну улогу за право. Указује се на улогу и значај стварања права за изражавање интереса у друштву. У тој свјетлости посматрано, општа правна норма је резултат мноштва утицаја, погледа, ставова, мишљења, што је све на одређени начин везано за идеолошку свијест.

У другом дијелу се говори о идеологији и њеном значају у друштву, посебно у праву. Пошто је немогуће стварати право без погледа на њега, свако стварање права је и облик идеолошке активности. Међутим, указује се и на негативни утицај идеолошког елемента на стварање права, на право. Ако идеологија ствара илузионистичку свијест о друштву и праву, ако је крива, нетачна, искривљена, лажна представа стварности, таква идеологија негативно утиче на право, на стварање права.

У трећем дијелу се говори о непосредном односу права и идеологије, и у складу са тим о потреби стварања права, права које треба да произлази из реалних односа, из стварности. Није, према томе, споран утицај идеологије на право, али право не смије да има идеолошку природу, јер је као такво неостварљиво.

Није могуће закон направити изван његовог народа и изван његовог доба

Хегел

Кључне речи: *Стварање права. — Идеологија. — Политика. — Друштвена стварност.*

I

Поред других друштвених процеса, идеолошки и правни процес имају посебан значај и улогу за изражавање и остваривање интереса у друштву. Они су као друштвени процеси међусобно повезани, јер је правни процес, тј. право један од идеолошких облика. Зато су идеологија и право блиски феномени, налазе се у истој равни друштва, надградња су над одговарајућом економском и класном структуром. Идео-

логија, идеолошки погледи непосредно утичу на државу и право, јер се, одражавајући постојећу објективну друштвену основу (друштвено биће), идеолошки поглед усмјерава на стварање одговарајуће државе и права. Према томе, иако идеологија не ствара државу и право, што је идеалистички поглед, она утиче на њих, јер све оно што прође кроз главу људи и добије одговарајући значај класног погледа и потребе, одражава се на државу и право. Зато је посматрање узајамног односа идеологије и права, идеолошког процеса и правног процеса, у свјетлу узајамног утицаја и преплитања, посебно са гледишта остваривања интереса у друштву, од изузетног научног значаја.

Право, у једној од својих димензија, јесте процес, правни процес, процес стварања и остваривања права. Законодавни процеси, односно процес стварања општих правних норми, тече кроз социјално-класне слојеве друштва, носећи на себи печат одговарајуће структуре тога друштва. У сваком процесу нормирања друштвених односа расправља се о индивидуалним, заједничким и општим начелима, односно интересима, који у одлучивању настоје да преваргну, да буду санкционисани, тј. правно признати и заштићени. Сви интереси који постоје у друштву, са гледишта права, односно правног нормирања, подводе се под класни интерес и оцењују са тог гледишта, па уколико су у складу са њим, добијају легитимацију за улазак у сферу нормативно-правног поретка. Отуда је свако одлучивање у оквиру правног поретка, без обзира на облик тог одлучивања, инспирисано и мотивисано интересом владајуће класе, како са гледишта стварања правног поретка, тако и са гледишта његовог остваривања. Интерес владајуће класе је критеријум, мјерило, основ и оквир испољавања, изражавања и остваривања свих интереса у друштву, како у поступку доношења општих правних норми, тако и у поступку њиховог тумачења и примјене. Класни интерес је, са гледишта укупног правног процеса стварања и остваривања права, заједнички именитељ за све односе и облике који се нормативно-правно уобличавају, тј. он је релевантна чињеница за постојање правних односа с одговарајућом садржином и циљем. У том оквиру и на тој основи класно идеолошки осмишљена и усмјерена нормативна продукција даје правни облик свему ономе што је актуелан и дуторочан (што треба да буде актуелан и дуторочан) друштвени, односно класни интерес, интерес владајуће класе.

Одлучивање о интересима у друштву кроз правну норму, односно кроз њено стварање (доношење), као и кроз њено тумачење и примјену (остваривање) представља, као што смо констатовали, вруће социјално тле, динамичан друштвени процес, у коме социјално-политичке снаге воде сталну борбу да би наметнуле интересе појединих дјелова друштва, односно његових слојева. Представници владајуће класе —држава и политичке партије, оцјењују све појаве и понашања која се збивају у процесу правног нормирања, па на основу тога и других показатеља, заузимају ставове о интересу владајуће класе у свим тим појавама, понашањима и питањима. Другим ријечима, они дају свим чињеницама из процеса правостваралаштва, односно стварања општих правних норми, класну оцјену, смисао и циљ. Према томе, иако је право, односно општа правна норма, просјечна мјера, она није неутрална, како се често мисли и говори. Напротив, правна норма је са гледишта њеног стварања и остваривања феномен динамичног интересног сукобљавања и

одлучивања, инструмент наметања интереса једног дијела друштва (владајуће класе) другом дијелу друштва, прије свега потлаченој класи. У процесу нормирања то се стално мора имати на уму, стално настојати да се ставови друштвено-политичких снага владајуће класе остварују кроз право, кроз стварање и остваривање правних норми. То је тачка везивања правништва као стручне мисли и стручне снаге друштва, за друштвено-политичке снаге друштва, односно владајуће класе, чији интерес треба изразити и заштитити. Према томе, одлучивање у друштву кроз право и преко права, односно кроз његово стварање и остваривање, јесте друштвено-политичко и класно питање, за чију су реализацију неопходна одговарајућа средства правне технике и технологије. У томе се огледа сва дијалектика повезаности идеологије, политике и права. Идеологија је осмишљавање, политика циљ, а право средство за остваривање тога циља. Политика је садржина, право је њена форма, облик кроз који се она, на одређен начин и одговарајућим поступцима и остварује.

Владајућа класа, односно њена држава, жели да влада на миран начин. Она настоји да то постигне и путем права, односно путем заштите одговарајућих индивидуалних, групних, заједничких и општих интереса, водећи рачуна да то не буде наштрб виталних класних интереса. Негдје у том сплету, додиру и равнотежи индивидуалних, групних, заједничких, општих и класних интереса моделира се садржина правне норме, односно права. Тако посматрано, правна норма је резултат мноштва утицаја, погледа, ставова, мишљења, једном речју — тежа и протутежа, чији је основ и оквир увијек интерес владајуће класе. За нормотворца социолошки супстрат правне норме мора бити познат, уважаван и оцењиван, уколико се не жели у правној норми имати чисто технички продукт, без његове друштвено-класне, економске и историјске заснованости. Свака правна норма постоји у простору и времену и врши одговарајућу мисију у друштву. Њеном стварању мора се приступити са те тачке гледишта. Норма је облик мисаоног посредништва између друштвених класних снага, односно њихових потреба и интереса и оних чије односе та норма регулише, управо са гледишта тих интереса и потреба. У остваривању своје функције право мора да буде реално и остварљиво. Право је израз стварности и дио стварности, па у складу са тим мора бити реално и остварљиво. Однос између стварности и норме је сложен и његово разрјешавање не може бити ствар неке пуке воље, никаквих волунтаристичких полазишта и утопистичких предубјеђења, на што може да доведе идеологизирана свијест, него ствар одговорне друштвено-политичке и научно-стручне анализе. Многоструке су негативне посљедице нереалног права, прије свега по интересе владајуће класе. Зато се мора предузимати низ мјера да се таква опасност избјегне, посебно кроз адекватан однос идеологије и политике с једне и права, односно стварања пр(ва с друге стране.

II

Идеологија прожима право, тако да је оправдано говорити о нормативно-правној идеологији, у смислу утицаја укупне друштвене свијести, а то значи свијести разних социјалистичких облика и сегмената,

на право, на карактер и садржину права. Немогуће је стварати право без погледа на њега, на државу, на друштво уопште, што је идеолошка продукција. Није споран утицај идеологије на право, нити је спорна потреба идеолошкох утицаја на њега, на његово стварање. Такво се питање не поставља, него се поставља питање начина на који идеологија утиче на право, на његово стварање, односно начина на који треба да утиче. Ако идеологија ствара илузионистичку свијест о друштву и праву, ако је крива, нетачна, искривљена, лажна представа стварности, таква идеологија негативно утиче на право и на његово остваривање. Такво право губи карактер регулатора друштвеног живота и постаје фасада скривања другачијег стања од онога које је представљено у нормама. Давање правног облика друштвеној стварности путем стварања општих правних норми представља сложен процес претварања социјално-класног у нормативно-правно, гдје се мора имати реална визија потребног и могућег. Не почива друштво на праву, него право на друштву, становиште је Маркса и Енгелса. Идеолошка парадигма неопходна је за право, али само онда ако реално одражава стварност, њена стања и потребе.

Успјешно регулисање друштвених односа путем стварања општих правних норми, путем давања правног облика тим односима, може се једино остварити под условом да се добро познаје социјално тло на које се ставља сјеме права као и само сјеме права. Изражавање интереса, њихово артикулисање и остваривање кроз право мора бити постављено на реалној спознаји друштвених односа и реалним могућностима и средствима њиховог остваривања. Идеологија која је научно заснована неопходна је и корисна, као што је она која се заснива на скривању и улепшавању стварности некорисна и штетна. Свијест која продуцира фантазме, илузије, свијест нереалног, илузионистичког, која се одваја од стварности и њених објективних токова, налога и захтјева, посебно се лоше одражава на подручју права. У праву, које почива на илузионистичкој свијести, царује правни еуфемизам који скрива стварност, у којој се полази, путем правних норми, од замишљеног и жељеног као од стварног и постојећег. Право које се заснива на жељеном као стварном, замишљеном као постојећем, не остварује се, нити се може остварити. Постоји дискрепанација између нормативног и стварног, па се у стању масовног неостваривања права појачава друштвена тензија и захтјеви за излажење из постојеће нормативно-правне аномије. По логици нормативне идеологије, да се њоме може све, ниче све више и више нормативних аката, права нормативно-правна инфлација. Праву се почиње приписивати моћ коју оно нема, нити може објективно имати. Право има своје објективне моћи и могућности, домашаје и домете, и изнад и изван тога постаје немоћно, што се под утицајем идеологизиране свијести њему перманентно намеће. Скупо се плаћају волунтаристички приступи и утопијска предубеђења која се стварају под утицајем идеологизације стварности. Реалност и рационалност права, у таквим стањима, ишчезавају. Право постаје нереални зов за далеку будућност, а не регулатор конкретних друштвених односа, у конкретном друштву, односно у појединим његовим фазама.

Улога идеологије у праву је толико очигледна да се не може занемарити у правној теорији и пракси. Теоријска марксистичка мисао о идеологији, односно свијести, доста говори, првенствено о њеном по-

имању, бићу, значају и утицају. Треба увијек поћи од тога да иза сваке свијести стоји реалност која на њу утиче и која је одређује. Свијест се заснива на одређеној социјално-економској подлози, односно — она настаје под дејством друштвено-економских чинилаца, првенствено друштвено-класне структуре, као и одговарајућих положаја група и појединаца у тој структури. Према томе, идеологија је друштвено-економски детерминисана. Идеолошке појаве у друштву израз су подијељености тога друштва на различите сегменте, који, одржавајући свој положај, имају различите идеологије, различите погледе на исте друштвене појаве. Отуда и појава супротних идеја, супротних идејних садржаја, супротних идеологија у друштву, па и кривих представа, заблуда, погрешне свијести. У историјском, објективном друштвеном развоју и развоју човјека, под дејством друштвено-економских чинилаца, стално настају нове идеје, представе, интереси. Тако ће бити докле год постоје у друштвеној структури фактори који врше утицај на опредјељивање човјекове свијести, идеја, погледа и стално ће постојати зависност њихове садржине од објективних друштвених услова који на њу утичу. То говори да свијест, идеологија није стваралац и покретач друштва, друштвеног развоја, него друштвено биће, економска и класна структура друштва. Свако друштво има своју свијест, своју идеологију, своју идејну ситуацију и идејна струјања. То није спорно. Проблем је како идејна ситуација утиче на развој друштва. Ту се већ прави разлика између идеологије као илузорне, криве, нетачне свијести и идеологије као погледа на свијет који има свој темељ у марксистичком научно заснованом схватању.

III

Објективна анализа југословенског права показује да је оно у знатној мјери нереално, нефункционално, да престаје бити ефикасан регулатор друштвених односа. Губитак функције реглементације посљедица је правне идеологије, негативног идеолошког утицаја на право, коме су постављени врло апстрактни, идеологизирани далеки циљеви, тако да се иза идеолошке магле не види стварност. Очито да се не може са неколико апстрактних идеја о раднику, човјеку, грађанину, хуманизму мијењати објективни свијет. Посебно се то не може постићи преко права, као мисаоног система, система мисли, а то значи идеја. Сваки правни поредак има историјску и нормативно-правну функцију, па и правни систем Југославије. Историјска функција југославенског правног система инспирисана је комунистичком визијом о нужности стварања друштва, изградње друштвених односа, у којима ће се конституисати суверенитет својине (приватне својине). Да би се дошло до тога стања правни систем мора штитити одговарајући систем производње и расподјеле (присвајања), различит у појединим фазама развоја. У том оквиру и тежећи назначеном циљу комунистичког друштва, правни систем кроз нормативно-правну функцију врши операционализацију одговарајућих друштвених потреба кроз правне институте и правне односе. У домену остваривања нормативно-правне функције правни систем, кроз операционализацију објективне друштвене, односно класне потребе, ослања се на правну науку и правну технику и мора бити ослобођен идеолошких

фантазми, нејасних синтагми и других непримјерености, које не трпи правни акт, односно правна норма, који морају бити прецизни, извјесни и разумљиви у односу на стварност. Наши устави и наши закони се тако не пишу. У нашим правним актима се већином јављају идеолошке оцјене, политичко прогматске прокламације, изјаве, програми, а све је то далеко од стварности и реалне могућности утицаја на њу. Неопходна је политичка визија и социјална архитектура у сваком правном нормирању, у стварању права, као његове неопходне димензије. Међутим, неопходно је њихово претакање у правну формулатику, ону димензију стварања права кроз коју се друштвена и класна потреба за одређеним друштвеним односима претаче у чврсте и јасне правне норме, са јасним правним односима, њиховим субјектима и њиховим међусобним правима и обавезама. Без тога нема права, нема операционализације кроз правни систем историјске функције права, функције која се различито остварује зависно у којој се етапи то дешава. Југословенско право последњих двадесет година као да је заборавило на ту нужност. Та се појава може објаснити само превалентним утицајем политичко-идеолошког фактора, који очигледно кроз форму права скрива стварност која од прокламованог изразито одудара.

Супротно ономе што се дешава, идеологија социјалистичког самоуправног друштва треба да пружа реалну слику стварности, живота и у складу са тим јасну оријентацију коју поставља објективни друштвени развој. Наука треба да помогне идеологији у разјашњавању ситуације у којој она дјелује. Без таквог смјера идеолошке продукције и њеног дјеловања, нужно настају отуђења у идејној сфери, а тиме и у односима које идеолошка магла скрива. У области стварања права отуђења у идејној сфери имају посебно негативне посљедице. О њима смо и говорили. Пренормираност друштвених односа, о чему се код нас стално говори, резултира као посљедица предимензионираног утицаја идејно-политичког фактора. Све негативности у друштву покушавају се рјешавати и разрјешавати доношењем или измјенама и допунама прописа. Пракса, с друге стране, очевидно указује да се повећањем прописа увећава степен њихове неефикасности, као и неуставности и незаконитости. Ушло се у један зачаран круг, из којег као да нема излаза. Многи прописи уопште нису ни остварени а приступа се доношењу нових. Доношење нових прописа треба да има органску и функционалну претпоставку у остварености претходних, иначе ново нормирање нема никаквог резона, нити изгледа на успјех. Све то као да се не види или не жели да се види. Прописи се доносе преко ноћи, на брзину, па се може само претпоставити каквих су законодавнометодолошких и правноетичких својстава. Све је више закона који се доносе по скраћеном и хитном поступку. Право је доведено на ивицу живота. Оно као да издише. Правна наука и струка као да су немоћне. Друштво још мање. Утилитаристички притисци не јењавају и право је у сталном мобилизационом стању. Докле?

(Примљено 6. 03. 1989)

Dr Slobodan Blagojević
Chairman of the Constitutional Court of the SR of Montenegro

REALIZATION OF INTERESTS THROUGH CREATION OF RIGHTS AND IDEOLOGIES

Summary

Legal process as a dimension of law is reviewed in the first part of this study in terms of activities consisting of creation and realization of rigts. Creation of general legal norms, as a part of the legal process is particularly significant for law, since it expresses and realizes the interests in society. Thus, a general legal norm is a result of a multitude of influences, views, standpoints, opinions which in some way or another reflect the ideological consciousness.

The second part of the study relates to ideology and its significance in society, and more particularly in the sphere of law. Since it is not possible to create law without ideology, each act of creation is but a form of ideological activity. However, ideological element may be negative. Should the ideology create illusions on society and law, should it be wrong, not correct, twisted and false picture of reality, it would negatively influence the law, namely its creation.

Direct relationship between law and ideology is the topic of third part, treating also the need for creation of law which should emerge out of real relations, namely reality. There is no controversy as to the influence of ideology in the sphere of law, but the law should not have an ideological nature, since being such it would be impossible to realize it.

Key Words: *Creation of Law. — Ideology. — Politics. — Social Reality.*

Slobodan Blagojević
Président du Tribunal constitutionnel du Monténégro

LA RÉALISATION DES INTÉRÊTS À TRAVERS LA CRÉATION DU DROIT ET DE L'IDÉOLOGIE

Résumé

Le présent travail se compose de trois parties. Dans la première partie, l'auteur se penche sur le processus juridique comme dimension du droit. C'est un processus qui se compose de la création et de la réalisation du droit. La création du droit, c'est-à-dire la création des normes juridiques générales en tant que partie du processus de droit, a un rôle extrêmement important pour le droit. L'auteur souligne le rôle et l'importance de la création du droit pour la recherche et la réalisation des intérêts dans la société. Dans ce sens, la norme juridique générale est le résultat de nombreuses influences, positions, opinions, qui sont toutes liées d'une certaine manière à la conscience idéologique.

Dans la deuxième partie, l'auteur se penche sur l'idéologie et sur son importance pour la société, et notamment pour le droit. Etant donné qu'il est impossible de créer le droit sans position prise à son sujet, toute création du droit représente aussi une forme d'activité idéologique. Cepen-

dant, l'auteur souligne aussi l'infuence négative de l'élement idéologique sur la création du droit et sur le droit. Si l'idéologie crée une conscience illusionniste de la société, si elle est une représentation fausse, erronée, déformée, mensongère de la réalité, une telle idéologie exerce une influence négative sur le droit et sur la création du droit.

Dans la troisième partie, l'auteur se penche sur le repport direct entre le droit et l'idéologie, et dans ce contexte, sur la nécessité de créer un droit qui doit découler des rapports réels, de la réalité. L'influence de l'idéologie sur le droit n'est donc pas contestable; cependant, le droit ne doit pas avoir une nature idéologique, car dans ce cas, il devient irréalisable.

Mots clé: *La création du droit. — L'idéologie. — La politique. La réalité sociale.*

UDK — 321.74(497.1)

Прегледни чланак

др Јовица Тркуља,
доцент Правног факултета у Београду

КРИЗА ЈУГОСЛОВЕНСКОГ ДРУШТВА И АЛТЕРНАТИВЕ (*)

У овом раду аутор је учинио покушај да: а) укаже на плурализам могућих праваца (модела) друштвеног развоја и изласка из кризе југословенског друштва; б) критички преиспита блокираност социјално-класних и политичких субјеката самоуправљања; и в) укаже на нове иницијативе и алтернативе које теже да прошире хоризонте социјализма у Југославији.

„Једна Југославија, небо је високо
Бог је далеко, а Либан тако близу".

Г. Бабић

Кључне речи: *Југославија. — Криза. — Бирократија. — Алтернативе. — Легитимитет.*

Последње године протичу у знаку интензивирања бројних слабости и кризних појава у готово свим значајнијим областима југословенског друштва (економији, политици, социјалној структури, моралу, идеологији). Многи су склони да закључе да је социјализам у Југославији пао на испиту и да му треба окренути леђа, јер је непримерен за изградњу модерног и ефикасног друштва. Додуше, са развојем самоуправљања у Југославији су остварене значајне тековине у материјално-економском снажењу друштва, у борби за „већи комад хлеба", али не и у превазилажењу противречја класног друштва и укидању бројних облика алијенације човека.

Није ли због тих разлога социјализам у Југославији изневерио наде и очекивања људи, те умногоме окренуо точак историје уназад ка односима доминације, експлоатације, отуђења? Нису ли у њему на делу снажне тенденције историјски репресивне праксе: ограничавање слободе, формализовање демократије, рестаурација најамног односа, експлоатације и доминације? Могу ли се мане и слабости југословенског друштва и свеопшта криза објашњавати објективним разлозима и „дечјим болестима" социјализма?

(*) Текст предавања одржаног 7. децембра 1988. године на Општем семинару Правног факултета.

Површан осврт на начин на који је феномен кризе југословенског друштва јавно третиран и одговори који су нуђени на ова питања, више су него довољни да упозоре на „плитак газ" наше друштвене науке која управо суочена са проблематиком кризе, посебно њених узрока и праваца превазилажења, демонстрира своју непримереност и инсуфицијентност.

Овај текст представља само покушај да се: а) укаже на плурализам могућих праваца (модела) друштвеног развоја и изласка из кризе југословенског друштва; б) критички преиспита блокираност социјално-класних и политичких субјеката самоуправљања; и в) укаже на нове иницијативе и алтернативе које теже да прошире хоризонте социјализма у Југославији.

1. ИДЕАЛТИПСКИ МОДЕЛИ МОГУЋИХ ГЛОБАЛНИХ ДРУШТВЕНИХ ПРОМЕНА

Кључно питање превладавања кризе југословенског друштва је следеће: На основу конкретно-историјске ситуације, плурализам различитих, па и опречних интереса артикулисаних у бројним стратегијама и тенденцијама у југословенском друштву — *који су то модели могућих праваца друштвеног развоја и изласка из кризе?* Постојећа теоријска и емпиријска истраживања, упркос методолошким ограничењима, указују да у социјалном реалитету југословенског друштва постоје четири идеал-типска модела могућих праваца глобалних друштвених промена:

а) *Етатистички модел.* Диктирано специфичним повесним околностима, тле на којем се социјализам јавља (неразвијеност, сиромаштво, малобројна радничка класа и интелигенција, неразвијеност демократских институција, те отуда неопходност за институцијама власти у име класе) по законитој тенденцији конституише се као етатистички социјализам. У југословенском друштву, упркос генералном самоуправном курсу, ова тенденција од почетка постоји у латентном облику. Корен потенцијалне моћи ове тенденције и немоћ самоуправних механизама и институција да је обуздају, пре свега је државносвојински монопол (чије је наличје најамни карактер рада) и отуђена власт државно-партијских структура над целином друштвене репродукције, или само над условима рада, односно расподеле.

У садашњој кризи југословенског друштва етатистички модел се приказује као решење зато што он обезбеђује максималну мобилизацију расположивих средстава и њихово усмеравање ка оним секторима које политички врх оцењује као најзначајније. То је модел чију окосницу чини својеврсни државно-партијски левијатан. Он је заснован на државном управљању, непосредном руковођењу свим областима друштвеног живота од стране владајуће комунистичке партије и максималној централизацији одлучивања, уз знатно занемаривање економских законитости и одговарајући економски волунтаризам.

Социолошка истраживања упозоравају на то да се у југословенском друштву проширује круг различитих друштвених сегмената који оптирају за овај модел. Реч је о високом проценту најширих радних маса, омладине, интелигенције, ситних сопственика и, наравно, тзв. професионалних политичара који у „чврстој руци виде лек за ране југо-

словенског друштва", те се залажу за јачање улоге државе у привредном и друштвеном животу уопште.

б) *Модел милитаризације друштва.* Будући да се последњих година криза у југословенском друштву све више продубљавала захватајући све друштвене области и кулминирајући контрареволуцијом на Косову, све више расте неповерење знатних делова радничке класе и других друштвених снага према официјелним институцијама и легалним политичким механизмима који су испољили уску пропулзивну моћ за делотворне иновације и становиту немоћ у решавању акутних проблема кризе.

Због тога у последње време поменуте слабости и противречја добијају све оштрије и теже облике и размере. У таквој ситуацији долазе до изражаја екстремистичке снаге које нуде радикалистичка решења и концепте изласка из кризе. Једно од тих решења је и тзв. југословенска варијанта „пољског решења" која би започела успостављањем војне управе на Косову и постепеном милитаризацијом друштва омогућила превладавање кључних проблема економског и политичког система и сузбила антисоцијалистичке и сепаратистичке трендове.

в) *Модел грађанског друштва.* Као реакција на претходна два модела, на другом полу се јављају снаге и концепти који перспективу југословенског друштва виде у изградњи грађанског (западноевропског) модела економије, политичког и правног система. По њима, перспектива југословенског друштва је у рестаурацији капитал-односа и инкорпорирању у политички систем најзначајнијих тековина грађанског друштва, тј. преузимање демократских традиција и институција грађанског друштва уз стриктно коришћење парламентарног механизма, брижљиво очување политичког плурализма и строго поштовање личних слобода. Овај став се темељи на идеји да постојећа грађанска демократија садржи битне тековине еманципаторских снага уопште и као таква не треба да буде рушена, „разбијана" социјалистичком револуцијом и негирана диктатуром пролетаријата.

На теоријском плану ова, по социјалним носиоцима и идејној оријентацији веома хетерогена тенденција, карактерише се: а) дефинитивним раскидом с марксизмом као теоријским системом од кога наводно нема више шта да се научи и који је непримерен новим условима еманципаторског praxisa: б) схватање парламентарног система грађанске демократије као јединог политичког оквира модерног друштва у коме се могу обезбедити слобода и достојанство човека и чије је остварење један од основних услова југословенског друштва; в) одустајање од крајњих циљева револуционарног радничког покрета и прихватање законитости, система вредности и институција грађанског друштва као оквира политичке делатности.

г) *Социјалистички самоуправни модел.* Овај модел се, као што је познато, појавио као историјски одговор на револуционарне захтеве еманципаторског покрета у југословенском друштву. Он се одлучно супротставља негативним историјским искуствима раног (етатистичког) социјализма и, посебно, тенденцији анулирања аутономне револуционарне праксе пролетерских класа. Самоуправљање озбиљује претпоставке за прелазак из односа доминације и експлоатације у такве друштвене односе у којима ће људи удружени у слободне асоцијације управљати

друштвеним кретањима „под условима који су најдостојнији и најадекватнији људској природи" (Маркс).

Самоуправни модел има супериорну фразеологију и идеологију, и у последње три деценије је као официјелна идеологија систематски институционално и нормативно развијен тако да је остао у оквирима нормативног поретка и политичких програма и декларација од којих је у стварности врло мало остварено. На тај начин створен је зјап између света норми и стварног стања друштвених односа што је тешка реалност југословенског друштва. Али, посредством репресивне идеолошке индоктринације тај зјап је премошћен те је између самоуправног нормативног система и стварног стања успостављено лажно јединство. Међутим, ово изједначавање самоуправног модела са девијантним облицима праксе имало је за последицу компромитацију самоуправљања које се изводи на отуђеничку клупу као главни кривац за актуелну кризу југословенског друштва. Последњих година је све више чињеница које указују да самоуправни модел није више битни основ легитимности друштвено-економског и политичког система у Југославији, већ је постао извор неверице према кључним социјалистичким самоуправним постулатима који су посве удаљени од свакодневице. Дешава се чак да овај модел одбацују и сами радници, дакле они на које он највише рачуна и чије интересе нормативно и декларативно изражава.

2 Будући да сваки од ова четири модела има упориште у социјалном реалитету југословенског друштва и одговарајућу, мање-више конзистентну, политичку и теоријску артикулацију, можемо закључити да они представљају реалне, могуће алтернативе развитка југословенског друштва. При том је важно уочити да се ови модели у презентираном идеалтипском облику јављају само на *нивоу апстрактно-теоријске* анализе и апстрахују од конкретно-историјских особености. Они садрже опште категорије које нису директно везане за оно што се као реално и конкретно приказује у свакодневном посматрању, али које изражавају на високом ступњу апстракције конкретно-историјске прилике и збиљу, „репродукују их као духовно конкретно" (Маркс).

Међутим, на *конкретно-историјском нивоу* на коме се врши теоријско уопштавање искуства праксе југословенског друштва и критичка анализа конкретно историјских збивања ови модели се не приказују у чистом облику, већ у разним варијантама својеврсних „спојева" и „симбиоза": етатистичко-милитаристички, етатистичко-самоуправни, псеудодржавно-социјалистички, псеудограђански, капиталистичко-партиципативни модели и сл.

Кад је реч о прва два модела (етатистички и милитаристички), иако постоје реалне претпоставке за њихову инаугурацију у југословенском друштву, тешко да би могли да представљају истинску цивилизацијску алтернативу, јер сужавају могућности стварне еманципације и, у крајњој линији, воде историјској involуцији. Зашто?

а) Етатистички модел се у реалсоцијалистичким земљама показао као непродуктиван и у много чему неадекватан као оквир за изградњу модерне и ефикасне економије. Штавише, он је својом неделотворношћу озбиљно довео у питање социјалистички пројекат у овим земљама. Значајне реформе које се предузимају унутар тог модела у Мађарској, СССР-у, Кини и другим земљама указују да су њихови стратези схватили неопходност крупних и радикалних системских иновација. Главни

правац тих иновација је: демократска обнова, отварање могућности за слободно испољавање стваралачке иницијативе најширих слојева народа, прелаз од посредне и посредоване ка непосредној социјалистичкој демократији, суочавање са законитостима робне производње и сл.

Дакле, оживотворење етатистичког модела у југословенском друштву представљало би својеврсни историјски анахронизам који би Југославију потиснуо на периферију светско-историјског процеса социјализма и ставио је уз бок ауторитарних друштава типа албанског друштва.

б) На другој страни, и милитаризација југословенског друштва (тзв. „пољско решење") не чини нам се примереном и делотворном, јер за разлику од Пољске, у Југославији постоји посве другачији друштвено-историјски, културни, национални и верски контекст, као и статус и улога ЈНА. Поред тога, принципијелно говорећи, у једном демократском социјалистичком друштву посезање за једном таквом мером као што је милитаризација друштва и војна диктатура на макроплану, тешко се могу бранити ваљаним политичким и теоријским разлозима. Та ситуација се може толерисати као инцидентна, али не и као начин (принцип) одбране и одржавања социјалистичког поретка.

в) Све су бројнији заговорници изградње грађанског модела политичког и правног система као алтернативе у југословенском друштву. Они су фасцинирани доиста великим еманципаторским и цивилизацијским тековинама грађанског друштва у које су уграђени најзначајнији резултати револуционарне борбе пролетерских класа. Ту они наслућују могућност тзв. радикалне демократије — историјског сусрета ових тековина грађанског друштва и аутономних еманципаторских иницијатива самоуправљања. Међутим, они превиђају да би тај „историјски сусрет" на позорници југословенског друштва највероватније имао мрачну, крвави сценографију, јер је мало вероватно да би се рестаурација грађанског друштва у веома противречном и по више основа подељеном (национално, верски, економски, историјски, културно, итд.) југословенском друштву реализовала кроз тај модел, као демократски, западноевропског типа. Наиме, много је индикатора који упозоравају да би се тај модел реализовао као ауторитаран и да би, у крајњој консеквенци, с обзиром на војно-стратегијске интересе великих сила на Балкану, водио стварању сепаратних, међусобно супротстављених државица и (или) новом „балканском Либану".

г) Према томе, чини се да би хибридни модел сачињен од елемената грађанског и елемената социјалистичког самоуправног модела упркос кризи и деформацијама које је доживео, неверици, одбојности па и одбацивању од стране све ширих друштвених сегмената — представљао истинску цивилизацијску алтернативу југословенског друштва која му отвара историјске перспективе хуманизације и еманципације.

Додуше, криза самоуправљања у Југославији је више него очигледна али, ту није реч о „здраворазумском" схватању кризе као почетка краја. Насупрот томе категорију кризе ваља схватити као категорију кретања, импулс процеса и начин постојања и мењања. Тако схваћена криза може да има, како је исправно приметио Карел Косик, „два епилога: или ће постати пролазна станица на путу за нову равнодушност и рутину, или ће је револуционарне друштвене и политичке снаге схватити као драгоцен историјски тренутак у којем је могуће *створити* и *стварати* нову политику, нове друштвене односе, нов начин

мишљења и нове форме политичког окупљања. Криза, дакле, није апсолутни негативитет ни у објективном ни у субјективном смислу... Криза је отварање новог хоризонта револуционарних решења у свим друштвеним секторима".

2. БЛОКИРАНОСТ СУБЈЕКАТА САМОУПРАВЉАЊА

Које су то у широкој лепези тзв. субјективних снага социјализма у југословенском друштву социјално-класне и политичке снаге у стању да постојећи концепт самоуправљања као цивилизацијске алтернативе реализују?

а. *Социјално-класна димензија*

Ако се критички, без мистификаторских велова посматра класно биће савременог југословенског друштва онда се мора признати да је релативно мало социјалних субјеката који су по свом *објективно историјском* положају и *субјективним*, идејно-теоријски освешћеним тежњама заинтересовани за темељно превладавање класично-експлоататорског начина производње и изградњу социјалистичких самоуправних односа.

Узмимо, на пример, радничку класу на коју се у том смислу највише позивамо. Међутим, многи социолози, с разлогом, сматрају да у Југославији не постоји радничка класа у Марксовом смислу „класе за себе". Јер, социолошка истраживања указују да је југословенска радничка класа по више основа подељена тако да је напросто „класа по себи" подложна идеолошко-политичкој манипулацији — објективно у положају да непосредније и лакше артикулише парцијалне интересе (своје ООУР или привредне гране, своје општине, регионе, републике, односно покрајине, своје нације итд.), а не социјалистички самоуправни интерес као своју стварну објективно-историјску алтернативу.

Ако томе додамо да последњих година у Југославији нагло опада и број омладине која (будући да је објективно искључена из социјалистичког продукционог односа и друштвено-политички маргинализована) доиста оптира за социјалистичку самоуправну алтернативу — показује се у крајњој линији да је у постојећој социјалној структури југословенског друштва релативно мало субјеката који су објективно и субјективно упућени на развој социјалистичких самоуправних односа.

б. *Политичка димензија*

Кад је реч о политичким субјектима социјалистичког самоуправљања, такође је много индикатора који указују да се они легитимишу као такви више на апстрактном нивоу програма и декларација, а мање на конкретно-историјском плану. То се, разуме се, односи и на СКЈ који се све теже афирмише као партија у великом историјском смислу (Маркс), као посредник између радничке класе и историје, постајући све више партија у прагматски схваћеном политичком смислу чији је основни циљ заштита својих, од радничке класе отуђених, интереса и

поретка. Јер у СКЈ су, такође, интериоризоване противречности глобалног друштва и социјалне структуре (етатизација, бирократизација, федерализација, криза авангардности и легитимитета и сл.) које се у њему амбивалентно изражавају кроз тенденције и снаге status-quoa и снаге историјске трансценденције које у СКЈ несумњиво постоје, али чија победа није аутоматски осигурана.

У том контексту се отварају све бројније расправе о „легитимитету постреволуционарне авангарде". Јер, данас је очигледно да се основ стварног легитимитета комунистичке партије на власти не може сагледати у његовом апстрактном облику, тј. да зато што смо комунисти имамо тај легитимитет осигуран и за XXI век и да се можемо мирно уљуљкивати да ће ствари тећи својим током, а да ће наш легитимитет трајати као нека врста трајне полисе историјског осигурања.

в. *Одговорност политичког руководства за кризу*

Постојеће кризно стање није нас вребало иза угла, оно је морало бити „произведено". Сходно томе, оно је морало имати своје творце. Ко је — односно — шта је у свему играло кључну улогу? У том смислу се све чешће југословенско политичко руководство апострофира као најодговорније за кризу, а тренд делегитимизације адресира ка партијском и државном врху и појединцима у њему.

Несумњиво је да политичко руководство носи велики део одговорности за кризу југословенског друштва. Тај став заснивамо на чињеници да је у послератном југословенском друштву, у почетку експлицитно, потом са самоуправљањем у латентном облику — постојао монопол републичких (одн. покрајинских) и федералних државно-партијских врхова у доношењу најважнијих друштвено-економских и политичких одлука. То је у великој мери било праћено неаргументованим узурпацијом права на једино исправно (научно) гледиште које је, такође, декретирано са највишег места".

Социолошка истраживања указују да је управо као резултат тог монопола и деловања тзв. отуђених центара политичке моћи и њихових прагматско-политичких интереса формиран постојећи политички систем чија је битна карактеристика ригидност и анулирање аутономних иницијатива „самоуправне базе". Стога та самоуправа „база" (радници, грађани, маргинализована омладина) не могу бити одговорни за кризу. Јер, они су били нема публика, или марионете у позоришту. Одговорни су они који су, по правилу, иза сцене држали конце у својим рукама.

Будући да су главни политички субјекти осам година најдубље кризе потрошили на јадиковке, лепе жеље и планове, а да ништа битније нису променили у пресецању генералног кризног тренда — с разлогом се намеће питање да ли је садашње политичко руководство у могућности да понуди програме изласка из кризе. По мом мишљењу, то је веома тешко. Прво, у принципу то је веома тешко, јер оно што је у кризи не може да осветли, да сагледа оно што долази пост, у смислу Хабермасове „нове непрозирности". Друго, реално посматрано југословенско политичко руководство је без обзира на своју заводљиву револуционрану идеологију и самоуправну фразеологију — објективно сна-

га status-quoa. Оно се жестоко бори за расподелу политичке моћи постојећег система, али не жели да га мења. Јер, будући да је стекло свест о својим умногоме контрареволуционарним интересима — очувању постојећег, ова отуђена политичка руководства се боре да тај систем сачувају, а не да га мењају. У противном, радикалне промене постојећег и програми изласка из кризе значили би неку врсту „класног самоубиства" овог моћног и привилегованог слоја југословенског друштва. Вероватно да ту лежи (уз поменуту блокираност социјално класних и политичких субјеката самоуправљања) један од разлога што постојећи програми изласка из кризе остају мртво слово на папиру.

Из ове чињенице многи југословенски социолози и политиколози су „напречац" извукли закључак да промена садашњег руководства значи и први корак ка изласку из кризе. Ту је реч о здраворазумској тези: „Исти људи који су нас увалили у кризу, не могу нас из ње извести". Одатле се закључује да треба променити људе и уместо послушних подложника „апарчика", довести на кључне функције аутономне, способне и критички оријентисане људе.

Чини ми се да је то само део истине. Јер, проблем је много сложенији. Ови предлози су, заправо, покушај да се отклоне последице не дирајући у узроке. А узроци су много сложенији и везани су, између осталог, за битно измењен положај комунистичке партије на власти. Реч је о законитој тенденцији револуционарног и интелектуалног улењивања партије (комунистичке посебно) кад преузме власт. Револуционари кад дођу на власт постају властодршци у класичном смислу, а витезови револуције се, неретко, устоличују у рентијере револуције.

У таквим условима слаба је вајда од ротације, једногодишњег мандата па и подмлађивања политичког руководства. Јер, у објективним околностима насрћљиве политичке моћи и ничим ограничене власти и воље властодржаца (иза чије се револуционарно-емпиријске фразе невешто скривају трагови источњачког деспотизма и самодржавља) јављају се све бројнији својеврсни „омладински политички спортисти". Наиме, много је индикатора о појави модерних младих, способних и предузимљивих „кетмена" и „јуришника" који су спремни да се баве све популарнијим политичким спортом. Слично својим колегама који се огледају на спортским теренима, они се огледају у политичком животу, где, уколико се „докажу" и „потврде" доживљавају спектакуларни успон у политичкој хијерархији и експресну професионалну промоцију. Они су, такође, без обзира на младост и заводљиву фразеологију, објективно и субјективно заинтересовани за очување постојећег, а не за његову измену.

3. НОВЕ ИНИЦИЈАТИВЕ И АЛТЕРНАТИВЕ

Последњих година југословенско друштво се постепено ослобађа својих мистификаторских велова испод којих су деценијама скривана бројна кукавичја јаја и параноје идеолошког чистунства. Подгреване кризом из тих јаја се пораћају демонске силе које друштво не успева да обузда и које прете растакању социјалистичког ткива и дегенерацији револуције. Ту тврду реалност југословенског друштва више не могу прикрити никакви политички еуфемизми и идеолошки плаштови.

Један од таквих типичних илегалаца и конспиративаца је и *штрајк* који је, уморан од четрдесетогодишњег скривања под туђим именима у кукавичјим јајима тзв. обуставе рада, изгледа одлучно ступио на политичку позорницу и затражио право грађанства.

Поред тога „тектонска" померања у савременом југословенском друштву изазвана кризом избацила су на површину таласе великих масовних гибања која су кроз разнолике облике аутономног алтернативног организовања омогућила политичку активизацију маса и њихов излазак на јавну сцену. Без обзира на то који ће идеолошки и политички смер ово таласање југословенског популуса попримити, којим (демократским или ауторитарним) виром ће бити повучено, оно је драматично указало на ригидност и инсуфицијенције постојећег политичког система, на склеротичност системских канала политичког деловања и функционалност вансистемских. Стога је на парадоксалан начин у мери у којој је легитимитет легалних институција политичког система и канала политичког деловања истицао као у пешчаном часовнику, у тој мери је, на другој страни растао легитимитет и планзибилност вансистемских институција и нелегалног политичког деловања.

а. *Штрајк као облик еманципаторске праксе радничке класе*

Штрајк сматрам обликом еманципаторске праксе радничке класе, проистекле из традиције борбе против експлоатације и доминације, против „стварног подређивања рада капиталу" (Маркс). Реч је о тенденцији капитала да алијенира људе, да целину људске егзистенције „генеричко биће" стави у функцију (ре)продукције капитала, да је, на пример, сведе на парцијалну функцију одбацивања вишка вредности и сличне алијенирајуће облике егзистенције, као у Чаплиновим *Модерним временима.*

Насупрот овој алијенирајућој логици капитала, у грађанском друштву се, на другом полу, формира еманципаторски praxis чији је битни моменат пролетерска пракса. Штрајк је као кључна тековина ове еманципаторске пролетерске праксе стекао у грађанском друштву пуни легитимитет институције демократије и дезалијенације, и доживео легализацију. Као такав, штрајк је у грађанском друштву стечено, „природно право" произвођачких, најамних класа.

Социјалистичке револуције које су имале полазиште управо у еманципаторској пракси грађанског друштва (чији је битни облик штрајк) на парадоксалан начин су, уместо квалитативног развоја — анулирале еманципаторски потенцијал овог облика аутономне праксе радничке класе. Зашто?

Зато што је у реалсоцијалистичким друштвима на делу само формално подређивање „капитала" радницима (власт у име класе). Противречје у грађанском друштву између најамног рада и капитала овде се супституира *компромисом између радничке класе и политичке олигархије* у којем радничка класа „добија" гарантовану егзистенцију (социјалну сигурност, „животни минимум" бесплатно образовање, социјално и пензијско осигурање итд.), а заузврат политичкој олигархији даје легитимитет за владање и привилегије феудалног карактера. На тај начин еманципаторска пракса радничке класе умногоме инволуира ка предграђанским облицима: ка подложништву, послушности и сл. Уместо да сво-

ју егзистенцију заснивају на борби и другим, грађанском друштву иманентним механизмима еманципације од експлоатације и других облика алијенације, радници своју егзистенцију у реалсоцијалистичким земљама заснивају на подложништву, послушности и покорности „својој" политичкој бирократији.

У таквим условима, разуме се, нема места за штрајк. Постоји нешто што се у политичком речнику еуфемистички назива „обустава рада", „прекид рада" која у условима поменутог компромиса успешно функционише. „Обустава рада" је заправо сигнал, наговештај да се тај компромис доводи у питање и она се, по правилу, решава октроисањем: политичка бирократија „удели", „услиши" захтеве радника.

Најновији штрајкови нису ни налик на ове „обуставе рада". Њихов узрок је, по правилу, на глобалном, а повод на микроплану. У условима кризе социјалистичких друштава компромис између радничке класе и политичке бирократије се радикално нарушава, јер је озбиљно угрожена социјална основица неповлашћених слојева, посебно радника. На тај начин радништво се, будући да губи гарантовану егзистенцију, и долази у ситуацију да нема шта изгубити, еманципује од подложништва, враћа свом природном облику еманципаторске праксе — штрајку, и доводи у питање легитимитет „својих" „радничких" институција, синдиката, Партије итд. Много је индикатора који говоре да је у реалсоцијалистичким земљама дошло до пуцања компромиса између политичке елите и радништва, и појаве све израженијих конфликата и супротности у којима се јасно препознају облици класичног изражавања незадовољства и отпора људи експлоатацији и доминацији.

Дакле, штрајк као облик аутономне еманципаторске праксе радничке класе није инкомпатибилан са социјализмом. Напротив, социјализам чија су полазишта основни резултати еманципаторског praxisa који се развија унутар грађанског друштва насупрот логици капитала, мора те тековине да преузме, квалитативно развија, уколико претендује да буде пролазна станица на путу ослобођења човека од експлоатације и доминације (комунизма).

б. *Југословенски штрајкачки изазов*

Велики талас штрајкова у Југославији (у 1987. години по званичној статистици било их је 1685 и у њима је учествовало 288.686 радника а у 1988. години 1700 штрајкова са преко 300.000 радника) пружио је обиље материјала за теоријска истраживања. Упркос чињеници да је постојећи раднички покрет атомизиран и по више основа подељен, тако да раднички штрајкови немају већу политичку снагу и стварну преображујућу моћ, они су, ипак, упозорили на неколико изузетно значајних момената.

Прво — указивали су на уску пропулзивну моћ постојећег политичког система за иновације и различите, па и радничке интересе. Стога насупрот самоуправном предзнаку и демократској фасади тај политички систем карактерише суженост канала комуницирања између самоуправне „базе" и политичког „врха" при чему импулси, по правилу, имају један смер од „врха" ка „бази". У таквим условима самоуправљање радника губи реалну садржину и постаје фасада иза које се крије

вапијући јаз између нормативног и стварног и осамостаљена власт отуђених политичких структура. Из тих разлога многи истраживачи закључују да у југословенском друштву постоји својеврсни паралелан и фактички политички систем, који делује иза фасаде институционалног политичког система и користи легитимне институције система само да би већ донете одлуке саопштио јавности и обезбедио мобилизацију у њиховом реализовању.

Друго — штрајкови су, такође, указали и на сваким даном све већи „балон" социјалног незадовољства које све теже „истиче" кроз постојеће сужене легитимне канале политичког система, тако да постоји реална опасност од социјалних конфликата па и „експлозије". Засад се овај експлозивни социјални притисак делимично ослобађао кроз нелегитимне канале политичког система, експлозивну политизацију културе, уметности, масовних медија, па и друштвене науке, тако да се рађа (само)свест о томе да уколико се плурализам постојећих интереса легитимно не артикулише у политичком систему и не изрази конкретно и непосредно — онда ће неминовно доћи до стварања политичких партија или политичког подземља. Јер, будући да се конфликт не може решити у оквирима институционалног система, он искаче изван његових оквира и покушава се решити „на дивље".

Треће — довели су у великој мери у питање легитимитет Савеза синдиката и Савеза комуниста Југославије као организација које се боре за непосредне и историјске интересе радничке класе. Наиме, велики број штрајкова је упозорио да се Савез синдиката и Савез комуниста легитимишу као организације и авангарда радничке класе на апстрактном нивоу програма, и декларација и на реторичком глорификовању радничке класе, а мање на конкретно-историјском плану. Штавише, показало се да, као стари бог Јанус, Партија има два лица. Једно лице је „Партија у великом историјском смислу", посредник између радничке класе и историје — које је чини снагом покрета, историјске трансценденције. Друго лице је Партија у прагматски схваћеном политичком смислу чији је основни циљ заштита својих, од радничке класе отуђених интереса — које је чини партијом поретка и снагом status-quoa. Из тог противречног положаја Савеза комуниста као партије покрета и партије поретка произлази фактички његова фаустовска улога и чињеница да комунисти могу бити и штрајкбрехери, као на пример у лабинском штрајку 1987.

Дакле, постало је очигледно да основ стварног легитимитета комунистичке партије на власти не можемо изводити из њених несумњивих револуционарних заслуга и будућих циљева револуције.

Четврто — веома је индикативно да све већи број радника напушта чланство у Савезу синдиката: од маја 1986. године Савез синдиката Југославије напустило је 3.189 чланова, од којих је 86% из Савеза синдиката Србије, 9,40% из Савеза синдиката Хрватске, а 4,60% из синдикалних организација осталих република. С тим у вези искрсао је конкретни проблем како да синдикат од посматрача, или у најбољем случају од посредника, постане стварни носилац радничко-класних интереса? Како да синдикат од вазалне, трансмисионе организације која је нојевски загњурена у песак маргиналних питања, стане на властите ноге и постане аутономна, доиста радничка организација која ће у одређеним ситуацијама бити способна да одлучно и одговорно

каже „не" да би заштитила радничко-класни интерес? Зато није нимало случајно што се у оним срединама где су штрајкови учестала појава јављају захтеви за доношење *„штрајкачких правила"*. Кључно у тим захтевима је да „синдикат у ОУР, на захтев радника, или на властиту иницијативу организује штрајк, ако откажу сви самоуправни механизми и путеви решавања захтева радника, и ако њихови захтеви носе особине класног протеста" (Седница Републичког већа Савеза синдиката Словеније, 18. I 1988. године, „Борба", 19. I 1988). Ту је реч о оштрој реакцији радника на државну присилу и етатистичке односе, технобирократске монополе у привређивању и одлучивању на свим нивоима. Посредно, то је признање да је друштво конфликтно а радништво лишено моћи која му легитимно припада.

Пето — јавила се потреба за радикалном иновацијом нашег политичког система у смислу ослобађања тржишта с политичког ланца, друштвено-политичких организација, посебно синдиката, од трансмисионих каишева и признавање непосредних избора. Тиме би се створиле претпоставке за: а) легитимизацију политичког и идејног социјалистичког плурализма како би се омогућио сусрет разноликих еманципаторских тенденција и социјалистичка конвергенција њихових стратегија; и б) „сужавање простора за вођење политике изван институција од оних који су по дужности позвани а најчешће високо за то плаћени, да институционализовано политички раде и делују. А то ће рећи, кључни процеси политичког живота морају да се врате у нормативним системом утврђене институционалне канале, како би се максимално објективизирали и били доступни контроли политичке јавности" (В. Павловић).

в. *Између гибања и покрета*

За југословенску политичку сцену карактеристична је и појава великих масовних гибања која су кроз разнолике облике аутономног алтернативног организовања омогућила политичку активизацију „маса" и њихов излазак на јавну сцену. У појединим земљама ова алтернативна гибања су у виду *нових друштвених покрета* израсла у крупне политичке субјекте. Какве су могућности њиховог утицаја на нашу стварност?

Иако је мој став о тзв. алтернативним покретима позитиван, мислим да нови друштвени покрети у Југославији не постоје. Да то образложим. У теоријском моделу нових друштвених покрета углавном се наводе три битна конститутивна елемента.

Први елеменат је „криза која пуни горивом, храни нове друштвене покрете" (А. Г. Франк) тиме што заоштрава постојеће и открива нове супротности и антихуманости модерног друштва, тиме што разголићује капиталистичку употребу технологије и потрошачке цивилизације, што демистификује репресивни карактер и анулирајуће механизме фабрике, школе, државе, цркве, породице, средстава информисања и других медија, преко којих се остварује инвазија савремених поредака на аутономију и интегритет савременог човека. Поред тога, нови друштвени покрети су израз фрустрираности, реакције на једну дуготрајну, али јалову и неделотворну доминацију традиционалних (посебно радничко-комунистичких) покрета у прошлости, која је резултирала потребом за

радикалном критиком и превазилажењем постојећих политичких институција, жељом људи да стварн раде на битно другачији начин, да постану нови субјекти историјске трансформације.

На други конститутивни елеменат нарочито успешно указује Агнеш Хелер када каже да незадовољене људске потребе (социјалне, политичке, културне и др.) представљају основне покретачке снаге нових друштвених покрета. Оне их покрећу ка новим подручјима: ка односу човека према природи (екологисти), ка односу међу половима (покрет за ослобођење жена), ка односу према рату и могућој нуклеарној катастрофи (покрет за мир) итд. Поучени неуспесима и негативним искуствима традиционалних еманципаторских покрета, нови друштвени покрети су јасно изразили сазнање да борба за бољи живот има смисла само као борба за другачији квалитет живота. Тиме се човечанству намећу многа универзална питања од чијег решења зависи низ конкретних друштвених проблема, те се поље социјалних конфликата и акција знатно проширује у односу на радничке и друге традиционалне покрете који су усмерени на политичку власт или процес производње и расподеле.

Најзад, трећи конститутивни елеменат нових друштвених покрета везан је за проблем легитимитета. Њихова легитимациона основа се налази: а) у социјалном реалитету који прихвата или не прихвата интенције нових друштвених покрета; и б) у одређеном политичком легитимационом простору унутар којег се захтеви нових друштвених покрета могу изразити и артикулисати.

Дакле, ако су ова три елемента битна за конституисање нових друштвених покрета, онда са тог становишта не можемо говорити о новим друштвеним покретима у Југославији. Јер, док први и други елеменат евидентно постоје и у југословенском друштву, *трећи, „легитимациони" елеменат је дубиозан.* Наиме, у југословенском друштву на делу је *легитимационо оспоравање и одбацивање нових друштвених покрета* и то: а) у социјалном реалитету (с изузетком донекле Словеније); и б) у постојећем политичком систему јер плурализам различитих интереса који фактички у друштву постоје, у њему се не може легитимно (још мање легално) артикулисати. Због тих разлога сматрам да у строгом смислу речи у Југославији не постоје нови друштвени покрети. Зато је мени ближе становиште оних истраживача који праве дистинкцију између *гибања* и *покрета,* и закључују да су у Југославији на делу само нова, алтернативна гибања, која тек са стицањем пуног, пре свега политичког легитимитета могу, евентуално, прерасти у покрет. Но, за разлику од оних који тврде да је добро што нових друштвених покрета у Југославији нема (јер, ако би се конституисали они би се нужно артикулисали као конфликтни национални, верски и сл. покрети те би водили либанизацији југословенског друштва) сматрам да је дошло време и да сазрева свест о потреби да се постојећа алтернативна гибања легитимно изразе и у политичком систему, тј. да се у њему створе простори и могућности за легитимно изражавање нових друштвених покрета. У противном, постоји велика опасност од експлозије поменутог „балона" различитих интереса и социјалног незадовољства (конфликата).

4. ЗАКЉУЧАК

Криза и тешка сазнања о манама, слабостима југословенског друштва које се не могу правдати „дечјим болестима" социјализма, помогли су нам да почнемо скидати мистификаторске велове и гледати отворених очију и бистре главе свет око себе. Јер, наступа *време антимитског реализма.* Оно што је под овим појмом учињено педесетих година у књижевности (Крлежа, Лалић, Ћосић и др.), шездесетих и седамдесетих година на филму, у позоришту и делимично у филозофији — ваља данас учинити у друштвеној науци. Дакле, ваља нам скинути мистификаторске велове (од којих је најнепрозирнији онај о бесконфликтном, монолитном и монистичком друштву пријатељских класа и пуне хармоније) који нас онеспособљавају за увид у властите услове егзистенције и друштва у коме живимо.

Друго, морамо се ослободити *политичке алхемије* — илузије да је довољно пронаћи прави поредак, праву државу, праву партију, правог вођу (по могућности харизматског), или донети прави устав, односно програм, који стављени у покрет сопственим механизмом, аутоматски решавају кључна питања друштвеног развоја и човекове среће. Данас, на прагу XXI века, када се нагло скидају митски велови и разголићују илузије, сазрева свест да субјект стварне еманципаторске праксе не може бити: ни држава, ни парламент, ни партијски врхови, ни политичкоправне институције, већ аутономна акција великог броја људи (радника, омладине, студената, жена) који теже да преузму крму друштвеног развитка у своје руке.

Треће, крајње је време да се ослободимо *интелектуалног остракизма:* неповерења, најгорег односа према својим најумнијим људима, посебно интелектуалцима. (Примера је, на жалост, безброј: од Вука Караџића до Виде Поповић). Јер, ако је темељ средњовековног друштва била земља, нововековног — капиталвредност, извесно је да ће темељ друштву XXI века бити *знање.*

И најзад, четврто, морамо се ослободити *амандманоманије* (фр. amender — побољшати, поправити) — сизифовског покушаја да поправљамо лоше програме, лоше уставе, лоше институције..., јер као што је добро познато: „што се грбо роди, време не исправи" (Валтазар Богишић). Стога је неопходно радикално стратегијско престројавање југословенског друштва које би започело битним иновирањем Програма СКЈ и писањем новог устава, а чији би мото био: самоуправни социјализам = робна привреда + социјалистички политички плурализам + правна држава + цивилно друштво).

(Примљено 25. 03. 1989.)

Dr Jovica Trkulja
Assistant Professor of the Faculty of Law in Belgrade

YUGOSLAV SOCIETY — CRISIS AND ALTERNATIVES

Summary

For ideal-type models of possible directions of social development and going out of crisis are analyzed in the first thematic circle, namely: etatistic, the one of militarization of society, the model of civil society, and the socialist self-management one. These models appear at the abstract-theoretical level of the analysis in their pure form. However, at the specific-historical level they necessarily come out as particular „junctues" and „symbioses". While warning that the two first models would lead Yugoslav society to historical involution, the author considers that the combination of the civil and the self-management model represents a civilizational alternative.

The second circle relates to the issues of social-class and political subjects able to realize the existing concepts of surmounting the crisis by using the democratic-self-management basis. While analyzing the position of Yugoslav workers' class as „a class in itself" subjected to pragmatic-political manipulation, the neglected youth, the privileged layers, as well as the lost legitimacy of political subjects of self-management (Alliance of Communists of Yugoslavia, Trade Union Federation, and the like), the author concludes that Yugoslav society is a blocked society, since there is not enogh in it socio-class and political subjects which would be genuinely aimed at radical changes of the existing state of affairs.

Finally, in the third circle new initiatives are considred which emerged in recent years. Enormous movements in contemporary Yugoslav society, namely, caused by the crisis, put to the surface great waves of strikes and mass turbulences which make possible various forms of alternative organizing and political activization of workers and citizens. This activity of Yugoslav people has dramatically pointed out ar rigidity and insufficiency of the existing political system, at sclerotic systematic shannels of political activity and the functionality of the out-of-syftem ways. Therefore, paradoxically, to a degree the legitimacy of existing institutions of political system were disappearing like in a sandglass, at the other side the legitimacy has intensified, as well as plausibility, of the out-of-system institutions of non-legal political activity.

Key Words: *Yugoslavia. — Crisis. — Bureaucracy. — Alternatives. — Legitimacy.*

Jovica Trkulja
Maître de conférences à la Faculté de droit de l'Université de Belgrade

LA CRISE DE LA SOCIÉTÉ YUGOSLAVE ET LES ALTERNATIVES

Résumé

Dans le cadre du premier cycle thématique, l'auter analyse quatre types idéologiques de modèles de direction possibles du développement social et de la sortie de la crise: le modèle étatique, le modèle de la militarisation de la société, le modèle de la société bourgeoise le modèle socialist autogestionnaire. Ces modèles idéologiques de type apparaissent au niveau abstrait et théorique de l'analyse dans leur forme pure. Cependant, sur le plan historique concret, ils se manifestent nécessairement sous

forme de combinaisons et de symbioses. Avertissant que les deux premiers modèles méneraient la société yougoslave vers l'involution historique, l'auteur considère que la combinaison du modèle bourgeois et autogestionnaire pourrait représenter une alternative de civilisation pour la société yougoslave.

Le deuxième cercle de problèmes se rapporte aux questions de savoir quels sont, dans la société yougoslave, les sujets sociaux et de classe et politiques qui sont capables de réaliser les concepts existants de la sortie de la crise sur une base démocratique et autogestionnaire. Analysant la situation de la classe ouvrière yougslave en tant que „classe en soi", soumise à la manipulation pragmatique et politique et aussi la situation de la jeunesse marginalisée et celle des couches privilégées, et la légitimité perdue des sujets politiques de l'autogestion (la Ligue des Communistes de Yougoslavie, l'Alliance Socialiste de Yougoslavie etc.), l'auteur conclut que la société yougoslave est une *société bloquée,* car il n'y a pas en elle assez de sujets sociaux et de classe et politiques qui seraient orientés objectivement vers les changements radicaux de la situation existente.

Et enfin, dans le cadre du troisième cercle, l'auteur examine les nouvelles initiatives et alternatives qui sont apparues ces dernières année. Les mouvements „tectoniques" dans la société contemporaine yougoslave provoqués par la crise ont fait ressortir à la surface de grandes vagues de grèves et de mouvements massifs qui, à travers diverses formes d'organisation autonome alternative, ont permis le développement des activités des ouvriers et des citoyens et leur sortie sur la scène politique. Ces agitations de la population yougoslave ont démontré de manière dramatique la rigidité et les insuffisences du système politique existant, la sclérose des canaux d'action politique du système et l'efficacité de ceux qui se trouvent hors du système. C'est pourquoi, paradoxalement, dans la mesure où la légitimité des institutions légales du système politique et des canaux d'action politique se consumait, augmentait, d'autre part, la légitimité et la plausibilité des institutions hors du système et de l'activité politique illégale.

Mots clé: *La Yougoslavie. — La crise. — La bureaucratie. — Les alternatives. — La légitimité.*

UDK — [321+340] (091)

Прегледни чланак

др Драган М. Митровић,
асистент Правног факултета у Београду

ВИЉЕМ ШЕКСПИР О ДРЖАВИ И ПРАВУ

Ако идеали нису за идеалисте, јесу ли због тога највеће истине између редова записане? Виљем Шекспир сигурно није био идеалиста каквог га замишљамо, а што је написао — није написао између редова већ у стиховима. Виљем Шекспир није био ни правник, иако је са правом био повезан на различите начине. Али, као ни сваки прави стваралац, није заобилазио државу и право као мотив и предмет надахнутог казивања. Ето ваљаног разлога да се и правници подсете драгоценог доприноса Виљема Шекспира мисли о држави и праву, у чијим су драмама трајно записани власт, држава, закони, право и правда.

Кључне речи: *Виљем Шекспир. — Држава и право. — Правда. — Милост. — Непристрасност.*

I

Иако читаоцу наслов може изгледати необично, као да је ближе истини да ништа није необично ни немогуће када се ради о личности и делу Виљема Шекспира. Ако се са приличном сигурношћу може тврдити да су подухвати највећих умова постали саставни део непролазне ризнице људске мисли, исто је тако сигурно да Виљем Шекспир припада оном малом броју генијалних срећника чија дела и данас одишу свежином и несумњивом актуелношћу. То је због тога што је Шекспира интересовао сâм живот, који је он умео не само да осети и разуме, него и да га на непревазиђен начин изрази. Ми, наравно, можемо само да нагађамо какав би Шекспир правник био да су га посебно интересовали право и правна наука, иако треба да будемо срећни што то није био случај. Па ипак, ни Шекспир није могао да се на себи својствен начин бави животом као трајном преокупацијом а да заобилази државу и право као предмет неопходног интересовања и надахнутог казивања. У том сусретању трајно су запамћене његове мисли о држави и праву, често исказиване у афористичком стиху, које би, да их он већ није срочио, чиниле част правничкој професији, која не мора стихом да се изражава. Интересантно је да се Шекспир није посебно, већ

узгредно бавио државом и правом, користећи их као грађу за своје драмске заплете, иако се никако не може рећи да је то чинио лаички и произвољно, јер интересовање за правду, која је тако честа тема у његовим драмама, срећом, никад није постало ствар само правничког позива. Осећај за правду, као вечно људско знамење, на јединствен начин обележава људске поступке и усмерава напоре ове цивилизације. А ту је Шекспир непревазиђен. Његове драме одишу монументалношћу највећих античких домета али врцају од радости живљења чак и када надвладају осећаји осуђености и трагичне промашености. Оне су химна живота чак и када драмско казивање одређују тмурна расположења и суморна призивања. У њиховом средишту су људски проломи које државна власт и њени закони на различите начине одређују и разрешавају.

У Шекспировим драмама држава и право су повезани чврстим нитима, према којима се одређују и цене људски поступци, а када тога нема, људима остаје да се уздају у божанску правду и провиђење. То је случај када држава и право више не могу никоме да помогну, било због тога што су неправедни, било због тога што су немоћни. Поред тога, како смо поменули, држава и право су основа на којој почива читав драмски заплет. Циљ државе и права је правда. Када то није случај, држава и право су тирански. Не треба стога да чуди што добро и зло у драмама прожимају све Шекспирове мисли о држави и праву. Чак и када се држава и право само назиру, уступајући место људским поступцима, и тада су они извор правог надахнућа за оно што је речено. Без тога је немогуће одредити разлику између тираније и слободе, између тирански срочених закона које подупире иста таква власт и племените надахнутости владара и милости примењивача закона. У тим просторима се налазе непреосушне идеје и трајно савремена запажања о држави и праву. С друге стране, не треба заборавити да је Шекспир, упркос неоспорној генијалности, био први син свог доба, као и да су због тога у његовим драмама прихваћене и на уметнички начин приказане многе идеје античких мислилаца, посебно Платона и Аристотела, али и идеје његових непосредних духовних претходника и савременика. Поврх тога, неке Шекспирове мисли погађају саму срж наше заједничке драме, а неке као да је изрекао пророк. Према речима Виктора Игоа, Шекспир је „после Бога највише створио", иако би било згодније рећи да је „створио најбоље" што је човек на овом плану до сада створио.

Шекспир за државу и право везује постојање одговарајућег моралног кодекса за управљаче и примењиваче права, какав препознајемо у Платоновим делима, али и идеје монархомаха о начину на који се треба супротставити тиранској власти и неправедним законима. То, наравно, није никаква замерка Шекспировом приступу, него само илустрација која треба да предочи и објасни духовно наслеђе и друштвену климу у којој је Шекспир стварао. Ове идеје после Шекспира развијају и образлажу непосредни духовни заговорници великих друштвених промена које су отпочеле већ у Шекспирово време. Шекспир је, то није тешко запазити, све главне идеје својих претходника и савременика прихватио, сажео и одредио заговарајући, попут Хегела скоро два века касније, облик просвећене и умерене монархије. На то упућују његови ставови о владавини, реду и хармонији као нормалном стању државног и друштвеног поретка. Међутим, Шекспир је, исто тако, увиђао да из-

међу монархијског и републиканског уређења разлике и нису толико велике, о чему сведочи стална тежња власти да се искварн и претвори у тиранију. Ову страну државне власти истакао је посебно Жан Жак Русо у XVIII веку, у својој познатој *Расправи о пореклу и основама неједнакости међу људима* и у још познатијем *Друштвеном уговору*, иако није тешко Русоово надахнуће пронаћи једним делом у тада познатим расправама Лока и Хобза у Енглеској, Шекспировој постојбини. Ова веза није случајна и, несумњиво, указује на Шекспирово познавање друштвене мисли његовог доба, као и на способност да наслути њене будуће токове. Да то и није случај, сигурно је да Шекспирове драме не би биле мање убојите и савремене.

Шекспир у својим драмама није изложио никакву посебну концепцију о држави, али је оставио низ драгоцених запажања о друштвеним разликама и борбама, о државној власти и улози народа и прибуна, о слугама и господарима и народу и његовим вођама, о кварењу власти и лицемерју народних представника, о отпору тиранској власти, као и о владарима, судијама, сведоцима, адвокатима, казнама, тамничарима и гробарима. Овај низ, који оживљавају ликови у драмама, представља посебан предмет Шекспировог интересовања. Није тешко, истовремено, запазити сталну потребу за непристрасним и праведним вршењем власти, која почива на друштвеном моралном кодексу. За Шекспира је држава нужно зло, израз човекове немоћи пред судбином. Међутим, и тада, појединац може да замишља друштво у коме нема државне власти, владара и принуде, као што је то случај са ликом Гонцала у *Бури*. Колики је значај Шекспир придавао држави и како је државну власт и њено право замишљао, најзад, можда најбоље илуструју теме његових драма, као и ликови владара, нарочито у његовим тзв. историјским драмама. Што се пророковања Шекспировог тиче, најбоље је да у прика заним мислима о држави и праву сам читалац пронађе оне које ће таквим сматрати. Шекспир, исто тако, није оставио за собом никакву правну концепцију, нити наговештај који би истраживача упутио таквим правцем, али то није учинио, да подсетимо, ни Карл Маркс, што није спречило неке његове тумаче да говоре о Марксовој правној теорији. То, међутим, није спречило Шекспира да остави низ драгоцених запажања о праву, која и данас изгледају тако савремено. Поред потребе да право буде праведно и да се правично примењује, Шекспир је сматрао да је милост суштина власти и закона, као и да закони морају да буду обавезни за све. Они морају да се непристрасно примењују чак и када су воља владарска. Шекспир је, поред тога, често истицао да закон треба поштовати, али и да треба предузимати сва средства како би се спречило изигравање и неправедна примена закона, као и да су престроги закони лоши као и неправедни закони. У Шекспировим драмама се, исто тако, налази низ драгоцених запажања о сили, праву и правди, о законима, обичајима и природном праву, као и запажања о слободи говора, мишљења и изборима. Посебно су опоре његове мисли о судијама, њиховим пресудама и адвокатима, при чему није тешко наслутити да је Шекспир, принуђен несрећним стицајем животних околности, долазио и сам у додир са правом и његовим последицама, што је, очигледно, допринело језгровитости и сочности његових мисли које кроз своје ликове преноси читаоцу. У сваком случају, правници и данас треба пажљиво да читају његова дела, у којима, ако ништа друго, могу наћи оно зрнце истине

које ће их још више призвати животу чији су важан део. О томе је и сам Шекспир забележио следеће:

Хоће ли ваша узвишеност хтети
Да опере руке? Колико смо срећни
Што вам се опет повратио ум!
Што знате шта сте! Петнаест година
Сањали сте; или, кад сте се будили,
Будили сте се као да сте у сну.
Петнаест година! Баш добро спавање.
Ал' за све то време зар ја нисам ништа
Говорио?
О, да, јесте, лорде мој,
Али само будаласте речи.

(*Укроћена злоћа*, Предигра, сцена II) (*)

Шекспир није до краја одговорио на питање шта је држава, јер:

... У души
Државе постоји извесно тајанство
О коме не сме да се говори,
А чије је дејство божанственије
Но што дух и перо могу да опишу.

(*Троил и Кресида*, I чин, сцена III, књ. III, стр. 73)

То, међутим, нимало није сметало Шекспиру да осети и разуме државу.

Држава, коју проучавах ја,
Сад ми, као нешто често читано,
Улива страх и досаду; а своје
Господство, које, не чуо то нико,
Беше мој понос, трампио бих с ћаром
За перце што га витла ћув из беса.
О, ти високи положају, ти,
Спољашњи виде! кол'ко пута ви
Оквиром својим, својом одећом
Чупате страх из будале, а мудре
Душе за пуки привид свезујете.

(*Равном мером*, II чин, сцена III, књ. I, стр. 32)

... Краљевство су само
Иловача: наше земља Ђубревита
Храни и звери и човека; крупна
Живота је ово.

(*Антоније и Клеопатра*, I чин, сцена I, књ. IV, стр. 400—401)

(*) Приликом избора мисли Виљема Шекспира о држави и праву користили смо: Виљем Шекспир, *Целокупна дела* (БИГЗ, „Народна књига", „Нолит" и „Рад", Београд, 1978), с изванредним преводима Данка Ангелиновића, Трифуна Букића, др Хуга Клајна, Боривоја Недића, Симе Пандуровића, Александра Петровића, Стевана Ранчковића, Живојина Симића, др Светислава Стефановића, Бранимира Живојиновића и Велимира Живојиновића. При томе нисмо наводили све Шекспирове мисли о држави и праву, него само оне које се могу приказати без знатног ослањања на контекст драмског збивања или монолошког казивања. Исто тако, покушали смо да Шекспирове мисли о држави, колико је то уопште могуће извести, одвојимо од његових запажања о праву, као и да их на неки начин систематски изложимо и доведемо у међусобан склад.

Са предоченим избором, распоредом и коментарима, наравно, не морамо се сложити, али морамо уживати у мислима Виљема Шекспира.

Основ државне власти Шекспир је налазио у постојању господара и потчињених, до чега у друштву долази услед користољубља које ствара друштвене разлике. У друштву неједнаких користољубље и корумпираност државне власти ове разлике увећавају и доводе до друштвених немира и борби. О томе Шекспир каже:

То голицаво користољубље што је
Подстрекач свéта.
Свет, што је по себи добро уравнотежен,
Иде право својим путем док га та
Корист, тај подли подстрекач, подбадач,
То користољубље не скрене од сваке
Праведности, правца, намере, тока, циља,
Тај исти подстрекач, то користољубље,
Тај блудник и та реч што мења све

Ал' што ја ружим то користољубље?
Зато што ме оно није мамило,
А не што ћу моћи да затворим руку
Кад лепи анђели хтедну помáзати ми длан.
И тако, због још неопробане руке,
Ружим богаташе к'о сиромах просјак.
И док сиромашан будем, ружићу,
Говорићу да нема греха сем богатства
А кад богат будем, врлина ће ми рећи
Да је сиромаштво наш порок највећи.
Кад краљеви крше веру ради ћара,
И ја хоћу корист за свог господара.

(*Краљ Џон,* II чин, сцена I, књ. VI, стр. 36)

Сви не можемо бити господари,
Нит' сви господари могу имати
Верне слуге. Видећеш многога
Послушног слугу савијене кичме
Што, заљубљен у покорно му ропство,
Тегли кроз цео живот к'о магарац
Свом господару за худу храну тек,
И отпусте га кад постане стар.
Ишибати треба те поштене слуге.
Ал' има и других с обликом и ликом
Ревности, а душом служе само себи.
Ти пружају своме господару само
Привидну службу, добро га користе,
И, с пуном кесом, поштују се сами.

(*Отело,* I чин, сцена I, књ. IV, стр. 284—285)

Потчињеност власти владарској постиже се и другачије:

Будите весели,
Не бојте се, слободно изложите
Свој случај моме господару, чија
Милост се пресипа и пада на све
Којима треба. Допустите да га
Известим о вашој љупкој покорности,
Па ћете у њему наћи освајача
Што моли за помоћ, да би указао
Љубазност сваком ономе који га
Клечећи моли за милост његову.

(*Антоније и Клеопатра,* V чин, сцена II, књ. IV, стр. 515)

Па ипак, Шекспир сматра:

> Послушност сваког поданика припада краљу,
> али душа сваког поданика је његова властита.
>
> (*Хенри V*, IV чин, сцена I, књ. V, стр. 376)

Да потчињавање и господство настају у друштву упркос правилима опхођења, сведочи и ова Шекспирова мисао:

> Ви ми рекосте да се на двору не поздрављa клањањем, већ љубљењем руке; такав би обичај био нечист кад би дворска господа била пастири.
>
> (*Како вам драго*, III чин, сцена II, књ. II, стр. 160)

О друштвеној неједнакости Шекспир је, такође, оставио незаборавне мисли. Ево, како то чини у *Кориолану:*

> Нас сматрају рђавим грађанима, а патрицији добрим. Оно што властодршцима претиче нас би прехранило. Кад би нам дали само сувишак, док се не уквари, ми бисмо сматрали да су нам човечно помогли, али они мисле да смо сувише скупи. Мршавост што нас слаби, та слика наше беде, служи као списак наше оскудице која истиче њихово обиље; наша патња је добитак за њих. Осветимо се за ово нашим батинама пре него што постанемо суво пруће; јер богови знају да овако говорим што сам гладан хлеба, а не жедан освете.
>
> (*Кориолан*, I чин, сцена I, књ. III, стр. 133—134)

> Старају се за нас! Није него! Никад се они нису за нас бринули; пустили су нас да гладујемо, а амбари су им накрцани житом; доносе законе о зеленаштву у корист зеленаша; из дана у дан укидају корисне мере против богаташа и уводе све строже уредбе да окују и обуздају сиромахе. Ако нас не поједу ратови, они ће; то је њихова љубав према нама.
>
> (*Кориолан*, I чин, сцена I, књ. III, стр. 135)

> Наша ствар је позната Сенату. Наше намере су наговештене сенаторима још пре две недеље, а сад ћемо их показати делима. Они кажу да сиромашни мислиоци имају јак задах, а сада ће увидети да имамо и јаке руке.
>
> (*Кориолан*, I чин, сцена I, књ. III, стр. 134)

Друштвена неједнакост, немири и борбе између богатих и сиромашних, господара и поданика и робова, одређују и садржину односа између народа, његових вођа и владара. Истини за вољу, Шекспир, ваљда поучен и властитим искуством, није баш много држао до народне воље, сматрајући да је она превртљива и некритична, иако је, то је сигурно, уважавао њен утицај на начин вршења државне власти и на промене у друштву. Шекспирову пажњу посебно је привлачио однос народа према вођама, било да се ради о владару, било о народ-

ним трибунима. Тај однос се заснива на следећем моралном креду, који Шекспир одређује овакво:

У ропству краљевати, то је срамно
Већма но бити удворички роб;
Владари треба да су слободни.

(Хенри VI, први део, V чин, сцена III, књ. V, стр. 513)

Владари треба да су слободни, али не и самовољни. Уколико пређу границу која слободу преводи у самовољу, наићи ће на народни отпор који, иако одлучан, не мора бити изазван истим поводом и циљем. О томе Шекспир каже следеће:

Говориш о народу као да си бог
Што кажњава, а не само човек слаб
К'о и други људи.

(Кориолан, III чин, сцена I, књ. III, стр. 186)

Нарав
Необуздано неуздржљива
Насилништво је; многи срећни престо
С ње пре рока упражњен је био,
С ње пао многи краљ.

(Макбет, IV чин, сцена III, књ. III, стр. 738)

Учили су нас да је, од почетка
Државе, свет хтео на власти сваког
Све док тај није дошао на власт,

И да човек кога осека захвати,
Ма никад не био вредан љубави,
Постаје драг онда када га више нема.
Обичан народ је сличан откинутој
Перуници у реци што се врти
Овамо-тамо разним струјама
Док најзад не иструли у ковитлацу.

(Антоније и Клеопатра, I чин, сцена IV, књ. IV, стр. 414—415)

Наравно, народ је то само док му владање не угрози властито постојање, јер ако сагласности нема око спорних ствари, спора нема кад је све доведено у питање. Па, ипак:

Кунем се овим што је људско и божанско
Да је тачно ово чиме завршавам.
Та двојна власт, где једна страна с правом
Презире, а друга без сваког права вређа;
Где ранг, титула и мудрост не могу
Одлучити без „да" ил' „не" незналачке
Гомиле — та власт мора збацити
Све главно и прећи, на мучно ситничарство.
А кад се тако прави циљ омете,
Целисходно се не може радити.

(Кориолан, III чин, сцена I, књ. III, стр. 188)

Народ ће увек бити неодлучан
Док неодлучно буде међу вама.
Али ће пад једног учинити другог
Наследником свега.

(*Кориолан*, V чин, сцена VI, књ. III, стр. 247)

О народној љубави према вођама и владарима Шекспир каже:

Богами, било је многих великих људи што су ласкали народу који их никад није волео; а било је многих које је народ волео не знајући зашто; и тако, ако он воли а не зна зашто, онда и мрзи без јачег разлога.

(*Кориолан*, II чин, сцена II, књ. III, стр. 169)

Небеса!
Што ми се крв у срцу скупи тако,
Те утрну и само, а и сви се
Удови моји други лишише
Спретности нужне?
Ту ипру глупа руља изводи
С оним ког несвест стигне; у помоћ му
Потрче сви, па ваздух пригуше
Који му треба да се поврати.
Тако и свет, поданик драгог краља,
Оставља рад и слегне се уз њега
Из препонизне љубави, па тако
Неспретна љубав нужно добије
Увреде вид.

(*Равном мером*, II чин, сцена IV, књ. I, стр. 322)

Он је врло заслужан за своју отаџбину, и није се уздигао на тако лак начин, као они који су опходљиви и учтиви према плебејцима, и скидају им само капу, а не чине ништа друго да заслуже њихово поштовање и стекну утлед. Али он је своју славу толико истакао пред њиховим очима, а своја дела тако усадио у њихова срца, да би била срамна незахвалност кад би њихови језици то прећутали и не признали; а говорити о томе другачије била би злоба што би сама себе терала у лаж и добила осуду и прекор свакога што је чује.

(*Кориолан*, II чин, сцена II, књ. III, стр. 170)

О злоупотреби народних гласова и воље у име демократске традиције, а поводом неопходног прибирања гласова грађана, као и о притворности због власти, Шекспир примећује:

Рек'о је да има рана и да би их
Могао насамо показати сваком.
Машући својим шеширом овако
Презриво: „Хтео бих да сам ваш конзул", рече.
„Но древни обичај не допушта то
Без ваших гласова, и стога ми дајте
Гласове ваше". А кад му дадосмо,
Рече: „Хвала вам на гласовима.
Слатки гласови! А сад кад сте дали
Гласове немам ништа више с вама".
Зар то није рута?

(*Кориолан*, II чин, сцена III, књ. III, стр. 180)

Док беше без власти, незнатан службеник
Државни, био је непријатељ ваш;
Говорио вазда против ваших права
И, слободе; а сад кад је доспео
До власти и на кормило државе,
Ако и даље злобно остане
Душманин плебејаца, онда
Ваши вам гласови могу бити кобни.

(Кориолан, II чин, сцена III, књ. III, стр. 180)

Заузмите овај прилаз Капитолу
И не допустите да бешчашће приће
Престолу царском што служи врлини,
Правди, умерености и племенитости,
Већ нека заслуга бирана већином
Заблиста: браните слободу избора!

(Тит Андроник, I чин, сцена I, књ. III, стр. 260)

...Шта ће народу
Ћелави трибуни! С ослонцем на њих,
Он не слуша више никакву вишу власт.
У буни, кад закон није што је право,
Већ што се мора, ти су изабрани.

(Кориолан, III чин, сцена I, књ. III, стр. 189)

Толико о народу и вођама у Шекспировим драмама.

О државној власти, Шекспир је, такође, био одређен, било да је реч о самој власти, било о државним органима. Шекспир то није говорио због слепе привржености вођама и државној власти, већ због тога што је увиђао да заједница не би могла да опстане без државне власти и реда и сигурности које јој они прибављају:

Кад је ранг под везиром
И најгори личи на најбољег
Под истом маском.

(Троил и Кресида, I чин, сцена III, књ. III, стр. 27)

А тај нехај према сваком старешинству
Води назад, мада многи мисле да се
Уздигну тим. Врховног војсковођу
Омаловажава тај што је под њим,
А овог првог његов потчињени,
А тога онај што је испод њега;
И тако сваки корак, по угледу
На први у том ниподаштавању
Старешине разбуктава злобну
Грозницу бескрвног такмичења тек.
И та грозница одржава Троју
На ногама, а не тројанске мишице.

(Троил и Кресида, I чин, сцена III, књ. III, стр. 28—29)

То важи и за организацију државне власти:

... Јер, мада ваљана
Управа државом дели се на више
И ниже улоге, све су управљене
Да, као музика, произведу склад.

(*Хенри V*, I чин, сцена II, књ. V, стр. 320)

Без хармоније државне, која даје хармонију целом друштву, нема добре државне власти. Међутим, она је често нарушена од оних који владају. Штавише,

... Ваши господари
Разбојници су и пљачкаши тешки,
и отимају помоћу закона.

(*Тимон Атињанин*, IV чин, сцена I. књ. III, стр. 521)

Шекспир је, међутим, оставио за собом најснажније поруке када их је свим срцем осетио и делио са већином својих савременика. Њему се данас, као и јуче, може замерити да је био по потреби дворски писац, да је радио по наруџбини, за новац или по жељи и мери моћника, али му се не може порећи да је уз власт и сјај био и сиромах и имућан човек за ондашње прилике. Још мање се може оспоравати да је најсјајније странице у својим драмама створио пишући о тиранији државне власти и о њеној корупцији. Ради се о мислима које имају непролазну вредност.

Лепо,
да поседамо, па нек неко коме
знано је ово каже нам: због чега
те строге straже, тако ревносне,
узбуном ноћном узнемиравају
грађане ове земље; зашто грме
из дана у дан топови од тућа;
Што се на страним тржиштима ратна
набавља опрема; што су ударили
у тол'ку журбу бродоградитељи,
па, падајући на нос, не деле
од свечаника радни дан; и шта то
предстоји, те се дан и ноћ у радну
карику сплели хитњом грозничавом?
Ко ми то може рећи?

(*Хамлет*, I чин, сцена I, књ. IV, стр. 14)

Мисао Шекспирова, коју смо управо цитирали, никако није рецепт за разликовање тираније од потребе да се брани земља, али није тешко запазити да кад је власт без милости и одбрана наликује на тиранске поступке. Уосталом, Шекспир о тиранији каже:

Сирота земљо,
Крвари, о крвари! Темељ свој
Учврсти, о тиранијо, голема,
Јер се ваљани не усуђују
Да уставе ти ставе! Неправдама

Кључај се својим: јемчевину имаш
На ово право! Због, височанство:
Ја хуља таква, каквом ме ти цениш,
Никада не бих био ни за сва
Пространства што их награбила пест
Оног тиранина, ма ми дао
И сва богатства истока и приде.

(Макбет, IV чин, сцена III, књ. III, стр. 737)

Ова политика и поштовање старости чине свет горким у најбољим годинама нашег живота; ускраћује нам благо све док наша остарелост не буде све више у стању да ужива у њему. Почињем сматрати да је будаласто и лудо ово робовање под притиском старачке тираније, која влада не зато што има моћи, већ стога што је трпимо...

(Краљ Лир, I чин, сцена II, књ. IV, стр. 172)

Јеретик је онај који прави ватру
Не онај ко гори у њој. Ја вас нећу
Да зовем тиранином. Ал' ово понашање грозно

Мирише ми некако на тиранију
И вас недостојним, штавише, осрамоћеним
Чини пред светом.

(Зимска бајка, II чин, сцена III, књ. II, стр. 559)

Воља владарска намеће се често уз уступке док се не наметне, а кад то једном учини, све док је сигурна, не чини никакве уступке.

Твоја воља беше сва моја кривица,
Моја казна и све моје издајништво,
Али сам морао да јој се покорим;
И то је цело зло које учиних.

(Симбелин, V чин, сцена V, књ. IV, стр. 652)

А када се једном наметне, постаје најчешће окрутна. Што је страх већи, владарска воља мање познаје милост.

Видиш ли оне крупне кајсије
Што к'о несташна деца родитеља
Притискају својом великом тежином?
Иди, подупри им повијене гране.
А ти, као џелат, одруби главе свима
Брзо израслим изданцима који
Сувише стрче у нашој држави;...

(Ричард II, III чин, сцена IV, књ. V, стр. 63)

Шекспир, исто тако, описујући тиранску власт, говори о суду на родном и начину извитоперавања тиранске власти:

Досад вам је био самовољан рад,
А време сте трошили у разним
Обестима; ваша воља беше закон.
Досад смо ја и ти што таворише
Под сенком више власти ишли само
Прекрштених руку залуд уздишући
Због своје патње. Куцнуо је час
Да кротка воља паћених ојача
И сама од себе викне: „Више не!"
До сада гажена правда, која није
Смела ни да дише, повратиће дах
И седети на вашим високим
И удобним седиштима сад,
А осионост сипљива спласнути
Од страха и плашљивог бекства.

(*Тимон Атињанин*, V чин, сцена IV, књ. III, стр. 552—553)

То посебно важи за ток судског поступка и његов исход.

Жао ми те је: имаш да се судиш
Са противником тврђим него стена,
Са бедником без душе, који нема
Милости ни за драм, и који не зна
Шта је то милосрђе.

(*Млетачки трговац*, IV чин, сцена I, књ. II, стр. 80)

Шта има да кажем, пошто мора бити
Само порицање моје оптужбе,
А другог доказа са моје стране нема,
До што од мене саме докази
Слабо ће вајдити да кажем да нисам крива.
Моје поштење сматра се за лаж,
Те и то што изјавим схватиће се као лаж.
Ал' ако божанске силе гледају
На радње наше људске, ко што чине,
Не сумњам да ће лажну оптужбу
Невиност да постиди и да тиранство
Задрхти пред претњом.

(*Зимска бајка*, III, чин, сцена II, књ. II, стр. 565)

Те тако може често спољашњост
Не бити језгру свом налик; вазда
Накит човека вара. Мало ли је
На суду таквих пљавих и гадних
Одбрана које, кад су милозвучним
Речене гласом, зла вид засенче?

(*Млетачки трговац*, III чин, сцена II, књ. II, стр. 62—63)

Не знате ви мене ни себе нити било шта друго. Ваше славољубље хоће да вам бедни лупежи скидају капе и да вам се клањају. Цело боговетно преподне проћердате у саслушавању спора између пиљарице с поморанџама и продавца славина, а затим одложите парнице од три динара за друго рочиште. Ако вам се деси, при

саслушавању парничара, да вас спопадну грчеви у стомаку, ви искривите лице к'о лакрдијаши, дижете ратну заставу на свако стрпљење и... прекидате нерешену парницу, коју је ваш претрес још више замрсио, и цело решење њиховог спора своде се на то што и једног и другог парничара назовете лупежом.

(Кориолан, II чин, сцена II, књ. III, стр. 163)

Овлашћени су лопови на пљачку,
Када и саме краду судије.

(Равном мером, II чин, сцена II, књ. I, стр. 318)

Ако је то нека утеха судијама, Шекспир је описивао судство имајући у виду оно што је као савременик, хтео-не-хтео, и видео и доживео. Не треба посебно помињати да је злоупотреба судства у његово време згодан пример који се и данас радо помиње у уџбеницима права. Шекспир још горе говори о адвокатима. Уз све неопходно уважавање ове важне професије, цитирамо ове Шекспирове мисли:

Урадимо као
Противнички адвокати што се
Жестоко боре, ал' једу и пију
Заједно, као добри пријатељи.

(Укроћена злоћа, I чин, сцена II, књ. II, стр. 242)

Ево још једна; зашто то не би могла бити лобања некаквог адвоката? Где су сад његова препредања и зачкољице, његова цепидлачења, његови увијаји, државине и смицалице? Што трпи да га овај неотесани угурсуз треска по главурди каљавом лопатом, а не рачуна му тај поступак у физичко насиље? Хм! Тај братац је могао у своје време навелико куповати земљу и паштити се законским прописима, облигацијама, глобама, двогубим јемствима, покрићима; па је ли то сад интерес на његов интерес и препокриће за његова покрића, што је његова интересантна ћупа пуна интересантног блата? И зар да му његове јемчевине не заједче од његових накупованих поседа, и то удвостручених, ништа више но колико износи дужина и ширина двају писаних уговора? Мучно да би и његове тапије о преносу стале у кутију, па зар да њиховом притежаоцу не припадне ништа више, ха?

(Хамлет, V чин, сцена I, књ. IV, стр. 132)

За тамничаре Шекспир каже:

Тамничар тај је човек: ретко буде
Да огуглали кључар воли људе.

(Равном мером, IV чин, сцена II, књ. I, стр. 353)

А о корупцији државних органа:

> Овај изгледа да има велику власт, држи се њега, дајте му плата. И мада је власт тврдоглав медвед, ипак често га вуку за нос златом. Покажите унутрашњост ваше кесе спољашњости његове руке, и доста више разговора.
>
> *(Зимска бајка,* IV чин, сцена IV, књ, II, стр. 608)

> Кад порок пашта, паштање одведе
> Чак дотле да се пријатељство створи,
> За љубав греха, с оним што га твори.
>
> *(Равном мером,* IV чин, сцена II, књ. I, стр. 354)

Како поменусмо, ове јетке забелешке не треба примити к срцу, али треба о њима и данас размишљати. Шекспир, међутим, није само одсликао ову страну државне власти. Увиђајући да друштво без државе не може да опстане, он се залаже за милост као начин вршења и циљ државне власти.

> О, верујте: ни помпа која иде
> Уз великаша, нити круна царска,
> Нит намесников мач, нит војводина
> Палица а ни судијина тога
> Ни упола не диче њих нит красе
> Као што их милост краси.
>
> *(Равном мером,* II чин, сцена II, књ. I, стр. 314)

> Па милосрђе
> По бити није присиљавање;
> Роминља оно као што на тле
> Роминља блага кишица с небеса,
> И двогуби је оно благослов:
> Благослов и за оног који даје,
> И оног који прима; моћ је оно
> Понајмоћније и у најмоћнијег;
>
> На престолу је владаоцу дика
> Више но круна; жезло краљево
> Казује снагу моћи световне,
> Оно је знамен страхопоштовања
> И величанства њиме оличених,
> Садржи страх и трепет пред монархом;
> А милосрђе стоји изнад ове
> Скиптарске силе; оно престо свој
> Има у самом срцу краљева,
> Оно је знамен бога живога,
> Па власт земаљска највише божанској
> Наличи моћи када милосрђе
> Зачини правду.
>
> *(Млетачки трговац,* IV чин, сцена I, II, стр. 87—88)

Поред тога, ни само вршење власти владарске није пуко задовољство, већ је скопчано са великим осујећеностима, недоумицама и сумњама.

Ако су некад успешни владари морали да сумњају у сваког, данашњи морају, да би били успешни, да сумњају и у себе саме. О „проклетству" владарском Шекспир каже:

Како говорите то! Кад будете знали
Зеленаштво града и на својој кожи
Осетили га; о, кад бисте знали
Извештачени дворски живот што је
Тешко и водити као напустити,
А попети се на његов врх то је
Пад неминован, ил' успон тако клизав
Да је страх мучан исто к'о и пад.
Па муке рата: труд који, у име
Славе и части, изгледа да тражи
Једино опасност и на делу умре,
Па клеветнички епитаф добије
Уместо записа о подвизима славним.
Да, много пута човек је награђен
За добра дела злом, а горе још
То је што се мора клањати осуди.

(Симбелин, III чин, сцена III, књ. IV, стр. 588)

Дела владарска често су под сумњом и поступци владара се критикују чак и када су предузети из оправданих разлога и са добром намером:

Како ти лако дижеш сву Енглеску!
Из тог комадића мртвог краљевства
Одлетели су небу живот, прáво,
Истина све наше земље, и Енглеска
Због горде државе безвласничког добра.
Сад, рад оглодане кости величанства,
Свирепи рат се рогуши и режи
На нежно лице мира. Туђе војске
И незадовољници се наши сврставају
У исти ред. Огромна пометња чека
К'о гавран на болесној, палој животињи,
Отете власти скоро труљење.
Срећан онај чији појас и огртач
Издрже ту буру.

(Краљ Џон, IV чин, сцена III, књ. VI, стр. 71)

У сваком случају, ни краљевима није лако, иако је мало оних који би се одрекли таквог искуства. Краљевима је, међутим, исто тако тешко да владају и због неискрености и удворности њихових сарадника. Вредни, у сенци, али и фриволни, они често одлучујуће утичу на одлуке владара ако су ови неодлучни и збиљу приказују онаквом каква она никако није, нити би могла бити. О томе Шекспир каже:

То је и проклетство краљева, јер их служе
Робови што ћуд им сматрају наредбом
За провалу у дом крви и живота.
Миг господара тумаче к'о закон.

И мисле да знају смисао величанства,
Кад се оно случајно намршти
Из тренутне ћуди, а не смишљености.

(*Краљ Џон,* III чин, сцена I, књ, VI, стр. 65)

Наравно, свако ко говори о држави, ма био то и Шекспир, државу види на свој начин, па о истим стварима можемо различито говорити и оцењивати их. Међутим, јасно је да је Шекспир првенствено описивао државу чији је савременик био. А то што многе његове мисли и данас звуче као да су управо срочене, заслуга је колико самог Шекспира, толико и државе у којој се начин размишљања њених припадника, људи, није ни до данас много променио.

III

Главно место у Шекспировим размишљањима о праву припада милосрђу приликом примене права, као и потреби да сâмо право што више буде налик на правду. И милосрђе и правда се постижу властитом исправношћу. Они посебно треба да обавезују оне који располажу државном влашћу. Право, с друге стране, подразумева одговарајући ред, без кога се претвара у самовољу. Ред мора да постоји чак и онда када су закони тирански и неправедни.

Уклоните само ранг и олабавите
Ту струну, па ћете чути какав несклад
Настаје: све би било у сукобу;

Сила би постала право; или, боље,
Право и неправо, над чијим вечитим
Сукобом правда председава, тад би
Изгубили име, па и правда своје.
Све би се претворило у силу, а сила
У самовољу, а ова у грабеж,
И грабеж би постао општи вук
Што би, двоструко помогнут самовољом
И силом, цео прогутао свет
Као плен, па најзад и самога себе.

(*Троил и Кресида,* I чин, сцена III, књ. III, стр. 28)

Ред у друштву, држави и праву подразумева непристрасну примену закона, тј. права, јер, Шекспир је, очигледно, законе изједначавао са правом, што је оновремено уобичајено схватање права.

Законе ми имамо неумитне,
Прописе строге — што су нужан дјем
И оправдане врло чампаре
Кад је тврдоуст коњ и неукротив —
А они већ четрнаесто лето
Сном мртвим чаме као престарели
Некакав лав у пећини, што више
По лов не иде. Е, па сад, к'о оно

Брезово пруће што га родитељи
Нежног срца свезују тек само
Да би га деци показивали
Да њиме страх им улију, а не
И да се њиме служе, па се деца
Временом више пруту ругају
Но што се њега плаше, тако су,
Будући мртви за кажњавање,
Прописи наши умрли и сами
Те обест правду повлачи за нос;
Дојиљу дете туче, и пристојност
Окренута је на главу.

(*Равном мером*, I чин, сцена III, књ. I, стр. 297—298)

Та непристрасност мора да буде једнако важна за све:

Дужд не сме правде ток да побија:

Државна би се правда проиграла.

(*Млетачки трговац*, III чин, сцена IV, књ. II, стр. 73)

чак и када је захтев необичан:

Чудне је врсте ваше тражење;
Ал' саглашено с прописима тако
Да нема снаге закон млетачки
Да подизање свога спора напада.
Под ударом кривице ви стојите,
Је л' тако?

(*Млетачки трговац*, IV чин, сцена I, књ. II, стр. 87)

Закон мора да се поштује и једнако на све примењује у свим ситуацијама:

Те вас преклињем
Да једном закон извитоперите
Угледом својим, па кривицу малу
Ради правице крупне учините,

Не, то не сме бити.
У Млецима те власти нема која
Може да мења правне прописе:
Тај поступак би био упамћен:
У послове би државне тај пример
Унео многе збрке. То се не сме.

(*Млетачки трговац*, IV чин, сцена I, књ. II, стр. 88—89)

Нећемо ваљда страшило за птице
Од закона да направимо, па га
Ставимо да од плена птице јури,
А пустимо да обличје не мења,
Све докле птице, сродивши се с њим,
Не почну, место да се боје њега,
Да слећу на њ без страха.

(*Равном мером*, II чин, сцена I, књ. I, стр. 303)

То мора да буде случај чак и када се право због личних разлога није дотле примењивало:

Спавао је закон,
Ал, мртав није био.

(Равном мером, II чин, сцена II, књ. I, стр. 315)

па чак и када почетак примене закона изазива болне трауме и прекоре:

Да је на суд за своје недело
Изведен био онај први што се
Огрешио о пропис: сад се закон
Пробудио и види шта се збило.

(Равном мером, II чин, сцена II, књ. I, стр. 315)

Строго поштовање закона и иста таква њихова примена не смеју да се претворе у своју супротност, до чега долази кад се од права не види стварност. Такво понашање и најбоље законе претвара у неправедне и тиранске прописе. Ево, шта о томе каже Шекспир:

Је ли то законит посао?
Ако га закон дозвољава.
Али закон га не дозвољава, Помпеју; нити ће он бити
дозвољен у Бечу.

Заводи се већ, могу вам рећи, и те какав ред: само
ће да се секу главе и да се веша.

Ако ви за овакве кривице будете одсецали главе и вешали само једно десетак година узастопце, онда ћете хвалити бога ако могаднете да издате налог за још коју главу. Подржи ли тај закон десетак година у Бечу, изнајмљиваћу ја најлепшу кућу у Бечу за непун грош по једном забату. Доживите ли да видите ово испуњено, реците само да вам је то Помпеј казао.

(Равном мером, II чин, сцена II, књ. I, стр. 310)

Грех да се суди, не учинилац?
Па сваки грех је и необављен
Осуђен већ, Сав пос'о би се мој
Ни на шта свео кад бих окончане
Имао грехе да окончавам,
А кривицу прашт'о.

(Равном мером, II чин, сцена II, књ. I, стр. 313)

На строгом поштовању и примењивању закона инсистирају и сами владари, мада необичним поводом, као што је случај у драми *Хенри V.*

... Мој учени лорде,
Изложите нам право, истинито,
Да ли нам салијски закон, који важи
У Француској, одузима право
На Француску ил' не. И не дао бог,
Мој мили и верни лорде, да у свом

Тумачењу изокренеш, мењаш
Чињенице и да софистички
Зналачку душу грешиш: да браниш
Оно што није по закону, или
Да доказујеш да је право оно
Што нема праву боју истине.

(Хенри V, I чин, сцена II, књ. V. стр. 315)

Следећа важна Шекспирова правна тема односи се на карактер закона који су, строго поштовани или не, у суштини насиље и воља моћника. То важи само за законе које стварају људи.

Suum quique је наша римска правда.
Принц узима збиља што је његово.

(Тит Андроник, I чин, сцена I, књ. III, стр. 268)

Краљеви су земаљски богови;
У пороку је њина воља закон.

(Перикле, I чин, сцена I, књ. IV, стр. 670)

. . . његово
Лично мњење било је његов закон;

(Хенри VIII, IV чин, сцена II, књ. VI, стр. 327)

Закони, ваша узда и ваш бич,
У суровој моћи несметано краду.

(Тимон Атињанин, IV чин, сцена III, књ. III, стр. 539)

Такви закони су често насилни:

Будите сигурни у том што радите, краљу,
Да правда вам се не покаже насиљем . . .

(Зимска бајка, II чин, сцена I, књ. II, стр. 550)

а насиље рађа незадовољство, беду и безнађе:

Где је ту уопште могло бити весело на свету, кад су оном веселијем зеленашењу ставили катанац на врата, а оном горем допустили по наредби закона да сме да има постављену бунду да би га грејала; и то постављену лисичијом, а и јагњећом кожом, да се покаже како мајсторији у подваљивању приличи, будући она богатија од безазлености, да се изнима кинђурењем.

(Равном мером, III чин, сцена, II, књ. I, стр. 338)

Ако је одело одвећ мало за тог тамо вашег лопова, честит вам човек мисли да је оно довољно велико; а ако вам је за тог лопова превелико, тај вам тамо лопов мисли да је довољно мало: те тако нема дела било ког часног човека, које не би пристајало уз тамо неког вашег лопова.

(Равном мером, IV чин, сцена II, књ. I, стр. 351)

Па, добри оче, шта губимо тим
Сем оног што он хтеде да нам узме —
Наше животе? Нас закон не штити,
Па што бисмо онда, из страха од њега,
У покорности допустили да нам
Осион двоножац прети, да нам суди
И да нас погуби?

(Симбелин, IV чин, сцена II, књ. IV, стр. 614)

Неправедност таквих закона осећају и појединци, који због различитих разлога сметају власти или су се огрешили о закон.

... Врло је опасно то
што се тај човек креће слободно.
Само на њега строгост закона
применити не смемо: њега воли

безглава руља, која разумом
не зна да воли, него очима;
а где је тако, тамо се кривица
не мери и не цени, већ се цени
страдање које кривца задеси.

(Хамлет, IV чин, сцена III, књ. IV, стр. 106)

Ако његов живот због злочина тог
Припада закону, дајте га крвавом
Рату, па нека га он за злочин хвата.
Строги закон није строжи од рата.

(Тимон Атињанин, III чин, сцена V, књ. III, стр. 515)

... Он се одупро
Закону, и зато му закон ускраћује
Суђење друго сем оштрине воље
Народне, коју он ниподаштава.

(Кориолан, III чин, сцена I, књ. III, стр. 193)

Људски закони треба да се руководе правдом, а њихови примењивачи милосрђем. Правда, као стална Шекспирова преокупација, увек има предност над позитивним правом које стварају људи и појављује се као начело које проистиче из природног поретка ствари који одређује божја воља. Ево шта Шекспир каже о правди:

Природа тражи да се сваком дâ
Што је његово; ...
Кад жеља прекрши тај закон природе,
Кад му се противе велики духови,
Попустљивост према несавесној вољи,
Увек је у срећеној држави и закон
Што обуздава помамне пожуде
Најнепослушније и најнепокорније.

(Троил и Кресида, II чин, сцена III, књ. III, стр. 46)

Ти, природо, си моја богиња, и твом
Закону сам дужан служити. Па зашто
Бити под клетвом обичаја, дати
Да ме свет ситан лишава права мог?!

(Краљ Лир, I чин, сцена II, књ. IV, стр. 171)

Не изврши се увек свако наређење.
Дужност је само урадити право.

(Симбелин, V чин, сцена II, књ. IV, стр. 628)

Чисто срце је оклоп најјачи!
Ко праведан се бори тај је трипут
Заштићен; док је сасвим наг, па макар
Сав љутим гвожђем био оклопљен,
Онај ком савест каља неправда.

(Хенри V, други део, III чин, сцена II, књ. V, стр. 597)

Говорећи да право често не следи правду, Шекспир о праву и правди примећује:

Правда откривен чин под удар ставља:
Што се то тиче закона, да л' лопов
Лопова суди? Схватљиво је посве
Да ћемо, бисер нашав, застати
И подићи га, јер смо вид'ли њега;
Што не видимо, пак, то згазимо,
И ником ништа.

(Равном мером, II чин, сцена I, књ. I, стр. 304)

Коло се правде окренуло тако
Да постаде само жртва доба свог.

(Ричард III, IV чин, сцена IV, књ. VI, стр. 193)

Ал' таква је болест нашег времена,
Да за исцељење и здравље нашег права
Морамо делати рукама неправде.

(Краљ Џон, IV чин, сцена II, књ. VI, стр. 75)

Самовољно крчити себи пут, и кривдом
Тражити правду, то не може бити.

(Ричард II, II чин, сцена III, књ. V, стр. 47)

Иако противуречна, ова запажања речито говоре о правди и праву. Да подсетимо, и у правној теорији овај се однос различито одређује, па и у њој ставови писаца нису исти, иако је проблем исти. Говорећи о правди, Шекспир говори и о неправди:

... без неправде нанете ми
Нема језика што клети зна.

(Краљ Џон, III чин, сцена I, књ. VI, стр. 42)

На овом свету, где се ствари ток
кроз трулеж креће, може позлаћена
рука злочинца у страну да ћушне
закон и правду, а и често бива
да се том грешном ценом закон купи.

(Хамлет, III чин, сцена III, књ. IV, стр. 92)

О, одустани,
Немој сматрати светим да задајеш
Патњу праведношћу; исто би толико
Законито било да, у намери
Да дамо много, силом отимамо
И из милосрђа пљачке вршимо.

(Троил и Кресида, V чин, сцена III, књ. III, стр. 112)

Ако грешим нека ме ваша милост исправи,
Ал' виђао сам како жали суд
Пресуду своју након извршења.

(Равном мером, II чин, сцена II, књ. I, стр. 312)

Бестидан откуп и помиловање
По доброј вољи нису истог соја;
Законска мислост није пријавоме
Откуп род нимало.

(Равном мером, II чин, сцена IV, књ. I, стр. 325)

... О, ванредно то је
Имати снагу џина, ал' к'о џин
Користити је, то је насилништво.

(Равном мером, II чин, сцена II, књ. I, стр. 316)

Уместо насилништва, потребна је непристрасност, праведност и милосрђе, кога нема без правде. О милости примењивача закона Шекспир каже:

... Милост је врлина
Закона, и нико, изузев тирана,
Не примењује га никад свирепо.

(Тимон Атињанин, III чин, сцена V, књ. III, стр. 513)

Међутим, увиђајући да закони и правда земаљска могу да закажу, људима остаје да се уздају у провиђење и божанску правду, која, према Шекспиру, стоји изнад закона и законске правде.

Кад нема правде на земљи ни у паклу,
Молићемо небо, ганути богове
Да нам богињу пошаље, да освети
Наш јад.

(Тит Андроник, IV чин, сцена III, књ. III, стр. 317)

... Кад закон не може дати правду,
Онда је закон да се не спречава зло.

(Краљ Џон, III чин, сцена I, књ. VI, стр. 42)

Ал' кад је казна у рукама које
Учинише злочин, који не можемо
Казнити, пустимо вољи неба спор.

(Ричард II, I чин, сцена II, књ. V, стр. 17)

О људима који су се огрешили о људска правила и правду Шекспир каже:

Ти људи су осујетили закон и избегли казну судова своје земље, али, мада, могу да умакну људима, немају, крила да одлете и побегну од Бога;

(Хенри V, IV чин, сцена I, књ. V, стр. 375—376)

... Велика је
Кривица ваша пред богом и нама;
Примите казну законску за грехе
Што смрт по божјем писму донесе.

(Хенри VI, други део, II чин, сцена III, књ. V, стр. 568)

Шекспир је, поред тога, подробно обрадио за потребу својих драма и друге теме, као што је, на пример, наследно право владара на престо, било да оно произлази из закона, обичаја или природног права. Исто тако, важно место припада моралним назорима јунака у драмама. Па ипак, очигледно је да Шекспир не само да није поменуо све правне теме, него ни оне које је обрађивао није исцрпео до краја. То је разумљиво, јер Шекспир није био правник, као и због тога што је право као мотив користио у оној мери у којој су то налагале драмске потребе. То, наравно, никако не умањује значај оног што је о праву речено, иако упућује на закључак да би још по нешто било речено да Шекспира нису толико окупирали власт и правда. Поред тога, Шекспир је право обрадио на исти начин на који је поступао говорећи о држави, што је разноврсност ових појава, а посебно права као засебне појаве и теме, свело на друштвену и психолошку раван. На тај начин се могу објаснити снажни друштвени набоји, мисли и осећања којима одишу његове драме. Оно што није доприносило том циљу, из разумљивих разлога је остајало по страни. Међутим, нема сумње да оно што је Шекспир рекао о држави и праву представља изузетно снажан уметнички исказ који је одавно постао саставни део духовне ризнице правничких наштаја. У том смислу, Шекспиров допринос проучавања државе и права је непроцењив, иако би се, судећи по овој Шекспировој мисли, могло наслутити да је он мислио другачије:

... воља је бесконачна, а моћ
остварења ограничена; жеља је безгранична, а
дело је роб границе.

(Троил и Кресида, III чин, сцена II, књ. III, стр. 63)

(Примљено 30. 09. 1989)

Dr Dragan M. Mitrović
Assistant of the Faculty of Law in Belgrade

WILLIAM SHAKESPEAR ON STATE AND LAW

Summary

If the ideals are not for idealists — is this the reason for the assertion that greatest truths have been written down between the lines? William Shakespeare most certainly was not the idealist we immagined him to be, and that what he has written — was not written between the lines but in verses. Shakespeare was not a lawyer, although in various ways he was connected with law. As every genuine creator, he could not avoid the state and the law as a motive and subject of inspired narration. Here we, namely, have a good reason to remind the lawyers on valuable contribution of William Shakespeare to the ideas of state and law, since in his dramas we find eternal ideas of power, state, law, statutes and justice.

Key Words: *William Shakespeare. — State and Law. — Justice. — Grace. — Impartiality.*

Dragan Mitrović,
Maître assistent à la Faculté de droit de Belgrade

WILLIAM SHAKESPEARE SUR L'ETAT ET LE DROIT

Résumé

Si les idéaux ne sont pas pour les idéalistes, les plus grandes vérités sont-elles alors écrites entre les lignes? William Shakespeare n'a certainement pas été idéaliste que nous imaginons, et ce qu'il a écrit, il ne l'a pas écrit entre les lignes, mail en vers. William Shakespeare n'a pas été juriste. Mais, comme tous les véritables créateurs, il ne contournait pas l'Et et le droit comme motifst et sujets de sa création. Voilà une raison valable pour que les juristes évoquent eux aussi la contribution précieuse de Shakespeare à la pensée sur l'Etat et le droit, car dans ses drames il traite du pouvoir, de l'Etat, des lois, du droit et de la justice.

Mots clé: *William Shakespeare. — L'Etat et le droit. — La justice. — La grâce. — L'impartialité.*

UDK — 347.61/64(485)

Прегледни чланак

мр Гордана Ковачек-Станић,
асистент Правног факултета у Новом Саду

О РОДИТЕЉСКОМ ПРАВУ У ТЕОРИЈИ И ПРАКСИ ШВЕДСКЕ

Једна од веома значајних промена у родитељском праву („child custody law") Шведске је прелаз на заједничко родитељско право („joint custody") као доминантан облик родитељског права у ситуацији када су родитељи у браку, а такође и ако нису склопили брак или су разведени.

У шведском праву заједничко родитељско право не подразумева да физичко старање („physical custody") о детету буде подељено, али се у пракси показује као врло добро решење да дете живи у два дома, и са мајком и са оцем, у одређеним ситуацијама.

Специфичност у области родитељског права Шведске је забрана телесног кажњавања деце, те обавеза поступања према деци са поштовањем њихове личности и индивидуалности. Право на одржавање личних односа је у већој мери право детета него родитеља и оно постоји не само према родитељу коме дете није поверено, него и према другим особама посебно блиским детету.

У Шведској су управо у току дискусије о промени правила процедуре којом би се оснажио положај детета, предлаже се да дете добије самостална права са навршених 12 година живота.

Кључне речи: *Шведска. — Родитељско право. — Теорија. — Пракса.*

I. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Породица и породични односи у Шведској се врло брзо мењају. Данас породице најчешће имају само једно или двоје деце. Шведска има најмању стопу склопљених бракова у индустријским земљама, а истовремено се први брак склапа касно (у просеку мушкарци са 30 година, жене са 27 година старости, у 1983. години, а 1987. године просек за жене био је 27,7 година). Око 25% парова живи заједно не закључујући брак. Разводом престаје 36% бракова (за мушкарце). У 1987. години стопа разведених бракова била је 225,5 на 100 000 становника. Ипак, иако се број развода повећава, већина деце у Шведској још увек живи с оба родитеља (72%), док 15% живи са једним родитељем, а 13% у обновљеној породици. Просечно домаћинство се састоји од

2,2 лица, тако да су домаћинства једно од најмањих у западним земљама (1). Наталитет у Шведској се, такође, смањује: док се између 1946. године и 1950. године рађало 125 000 живе деце годишње, у 1985. години тај број био је 98 480 (2). Око 40% беба у Шведској у 1980. години рођено је ванбрачно, а у 1970. години тај број је био 18%. Број деце чији су родитељи покренули поступак за развод брака 1970. године био је испод 13 000, а 1979. године изнад 20 000 (3).

Промене у породичним односима имају снажан утицај на промене у породичном праву. Може се рећи да је за Шведску карактеристичан и обрнут процес, новине у породичном праву утичу на породичне односе. Једна од значајних промена у породичном праву је прелаз на заједничко родитељско право („joint custody") као доминантан облик родитељског права, у ситуацији када су родитељи у браку, а такође и ако нису склопили брак или су разведени. Заједничко родитељско право, као преовлађујући облик, резултат је савремених схватања о родитељским улогама — отац као родитељ се сматра изузетно важним у васпитавању и одгајању деце.

Родитељско право регулисано је Законом о родитељима, стараоцима и деци од 1979. године с изменама 1983. године, поглавље 6 (у даљем тексту Закон) (4).

Осим заједничког родитељског права („*joint custody*"), у шведском праву дете може бити поверено само једном родитељу у специфичним ситуацијама, те стараоцима (једном или двома).

II. ЗАЈЕДНИЧКО РОДИТЕЉСКО ПРАВО

Родитељима припада родитељско право и врше га заједнички по правилу када су у браку, али и након развода брака, те у ситуацији када брак није ни склопљен. Ако је дете рођено у браку, родитељи стичу заједничко родитељско право, без доношења одлуке. Слично је и после развода брака, заједничко родитељско право, по правилу остаје. Ако родитељи нису у браку у време рођења детета, заједничко родитељско право могу добити у посебном поступку чије поједностављивање говори о фаворизовању овог облика родитељског права и у ситуацији када родитељи нису склопили брак.

У шведској теорији и пракси износе се различити разлози за оријентацију према заједничком родитељском праву као доминантном. Најважнији је, свакако, заштита интереса детета. Највећи интерес детета („*best interest of the child*") је уједно најзначајнији принцип породичног права када се ради о деци. Тешко га је дефинисати, дефиницију не садржи ни Закон. Једну од дефиниција у породично-правној теорији која је изузетно свеобухватна и јасна дали су аутори Wetter и Appelberg:

„Дете, од рођења до пунолетства (18 година) треба да се развија од почетне потпуне зависности у индивидуу која је самостална, зрела

(1) Конференција у Токију (ICSW), Публикација Националног савета за здравље и социјално старање Шведске 1985 : 2.
(2) Paul Lindblom, *The Swedish Family: Problems, Programs and Prospects*, „Current Sweden", 1986, стр. 5.
(3) Bertil Ekdahl, *Child Custody Rules in the Context of Swedish Family Law*, „Current Sweden", 1984, стр. 2.
(4) The Code Relating to Parents, Guardians and Children, превод на енглески језик Министарства за иностране послове Шведске, 1984.

и одговоран у личном, економском и социјалном смислу. Држање и радње које фаворизују такав развој су у најбољем интересу детета. Држање и радње које ометају или онемогућавају такав развој су против најбољег интереса детета" (5).

Заједничко родитељско право подразумева да дете има исти правни однос с оба родитеља. У пракси однос не мора бити исти и обично није, али је то правни пут да се установе услови за сличан однос према мајци и оцу, а то је детету, по правилу, неопходно.

Постоје разлози за прихватање заједничког родитељског права као преовлађујућег и на страни родитеља. Чињеница да су родитељи у једнаком правном положају у односу на дете има позитиван психолошки ефекат; оба родитеља осећају да су детету умногоме потребни као родитељи. У случају развода брака родитеља, заједничко родитељско право је уједно начин да се избегну конфликти око поверавања детета бар у време трајања бракоразводног поступка, а то је често најнепогодније време за доношење важних одлука као што је поверавање детета, јер је у време поступка евентуална тензија између родитеља најјача.

Негативна страна заједничког родитељског права је потенцијална немогућност родитеља да постигну споразум о одгајању деце, која се чешће испољава после развода брака него у време трајања брака или ванбрачне заједнице.

1. *Заједничко родитељско право у време рођења детета*

Од рођења детета родитељи, ако су у браку, стичу заједничко родитељско право и заједнички га врше, о чему се, као што је већ речено, не доноси одлука. Ако родитељи закључе брак после рођења детета, такође аутоматски стичу заједничко родитељско право, осим ако постоји раније донета одлука о поверавању детета. Ако родитељи у време рођења детета нису у браку, родитељско право у време рођења детета припада мајци. Међутим, према шведском праву, ванбрачни родитељи могу у једноставном поступку стећи родитељско право које ће вршити заједнички. Потребно је да поднесу захтев парохијској канцеларији за регистрацију грађана и након тога стичу заједничко родитељско право на основу регистрације (чл. 4, ст. 2. Закона). Да би се извршила регистрација потребно је да буду испуњена два услова. Један је да не постоји раније донета одлука суда о родитељском праву, а други да су родитељи и дете шведски држављани. Ако не испуњавају услов држављанства морају покренути судски поступак у коме ће суд одлучити о захтеву за заједничко родитељско право. Суд ће, по правилу, донети одлуку у складу са захтевом родитеља, осим у случају да је заједничко родитељско право очигледно у супротности с интересима детета (чл. 4, ст. 1. Закона).

Поступци за шведске држављане и странце разликују се у сложености. Регистрација у парохијској канцеларији је бржи и једноставнији поступак, за вођење судског поступка потребно је дуже време и трошкови су већи. Постојање два различита поступка се објашњава

(5) Ilse Wetter and Göte Appelberg, *Barnet och rätten*, Umea Universitet 1986, стр. 484, резимеа на енглеском језику.

олакшавањем спровођења поступка парохијској канцеларији (6). Парохијска канцеларија није квалификована за решавање евентуалног сукоба закона до кога може доћи када се одлучује о родитељском праву страних држављана на територији Шведске. Насупрот овим мишљењима износи се став да разлози нису довољно јаки за предвиђање услова држављанства, те да овај услов може изазвати дискриминативан ефекат у односу на странце, нарочито другу генерацију која је прихватила шведски начин живота, а задржала страно држављанство (7).

У време измена Закона постојао је алтернативни предлог по коме би сви родитељи имали заједничко родитељско право, без обзира да ли су у време рођења детета били у браку или не (8). Разлог неприхватања овог предлога вероватно је у томе што социјални и културни услови још нису зрели за установљење заједничког родитељског права мимо воље родитеља.

2. *Заједничко родитељско право након развода брака*

Основно правило је да после развода брака, односно прекида ванбрачне заједнице, родитељско право остаје заједничко.

Сагласност родитеља о томе је битан услов, иако Закон не садржи експлицитну одредбу о потребној сагласности родитеља, нити предвиђа могућност суда да против воље родитеља одлучи да родитељско право остане заједничко. Родитељско право остаје заједничко аутоматски, суд не одлучује о поверавању детета, осим ако постоји захтев родитеља да се дете повери једном од њих. До измена Закона од 1983. године суд је у сваком случају развода доносио одлуку о поверавању детета, било да је остајало заједничко родитељско право, било да је дете поверавао једном родитељу (9). Ова измена указује на тенденцију шведског права да родитељско право буде заједничко и после развода брака као правило.

Заједничко родитељско право после развода значи да родитељи имају једнака права и дужности према детету уз претпоставку да ће се споразумевати о свим битним питањима која се односе на дете. Шведско законодавство нема посебну одредбу о томе која се питања сматрају значајним, али у теорији и пракси једнодушно се помињу образовање детета и путовање у иностранство, на пример. Ако је према закону из посебне области, образовања, здравства или неке друге, потребна сагласност родитеља о неком питању тада родитељи који имају заједничко родитељско право морају о томе споразумно одлучити. Закон о родитељима, стараоцима и деци предвиђа само један случај када је неопходно одобрење родитеља, а то је на уговор о раду који закључује дете (чл. 12, 13).

Дешава се да родитељи не могу да постигну споразум о значајном питању у вези са дететом. У тој ситуацији могу се обратити савету за социјално старање или агенцији за породично саветовање који ће им помоћи да се споразумеју. Ако се и после тога не сагласе, једини начин да се одлука донесе је да се покрене судски поступак у ком

(6) Åke Saldeen, *Sweden*, „Annual Survey of Family Law", 1983—84, vol. 8, стр. 171.
(7) Разговор с адвокатом Anika Wallin, Адвокатска канцеларија у Упсали, Шведска.
(8) Извештај Комисије за права детета Шведске, SOU 1979 : 63.
(9) Åke Saldeen, *op. cit.*, стр. 171.

ће се дете поверити једном родитељу који ће тада сам донети одлуку. У шведском праву не постоји могућност интервенције јавног органа који би одлучио уместо родитеља.

О свакодневним питањима одлучује родитељ са којим дете живи.

Заједничко родитељско право не подразумева да физичко старање (*„physical custody"*) о детету буде подељено. Дете најчешће живи са једним родитељем, али постоји могућност да живи с оба родитеља, на пример: половину времена са једним, половину са другим, што зависи од споразума родитеља. Споразум да дете живи с оба родитеља успева у пракси када родитељи живе у близини или ако је дете мало па нема потребу за сталном социјалном средином. Упркос мишљењима да ће на дете деловати узнемирујуће ситуација у којој живи у два дома, у пракси се то често показује као врло добро решење (10).

Важну улогу у процесу доношења одлуке о повераваљу детета после развода брака имају општински савети за социјално старање и агенције за породично саветовање који организују разговоре са родитељима (*„cooperative talks"*). Већина родитеља се обраћа за помоћ и пре покретања судског поступка о разводу брака, разговарају са стручним лицем и често постижу споразум врло рано. Шведски Национални савет за здравље и социјално старање спровео је истраживање о успешности разговора у споровима о родитељском праву у пракси 1986. године (11). У Шведској постоје 284 општине, од којих 217 примењује разговоре са родитељима. Иако нису сасвим прецизни, резултати истраживања указују на успешност разговора, јер око 80% родитеља који учествују у разговорима постигну споразум пре покретања судског поступка, а више од половине се споразумеју у време трајања поступка. Разговори се одржавају у времену од 2—4 месеца (у 95 случаја), дуже од 4 месеца (у 71 случају), краће од 2 месеца (у 43 случаја). Најчешће се одржи 3—5 разговора (у 91 случају), 5—10 (у 77 случаја), 10—15 (у 14 случаја), а више од 15 (у 3 случаја). Разговори се обично одржавају два пута месечно (у 116 случаја), једном недељно (у 44 случаја), једном месечно (у 27 случаја), а три пута недељно (у 3 случаја).

Пракса одржавања разговора није идентична у оквиру савета за социјално старање и агенција за породично саветовање. Најважнија разлика је у томе што се тајност боље обезбеђује у агенцијама него у саветима, који своје мишљење о повераваљу детета достављају суду, а и степен образовања запослених је виши у агенцијама.

Уколико родитељи не постигну споразум о родитељском праву кроз разговоре, са разговорима се престаје и следећи корак је истраживање о подобности родитеља за одгајање детета које спроводе општински савети за социјално старање. После спроведеног истраживања савет као политичка институција предлаже да се дете повери једном од родитеља на предлог социјалног радника, а дефинитивну одлуку доноси суд. У сваком спору суд се консултује са саветом или, ако је то примерније, омогућава му саслушање (чл. 18, ст. 2. Закона). Суд може донети одлуку о мировању поступка одређено време ако су странке спремне да покушају да се споразумеју уз помоћ разговора, а време мировања се може и продужити из посебних разлога (чл. 19. Закона).

(10) Разговор са социјалним радником Shultz-Vieberg, Упсала, Шведска.
(11) Информација Националног савета за здравље и социјално старање Шведске 1988 : 17.

III. ДЕТЕ ПОВЕРЕНО ЈЕДНОМ РОДИТЕЉУ

Према шведском Закону о родитељима, стараоцима и деци дете се може поверити једном родитељу („*sole custody*") у следећим ситуацијама:

а) У *време рођења детета* мајка аутоматски има родитељско право ако родитељи нису у браку, док (ако) не покрену поступак за добијање заједничког родитељског права или не склопе брак (чл. 3, ст. 1. Закона).

Оцу може бити поверено дете рођено ван брака након утврђеног очинства, а одлуку о родитељском праву доноси суд.

б) *Ако родитељ жели да дете буде поверено њему*, суд може одлучити да престаје заједничко родитељско право; или да се дете поверава другом родитељу, ако родитељско право није било заједничко (чл. 5, 6. Закона).

в) *Ако је један родитељ крив* за злостављање или занемаривање детета, те су здравље или развој детета у опасности због небриге или других разлога код куће, суд може донети одлуку којом поверава дете другом родитељу или стараоцима (чл. 7, ст. 1, 2. Закона). У овом случају суд може одлучити ex officio, те на захтев другог родитеља или савета за социјално старање (чл. 7, ст. 4. Закона).

г) *После развода брака или у поступку за развод брака* ако је у интересу детета да буде поверено једном од родитеља, а не обома (чл. 3, ст. 2. Закона).

д) *Ако један родитељ умре*, а до тада је родитељско право било заједничко, другом родитељу аутоматски остаје родитељско право. У случају да је дете било поверено умрлом родитељу суд одлучује да ли ће дете поверити другом родитељу или стараоцима (чл. 9, ст. 1, 2. Закона).

Постоје ситуације у шведској пракси када је родитељско право само формално заједничко након развода брака. Један родитељ сам, најчешће мајка, de facto врши родитељско право, одлучује о свим битним питањима у вези са дететом, дете живи са њим, а други родитељ уопште не учествује у подизању детета, не одржава ни личне контакте. У случају да родитељ са којим дете живи умре, други родитељ аутоматски врши родитељско право јер је до тада родитељско право било заједничко, па би било апсурдно доносити одлуку о поверавању детета. Међутим, у оваквим ситуацијама се појављује потреба за утврђењем да ли је у интересу детета да родитељско право врши други родитељ. За сада се овај проблем може разрешити на тај начин што савет за социјално старање може указати суду да није у интересу детета да родитељско право врши преживели родитељ, применом одредбе чл. 7, ст. 4. Закона, али ако савет нема сазнања о насталој ситуацији родитељско право ће вршити преживели родитељ иако то није у интересу детета.

Савет за социјално старање има значајну улогу у одлучивању о томе којем родитељу треба поверити дете. Ако родитељи не постигну споразум током разговора, социјални радник после спроведеног истраживања предлаже једног од њих, а одлуку доноси суд. У шведском праву не постоје законске претпоставке о томе који се родитељ сматра бољим за одгајање детета, али се у пракси ипак дете чешће поверава мајци, нарочито ако је мало или је пре покретања судског поступка

живело са мајком. Претпоставке *„status quo"* (немењање места живота детета) и *„мајка је боља"* чини се да доминирају у шведској пракси. Очевима се поверавају старија деца и дечаци због потребе за идентификацијом са мушком особом (12).

IV. ДРУГА ЛИЦА КОЈИМА МОЖЕ БИТИ ПОВЕРЕНО ДЕТЕ

Према шведском праву другим лицима, осим родитељима, може бити поверено дете као посебно именованим стараоцима (*„guardians"*).

До 1. јануара 1989. године постојале су две породично-правне установе, *„guardianship"* и *„custodianship"*, које су међусобно повезане и односе се на старатељство над малолетницима и пунолетним лицима. Установа *„guardianship"* првенствено се односи на економска питања, а када је реч о малолетницима укључује и бригу о личности, ако обе функције врши исто лице. Функције могу бити и раздвојене, али само ако родитељско право не врше родитељи. Када родитељи врше родитељско право (*„custody"*) укључена је брига и о личности и о имовини детета, јер се према Закону о родитељима, стараоцима и деци родитељи аутоматски сматрају као *„guardians"*. Од 1. јануара 1989. године у шведско право се уводи нова установа *„administratorship"*, уместо *„guardianship"*, са другачијим садржајем, а односи се на бригу о пунолетним лицима, која се више не проглашавају пословно неспособним и не стављају под генерално старатељство, како је било до тада, сада постоји могућност да се стави под контролу само одређена имовина или правни посао, а лице задржава многа права, укључујући право гласа (13).

Напуштајући установу *„guardianship"* када се ради о пунолетним лицима, постојање ове установе у вези са малолетницима има све мање оправдања, тако да се може очекивати да и овде буде напуштена и замењена термином *„custodianship"* у односу и на стараоце малолетника, а не само родитеље.

Према важећем законодавству суд може донети одлуку о поверавању детета једном или двама посебно именованим стараоцима у следећим ситуацијама:

а) *Ако су оба родитеља крива* за злостављање или занемаривање детета, те су здравље или развој детета у опасности због небриге или других разлога код куће; или ако је дете поверено једном родитељу, а тај родитељ је крив како је описано, а суд сматра да је у интересу детета да се повери стараоцима, а не другом родитељу (чл. 7, ст. 2, 3. Закона).

б) *У случају смрти* оба родитеља; или родитеља којем је било поверено дете, а суд сматра да је у интересу детета да буде поверено стараоцу, а не другом родитељу (чл. 9, ст. 2, 3. Закона).

в) *Ако је дете одгајано у другој породици* различитој од родитељске и ако се са сигурношћу утврди да је у најбољем интересу детета да се постојећа ситуација настави, суд може поверити дете лицима која су га до тада одгајала (чл. 8. Закона). Овим лицима може бити поверено дете и у случају да родитељи нису неопходни за вршење родитељског права, па и против воље родитеља, али уз услов да је то

(12) Разговор с адвокатом Anika Wallin, Адвокатска канцеларија у Упсали, Шведска.
(13) Више о томе: Per Westman, *Guardianship and Protection of Elderly People in Sweden*, „VIth World Conference of the International Society on Family Law", 1988, стр. 7—9.

у најбољем интересу детета. Оваква могућност је релативно нова и за сада се ретко користи у пракси. Отворено је питање да ли лица када им се повери дете (добију „*custody*") имају и даље право на новчану накнаду за подизање детета од општинских служби.

V. ПРАВА ДЕЦЕ У ВЕЗИ СА ВРШЕЊЕМ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

У Закону о родитељима, стараоцима и деци постоји генерална одредба о правима деце, према којој деца имају право на бригу, сигурност и добар одгој. Према деци треба поступати тако што ће се поштовати њихова личност и индивидуалност; она не смеју бити субјекти телесног кажњавања, ни других понижавајућих поступака (чл. 1. Закона). Прогресивност ове одредбе огледа се нарочито у томе што се води рачуна не само о физичким потребама детета него и психолошким, дете се третира као личност од рођења.

У вези са вршењем родитељског права предвиђено је право детета да се води рачуна о његовим ставовима и жељама кроз обавезу лица које врши родитељско право да у складу са растом и развојем детета посебно обрати пажњу на ставове и жеље детета када одлучује о битним питањима која су везана за дете (чл. 11. Закона).

Посебно право детета у оквиру вршења родитељског права је право да закључи уговор о раду. За пуноважно закључење уговора потребна је сагласност родитеља или стараоца, али дете може самостално раскинути уговор, а са навршених 16 година без поновне сагласности закључити сличан уговор о раду (чл. 12, ст. 1. Закона).

Право на одржавање личних односа у шведском праву је у већој мери право детета него родитеља. У Закону је установљена одговорност лица које врши родитељско право да се на најбољи начин стара о задовољавању потребе детета за личним контактом са другим родитељем или другом особом посебно блиској детету (чл. 15, ст. 1. Закона). Занимљиво је да је предвиђено право детета на лични контакт не само са родитељима, него и другим лицима чиме се води рачуна о једној специфичној потреби детета. У закону се не наводи које би особе могле бити посебно блиске детету, али у Извештају Комисије за права детета спомињу се рођаци и лица која су одгајала дете у својој породици (14). Рођаци посебно блиски детету најчешће ће бити бабе и деде, али могу бити и браћа и сестре у ситуацији када су деца раздвојена.

Спорови о остваривању права на одржавање личних односа са другим лицима, осим родитеља, ретки су у шведској правној пракси. Једна од формалних препрека је што право на покретање судског поступка има само савет за социјално старање, а не лица посебно блиска детету.

Права деце регулишу се углавном материјалним правом, али положај детета умногоме зависи од правила процесног права која се примењују у судском поступку о родитељском праву. У Шведској су управо у току дискусије о промени правила процедуре да би се оснажио положај детета. Комисија за права детета сачинила је извештај о томе у којем предлаже:

— да деца добију статус странке у поступку о поверавању детета и одржавању личних односа;

(14) SOU 1979 : 63.

— да деца добију право да покрену и воде поступак са навршених 12 година;

— да деца имају право на подршку и помоћ јавног саветника, такође са навршених 12 година;

— да се принцип по коме се гарантује тајност сваком појединцу у оквиру судског система примењује и на децу у односу на родитеље (стараоце) у неким посебним случајевима;

— да деца са навршених 12 година буду у могућности да добију јавну помоћ чак и без сагласности родитеља (стараоца) под одређеним условима:

Ови предлози се чине радикални у односу на важеће законодавство по коме деца уопште не могу бити странке у споровима о родитељском праву. Деца могу бити само саслушана, ако постоји посебна потреба за саслушање и ако оно неће нашкодити детету (чл. 18, ст. 3. Закона) (15). Правно-историјски посматрано, сагласност детета такође је услов за саслушање, а деца испод 12 година ретко би се сматрала довољно зрелом за појављивање пред судом (16).

Узраст од 12 година који се предлаже за вођење поступка, нижи је у односу на узраст према важећим правилима управног поступка према којим дете изнад 15 година има сва процесна права (Закон о бризи о младима) (17). Узраст од 15 година релевантан је и у извршном поступку (поглавље 21, чл. 42. Закона), док је узраст од 12 година релевантан за усвојење, потребна је сагласност детета изнад 12 година за усвојење (поглавље 4, чл. 5. Закона). Предлог да узраст од 12 година буде релевантан у судском поступку о родитељском праву указује на бригу о интересима детета, о којима би се посебно водило рачуна током судског поступка, а не само применом општег принципа при доношењу одлуке.

Проф. Jacobsson износи мишљење да је ситуација у којој дете нема права странке у поступцима о родитељском праву незадовољавајућа. Разлог томе налази у утицају расправног начела којем је својствено да странке могу да ограниче поступак тужбеним захтевом ако желе, те је због тога тешко увести право детета као странке у садашњи систем, али указује на постојање потребе да се детету предвиде права у поступку, ужа или шира. Уколико није могуће остваривање права деце у оквиру постојећег система, сматра да треба закључити да општи процесни систем није одговарајући за поступке у вези са децом (18).

VI. ВЕШТАЧКА ОПЛОДЊА И РОДИТЕЉСКО ПРАВО

Експлицитно правило о поверавању детета зачетог вештачким путем не постоји у шведском законодавству, те се примењују опште одредбе о родитељском праву. Зачеће вештачким путем регулишу два специјална закона, Закон о инсеминацији од 1984. године и Закон о фертилизацији ван тела од 1988. године (19).

Претходно питање поверавању детета је која лица се сматрају родитељима детета зачетог вештачким путем. Очинство је регулисано

(15) SOU 1987 : 7.

(16) Ake Saldeen, *op. cit.*, стр. 173.

(17) Care of Young Persons (Special Provisions) Act (LVU), Министарство за здравље и социјалне послове Шведске, 1981.

(18) Ulla Jacobsson, *Child Proceedings*, „Social Affairs", 1981, стр. 13, 14.

(19) Act of Insemination 1984 : 1140, Act on Fertilization Outside the Body 1988 : 711.

посебном одредбом Закона о родитељима, стараоцима и деци (чл. 6), која предвиђа да се оцем детета у случају вештачке инсеминације мајке сматра лице које је дало сагласност на оплодњу, а то може бити муж мајке или мушкарац са којим мајка живи у ванбрачној заједници сличној браку. Сагласност једног од наведена два лица је претходни услов за примену артифицијалне инсеминације, тако да дете не може од рођења бити без оца. Муж мајке нема право да оспорава очинство, сем у случају да није дао сагласност на оплодњу или ако докаже да дете није зачето као резултат вештачке оплодње него сексуалног односа мајке са другим мушкарцем (измене Закона од 1983. године) (20). Одредба не прави разлику између хомологне инсеминације (семеном мужа мајке који је и биолошки отац) и хетерологне (семеном донора, када се биолошко и правно очинство разликују).

Начин вршења родитељског права разликује се у ситуацији када је извршена вештачка оплодња жене у браку и жене која живи у ванбрачној заједници, слично као код природног зачећа, што значи да је родитељско право заједничко од рођења детета за родитеље који су у браку, а припада мајци ако је дете ванбрачно. Заједничко родитељско право лица у ванбрачној заједници могу стећи једноставним путем, како је већ описано, али и када се ради о вештачкој оплодњи потребно је претходно утврдити очинство, јер се правна претпоставка о очинству (чл. 6. Закона) не примењује аутоматски. У случају развода брака или прекида ванбрачне заједнице чињеница да је извршена артифицијална инсеминација као и чињеница да лице које се правно сматра оцем биолошки то није (код хетерологне инсеминације) немају утицаја на поверавање детета. Родитељско право остаје заједничко, по правилу, а ако се поверава једном родитељу, то могу бити и мајка и отац.

У случају да је извршена хетерологна инсеминација, донор семених ћелија, који је у ствари биолошки отац детета и чији идентитет дете има право да сазна (чл. 4. Закона о инсеминацији), нема родитељска права ни дужности, нити му може бити поверено дете.

Према Закону о фертилизацији ван тела, оплодња *in vitro* је дозвољена само када генетски материјал припада мајци и њеном мужу, односно мушкарцу са којим живи у ванбрачној заједници, уз сагласност мужа или ванбрачног друга, тако да нема дилеме ни о родитељском праву. Оно припада родитељима који су родитељи посматрано и биолошки и правно.

Шведско законодавство не регулише посебно сурогат материнство. Комисија за инсеминацију изнела је мишљење да је сурогат материнство нежељен феномен (21), али и поред тога постоје подаци у средствима информисања да су последњих година три жене у Шведској родиле дете за неплодну жену (22). До сукоба око родитељског права у случају сурогат материнства може доћи ако мајка одбије да преда дете неплодном пару. Према позитивним прописима о артифицијалној инсеминацији оцем детета сматра се муж мајке или ванбрачни друг, а мушкарац чијим семеним ћелијама је мајка оплођена и који жели дете, имао би статус донора, те не би могао остварити родитељска права,

(20) Åke Saldeen, *op. cit.*, стр. 176.
(21) Комисија за инсеминацију оформљена 1981. у Извештају SOU 1985 : 5.
(22) Göran Ewerlöf, *Artificial Insemination — Legislation and Debate*, „Current Sweden", 1985, стр. 8.

без обзира на евентуални уговор којим се мајка обавезала да дете преда неплодном пару. Пракса сурогат материнства у којој учествују две жене, једна као донор јајне ћелије, а друга која носи и рађа дете, према шведским прописима није дозвољена, јер се *in vitro* фертилизација може вршити само коришћењем генетског материјала мајке и њеног мужа или ванбрачног друга, те се не може јавити ни сукоб око родитељског права.

(Примљено 20. 11. 1989)

Mr Gordana Kovaček-Stanić
Assistant of the Faculty of Law in Novi Sad

ON THE CHILD CUSTODY LAW IN THEORY AND PRACTICE IN SWEDEN

Summary

One of the rather significant changes in the child custody law of Sweden relates to the transfer to joint custody right as a dominant form of this branch of law in a situation of parents in wedlock, but also in case of non-existence of marriage or of divorce. Joint custody as the dominant form is a result of contemporary conceptions in this field. Simplifying the procedure for acquiring the joint custody right in case of parents not being married speaks of favouring this form. After the divorce the custody right remains automatically a joint one, since there is no need for a court decision, but at the request the child may be entrusted only to one parent. In Sweedish law the joint custody right does not presuppose physical custody to be divided, but in practice in turns out that it is good for the child to live in two homes, according to situation. Important in the process of making the decision are communal social welfare boards and family counselling agencies, which organize cooperative talks with parents.

For Sweedish law it is specific that it prohibits punishing children by physical measures and it orders an approach to children with respecting their personality and individuality (The Code Relating to Parents, Guardians and Children of 1979). The right to maintain personal relations in Sweedish law is more the right of the child than of parents, and it exists not only regarding the parent without the custody of child, but also regarding other persons who are particularly close to the child. Right now discussions are going on in Sweeden on the change in the procedural rules by which the position of child would be strengthened, meaning that children over twelve should acquire independent rights.

Key Words: *Sweden. — Parental Right. — Theory. — Practice.*

Gordana Kovaček-Stanić
Maître-assistent à la Faculté de droit de Novi Sad

SUR LE DROIT DES PARENTS DANS LA THÉORIE ET DANS LA PRATIQUE DE LA SUÈDE

Résumé

Un des changements très importants dans le droit des parents (child custody law) en Suède est le passage au droit commun des parents (joint custody) en tant que forme dominante du droit des parents dans la situa-

tion où les parents ont contracté le mariage, mais aussi dans la situation où ils ne l'on pas fait ou lorsqu'ils ont divorcé. Le droit commun des parents comme forme dominante est le résultat des concepts contemporains du rôle des parents. La simplification des procédures en vue d'obtenir le droit commun des parents dans une situation où les parents ne sont pas mariés (l'energistrement auprès du bureau de la paroisse) témoigne du fait que cette forme du droit des parents est favorisée. Après le divorce, le droit des parents devient automatiquement commun — il n'est pas nécessaire d'avoir la décision du tribunal; cependant, sur demande, l'enfant peut être confié à un seul parent. Dans le droit suède, le droit des parents commun n'implique pas le partage des soins physiques (physical custody), mais, dans la pratique, il s'avère que dans certaines situations il est très bon que l'enfant vive dans les deux foyers, tantôt avec la mère, tantôt avec le père. Les Conseils communaux pour les services sociaux (Social Welfare Board) et les Agences pour la consultation familiale (Family Councelling Agency) que organisent des entretiens avec les parents (cooperative talks) jouent un grand rôle dans la prise des décisions quant à la question de savoir auquel des parents l'enfant sera confié.

Une caractéristique spécifique dans le domaine du droit des parents en Suède est l'interdiction du châtiment physique des enfants, et aussi l'obligation de traiter les enfants en respectant leur personnalité et leur individualité, ce qui est prévu par la Loi sur les parents, les tuteurs et les enfants de 1979. avec les modifications de 1983. (The Code Relating to Parents, Guardians and Children). Le droit aux contacts personnels est, dans le droit de la Suède, davantage un droit des enfants qu'un droit des parents, et il existe non seulement par rapport au parent auquel l'enfant n'a pas été confié, mais aussi par rapport aux autres personnes particulièrement proches à l'enfant. Les discussions sont actuellement en cours en Suède en vue de changer les règles de procédure pour renforcer la position des enfants. On propose en effet que dès l'âge de 12 ans, l'enfant obtienne les droits autonomes.

Mots clé: *La Suède. — Le droit des parents. — La théorie. — La pratique.*

UDK — 342.7(100)

Стручни чланак

др Славољуб Поповић,
редовни професор Правног факултета у Нишу, у пензији

ОСНОВНЕ КАРАКТЕРИСТИКЕ ДЕКЛАРАЦИЈЕ ПРАВА ЧОВЕКА И ГРАЂАНИНА

Аутор најпре истиче да је Декларација права човека и грађанина била инспирисана Декларацијом независности Сједињених Америчких Држава. Потом се осврће на неке одредбе Декларације. У вези са тачком 3. Декларације аутор истиче значај народног суверенитета, од кога полази Декларација. У тач. 4. дефинише се појам слободе у том смислу да се може чинити све што не шкоди другоме, а вршење природних права сваког човека има само те границе које обезбеђују другим члановима друштва уживање тих истих права. У тач. 5. проглашено је важно начело према коме је допуштено све оно што није изрично забрањено. Према тач. 6, закон представља израз опште воље народа. Друга идеја садржана у тач. 6. је истицање принципа једнакости грађана пред законом. Истовремено, прописана је и дужност државе да штити права грађана. Важно је и начело садржано у тач. 9, према коме се сваки човек сматра невиним док не би био проглашен кривим. Одредбе тач. 10. и 11. садрже начело о слободи мишљења, слободи говора и слободи штампе. Најзад у тач. 16. садржано је начело према којем се државна власт мора организовати на начелу поделе власти.

Кључне речи: *Француска револуција. — Права човека. — Декларација.*

Народна скупштина је прихватила текст *Декларације права човека и грађанина* на својим седницама 20—26. августа 1789. године. Ова *Декларација* је несумњиво била инспирисана познатом *Декларацијом независности Сједињених Америчких Држава.* Доношење *Декларације права човека и грађанина* требало је да покаже народу какав је циљ револуције и за какве нове принципе треба народ да се бори.

Садржина *Декларације* није се састојала само од лепих речи, већ је она садржавала и поглед на будућност и, како један аутор каже, ова *Декларација* требало је да добије „значење заклетве читавог народа". Познато је да су и северноамеричке републике, у тренутку када су се ослобађале јарма Енглеске, објавиле такву декларацију. Познато је

да се у *Декларацији о независности Сједињених Америчких Држава* између осталог каже: „Ако током људске историје народ буде присиљен да разреши везе политичке, које су га са другим народом везивале и да међу властима земаљским заузме одељен и равноправан положај — а на то га овлашћују природни божији закони — то захтева обзир на мишљење људског рода, да изнесе узроке који су га присилили да се одвоји. Ми се држимо ове истине као непобитне и бјелодане: сви људи су створени једнаки и слободни; Створитељ им је поделио нека неотуђива права, а то су живот, слобода и тежња за срећом; да би се та права осигурала постављене су од људи владе, које врше своју оправдану власт по вољи оних којима владају; па кад год влада било каква, погази ову сврху, има народ право да је промени или укине, да постави нову владу и ту да подигне на таквим начелима и уреди у таквом облику, како му се то чини најзгодније, да нађе себи сигурност и срећу (*Декларација северноамеричких држава* донета је у Филаделфији 4. јула 1786. године) — (Кропоткин, *Француска револуција*, стр. 117).

Ја бих се осврнуо само не неке одредбе *Декларације о правима човека и грађанина.*

На пример, у тачки 3. *Декларације* наглашава се да је извор сваког суверенитета битно у народу и да ниједно тело, ниједан појединац не може вршити власт која не проистиче непосредно од народа. Познато је да се о појму суверенитета и о томе ко мора да буде носилац суверенитета у теорији расправљало столећима, тако рећи почев од Аристотела. Али, ипак, нека уобличенија гледишта настала су у XV веку. Овде имамо у виду најпре представнике тзв. *монархијског суверенитета* у које се могу убројати: Макијавели (1469—1527) и Жан Боден (1859—1896). Поред гледишта о суверенитету монарха, постоје извесна гледишта о томе да суверенитет припада Парламенту. Нпр. у Енглеској уместо монархијског суверенитета после 1688. године дошао је до изражаја *парламентарни суверенитет*. Међутим, и парламентарни суверенитет је доцније замењен ставовима о постојању *народног суверенитета*. Идеја о народном суверенитету дошла је до пуног изражаја баш у *Декларацији права човека и грађанина.* Треба, међутим, напоменути да поред изнетог гледишта о појму суверенитета, у XX веку се искристалисало и гледиште о томе да суверенитет припада држави, тј. да је једини меродаван *државни суверенитет*.

Када је реч о народном суверенитету, треба се подсетити идеја Жан Жак Русоа који се у свом делу *Le contrat social* залагао баш за народни суверенитет. Ове идеје Жан Жак Русоа о народном суверенитету представљале су снажно оружје грађана у борби са феудалцима и апсолутизмом. Учење о томе да суверенитет припада народу, а не краљу односно монарху, било је веома прогресивно.

У тач. 4. је покушана дефиниција појма слободе у том смислу да се слобода састоји у томе да се може чинити све што не шкоди другоме, а вршење природних права сваког човека има само те границе које обезбеђују другим члановима друштва уживање тих истих права. Те се границе могу установити само законом. У поменутој тач. 4. пре свега се даје садржина личне слободе, а она значи да човек пре свега има право на слободан избор кретања у границама државне области без икаквих ограничења, има право на слободан избор пребивалишта за себе и своју породицу, има право на неповредивост просто-

рија приватног стана, право на слободан избор занимања, односно професије итд. При свему томе постоје и границе овој слободи, а оне су постављене на тај начин што је забрањено оно што би могло да буде од штете за друге појединце, који уживају такође одговарајућа лична права и слободе; исто тако забрањено је и све оно што би могло бити од штете по друштво у целини. Треба ипак констатовати да ни у једном друштву не може постојати неограничена слобода, и да свака слобода има и одређене границе, а такве границе може да установи само држава путем закона, водећи рачуна о интересима одржања друштва, јавног морала и слично.

У *тач. 5.* проглашено је веома важно начело које се састоји у томе да *све оно што није законом забрањено, допуштено је* и не може се спречавати, односно нико се не може присилити да чини оно што закон не наређује. Закон, пак може да забрани само оне радње које су шкодљиве друштву. Ово начело је веома важно, јер су поједине државе полазиле од принципа да грађани могу да врше само оне радње, послове и поступке који су законом допуштени. А то значи да све оно што законом није допуштено, да је другим речима забрањено.

У *тач. 6.* садржано је више принципа: пре свега садржан је принцип о томе да *закон представља израз опште воље народа* а у његовом доношењу имају право учешћа сви грађани, било посредно преко својих представника, било непосредно. Додуше у овој тачки *Декларације* се не одређује ближе на који начин грађани могу да учествују лично и непосредно у доношењу закона. Иако се о томе прецизније ништа не каже, несумњиво је да се овде има у виду облик референдума као средство путем кога ће грађани моћи гласањем да донесу и одговарајући закон.

Друга идеја која је садржана у тачки 6. састоји се у истицању *принципа једнакости грађана пред законом.* У *Декларацији* се наглашава да закон мора бити исти за све, било да штити, било да кажњава. Тачком 6. се даље одређује садржина закона као израза опште воље речима, да сви грађани пошто су једнаки пред законом, једако могу бити препуштени свим достојанствима, звањима и јавним службама према својој способности и без икакве разлике, осим њихових врлина и даровитости. Овде је осуђено начело из ранијих режима које је признавало привилегије припадницима племићког сталежа и сталежу клера, јер једино способност, врлина и даровитост могу да буду основни критеријуми за стицање одређених звања, јавних служби, права на достојанство и слично. При свему томе треба констатовати да ово начело садржано у тач. 6. означава само то да су грађани једнаки у погледу примене закона на њих, а та одредба није значила и њихову личну друштвену и имовинску једнакост. Па, ипак, и овако схваћено начело једнакости грађана пред законом представљало је велику тековину, јер је значило и то да су грађани једнаки у погледу сношења пореских терета, који би морали да оптерећују све грађане без изузетка; износ пореза био би једнак за све, али не у апсолутном износу, него по висини пореске стопе, тако би порез оптерећивао у складу са снагом пореског обвезника.

Пошто је *Декларацијом* проглашена једнакост грађана пред законом и пошто су грађанима призната одређена права на слободу, својину, безбедност и др. из тих права грађана произлази с друге стране

и *дужност државе да штити та њихова права.* Према томе, држава би била дужна да преузима потребне мере, а у циљу омогућавања да грађани уживају пуну слободу, да уживају својину над одређеном имовином, безбедност, итд. Пошто се у тач. 2. *Декларације* проглашава начело о чувању природних и незастаривих права човекових, то другим речима значи да су она неотуђива и да их пре свега држава не би смела вређати, али да се и сам појединац не би њих могао одрећи, а то значи да се човек не би могао одрећи свога права на слободу, не би се могао одрећи права на слободно располагање имовином, не би се могао одрећи права на своју безбедност и слично. Та права проистичу из чињенице да су то, као што је већ речено, природна и незастарива права. Та права не могу престати ни у случају ако се појединац тим правима није дуже време служио и користио. И како један аутор наглашава, човекова природна права представљају непремостиву баријеру против тиранније државе, над појединцем, а она су услов и за вршење народне суверености, те ако нису призната и поштована, није друштво законито уређено.

И начело садржано у тач. 9. представља једну од гарантија безбедности за грађане. У тој одредби проглашено је начело *да се сваки човек сматра невиним, док не би био проглашен кривим.* Даље начело које је садржано у овој тачки полази од става да се појединац може притворити само у случају ако државни орган сматра да је то неопходно. Најзад, садржано је и начело према коме свака строгост, која не би била потребна за обезбеђење присутности грађана у кривичном поступку, мора се законом безусловно укинути. Сва ова начела данас су уграђена у савремене кривичне законе и законе о кривичном поступку, али у време доношења *Декларације о праву човека и грађанина* представљале су праве револуционарне одредбе.

У тач. 10. и 11. дошло је до изражаја *начело о слободи мишљења, слободи говора и слободи штампе.* Пре свега у тач. 10. проглашава се начело о слободи мисли, слободи мишљења. Та слобода мишљења је детаљније одређена у наредној тач. 11, а она се састоји у слободном саопштавању мисли и мишљења и, како се наглашава, та слобода представља једно од најдрагоценијих права човекових. Слобода мисли схваћена на овакав начин је основна људска слобода и основни услов егзистенције човека као свесног људског бића, а ова врста слободе представља и претпоставку и услов за низ других слобода. *Декларација* зајамчује слободу мишљења, слободу говора, слободу писања, и слободу штампања без икаквих резерви. *Декларација* полази од тога да се унапред зна о чему је садржана слобода мисли, говора, писања и штампања. Међутим, у тач. 11. постављене су и границе о тим слободама, а које се састоје у томе да појединац може да одговара за злоупотребу наведених слобода у случајевима који су законом одређени. Према томе, закон може да одреди границе овим слободама, али то не значи да закон може да злоупотреби ово овлашћење и да негира и поништи ове слободе. Законом се може само сузбити могућност злоупотреба наведених слобода.

У тач. 16. изражено је начело да се *државна власт организује на начелу поделе власти,* јер како се каже, свако друштво у којем јамство није обезбеђено, ни подела власти није установљена, нема устава. Може се констатовати да је на основу ове одредбе у ствари правно настало

начело поделе власти, јер је познато да је то начело настало стварањем буржоаске државе. Доцније, начело поделе власти постало је основно уставно начело за организацију буржоаске државе. Познато је и то да је творац начела поделе власти француски мислилац Монтескје. Монтескје је имао за циљ да, с једне стране, ограничи апсолутну власт владара, а, с друге стране, да као идеолог буржоазије створи могућност за јачи политички утицај буржоазије, као и да заштити индивидуална права појединца (у ствари припадника буржоазије). По Монтескјеу је најопасније да сва највиша власт буде концентрисана код истог лица, односно тела: „Све би било изгубљено кад би исти човек или исто тело најодлучнијих племића или народа, вршило ове три власти: стварање закона, извршавање јавних закључака, суђење злочина или спорова појединаца". За Монтескјеа је најбитније да једна власт зауставља другу (le pouvoir arrete le pouvoir) „да се не би могла злоупотребити власт". У циљу остваривања те замисли Монтескје дели државну власт на законодавну, извршну и судску. Представници народа би вршили законодавну власт, тако да би свемоћ владара била већ самим тим ограничена. Владар би вршио управну и извршну власт, а судови би имали судску власт и обезбеђивали заштиту права појединаца. Овакву поделу државне власти поменути писац и његови следбеници правдали су, с једне стране, поделом послова, а с друге стране, потребом да једна власт стоји као сметња другим властима, тако да ни једна од власти не би добила превагу и да ни једна не би била злоупотребљена од стране њеног носиоца.

(Примљено 27. 10. 1989)

Dr Slavoljub Popović
Retired Professor of the Faculty of Law in Kragujevac

BASIC CHARACTERISTICS OF THE DECLARATION OF RIGHTS OF MAN AND THE CITIZEN

Summary

The Declaration of rights of man and the citizens has been inspired by the Declaration of Independence of the United States of America. In connection with sub-paragraph 3 of the Declaration, the author emphasizes the significance of people's sovereignty as the starting principle. In sub-paragraph 4 the notion of freedom is defined in terms preventing exercizing the freedom which would violate the rights of others, while execution of natural rights of every man has only those limits which ensure to other members of society the enjoyment of these same rights. In sub-paragraph 5 the principle is proclaimed according to whiche everything which is not expressly prohibited — is allowed. According to sub-paragraph 6 the law is an expression of the will of the people. The other idea in this sub-paragraph relates to the principle of equality of citizen before the law. At the same time the duty of state is provided for to protect the rights of citizens. Also important is the principle of presumption of innocence — until the guilt has been proved (sub-paragraph 9). The provisions of sub-paragraph 10 and 11 contain the principles of freedom of thinking, of speech and of press. Finally, the sub-paragraph 16 specifies the principle of organization of state power according to the rule of division of power.

Key Words: *French Revolution. — Human Rights. — Declaration.*

Slavoljub Popović
Professeur à la retraite de la Faculté de droit de Kragujevac

LES PRINCIPALES CARACTÉRISTIQUES DE LA DÉCLARATION DES DROITS DE L'HOMME ET DU CITOYEN

Résumé

L'auteur souligne tout d'abord que la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen s'est inspirée de la Déclaration de l'indépendence des Etats-Unis. Il se penche ensuite sur ceratines dispositions contenues dans la Déclaration. En ce qui concerne le point 3 de la Déclaration, l'auteur souligne l'importance de la souveraineté du peuple de laquelle la Déclaration part. Dans le point 4 de la Déclaration, on définit la notion de liberté dans ce senc que la liberté consiste à faire tout ce qui ne nuit pas à un autre, et que l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a d'autres limites que celles qui assurent aux autres membres de la société la possibilité de jouir de ces mêmes droits. Dans le point 5 on proclame le principe très important selon lequel tout ce qui n'est pas explicitement interdit est permis. Selon le point 6 la loi représente l'expression de la volonté générale du peuple. L'autre idée contenue dans le point 6 est le principe de l'égalité des citoyens devant la loi. Dans le même temps, la Déclaration prescrit l'obligation de l'Etat de protéger les droits des citoyens. Le principe contenu dans le point 9 est important lui aussi. Cet article stipule que chaque citoyen est considéré comme innocent aussi longtemps qu'il n'est pas déclaré coupable. Les dispositions des articles 10 et 11 contiennent le principe de la liberté de la pensée, de la liberté de la parole et de la liberté de la presse. Et enfin, le point 16 contient le principe selon lequel le pouvoir de l'Etat doit être organisé sur les principes de la division du pouvoir.

Mots clé: *La Révolution française. — Les droits de l'homme. — La Déclaration.*

UDK — 341.9:347.61/64

Стручни чланак

др Милорад Рочкомановић,
ванредни професор Правног факултета у Нишу

ЈАВНИ ПОРЕДАК И ОДНОСИ ИЗМЕЂУ РОДИТЕЉА И ДЕЦЕ У МЕЂУНАРОДНОМ ПРИВАТНОМ ПРАВУ

Различито гледање националног законодавца на поједине аспекте односа између родитеља и деце, уз још увек присутан одбојан став неких држава према неким категоријама деце (ванбрачна деца, деца проистекла као последица инцеста или прељубе), чини ово питање врло актуелним како у погледу његовог колизионог регулисања, тако и са становишта супротстављања јавног поретка страним правним решењима (нормама, судским одлукама). Зато овај чланак представља покушај да се, путем приказа и анализе одлука националних судова, осветли став појединих држава према правном положају породице и деци рођеној у брачној заједници, конкубинату или из веза чије постојање није ни — правно, ни морално допуштено. У одсуству објављене праксе судова у СФРЈ, аутор се у третирању могућег обима употребе јавног поретка определио за његово шире поимање, дајући могућност правосудним органима СФРЈ, да између различитих случајева, одаберу оне који су према њиховом — схватању најпримеренији улози установе јавног поретка у овој материји односа у Међународном приватном праву СФРЈ.

Кључне речи: *Јавни поредак. — Страно право. — Родитељи. — Деца.*

1. Односи између родитеља и деце представљају основне и, свакако, најспонтаније друштвене односе, који, поред свог социолошког значаја, постају интересантни с аспекта права, уобичајено, тек у случају њиховог поремећаја.

Савремена национална правна решења у овој материји показују одређене, каткад значајне, разлике у погледу регулисања таквих питања, као што су: утврђивање очинства детета, правни статус деце рођене у ванбрачној вези, прељубе или инцеста, обавеза издржавања ових лица, питање чувања и подизања деце након развода њихових родитеља, итд.

Управо је због тог разлога, као и с обзиром на суштину и правне последице ових односа, за сваку државу битно да утврди да принципи на којима почивају страни правни прописи нису битно другачији у поређењу с одговарајућим правним решењима lex fori. У супротном,

ако би из примене страног редовно надлежног закона или признања на њему засноване судске одлуке, за домаће право настале такве последице које се не могу толерисати, домаћи орган одбиће да послуша заповест своје колизионе норме, односно ускратиће признање страној судској одлуци позивом на свој јавни поредак.

Стога у примерима позивања на ову специфичну установу међународног приватног права треба видети и израз схватања правног положаја лица која се појављују као субјекти ових односа, али и улоге која се придаје породици у одређеној држави.

2. Нарочито треба указати на значај овог института у данашње време које се карактерише значајним повећањем броја ванбрачних заједница. Разлози хуманости и неопходност заштите личности и интереса деце проистекле из њих, налажу усвајање таквих правних решења која би представљала неку врсту компромиса између фаворизовања брака, као законом уређене заједнице живота између мушкарца и жене — за шта се иначе залажу све цивилизоване државе, и неопходности узимања у правну заштиту оних који никако нису могли да утичу на избор својих родитеља, односно да спрече свој долазак на свет изван брака.

Са друге стране, у оним државама у којима су норме из области брачног и породичног права стваране под јаким утицајем религије, преовладава у основи одбојан став према ванбрачној деци. Због тога, као што ћемо доцније показати, неке од њих своје прописе у овој материји проглашавају садржином јавног поретка у међународном приватном праву (на пример, Италија), док се у пракси других дуго времена негирала могућност позакоњења ванбрачне деце накнадним браком њихових родитеља, такође позивом на повреду јавног поретка (Холандија).

О случајевима позивања на овај институт међународног приватног права у страној судској пракси у односу на чување и издржавање деце после развода брака њихових родитеља говорићемо на посебном месту. Најпре, зато што они показују много већи степен уједначености решења, а потом и стога што се ради о регулисању правног положаја деце рођене у законитој, а не у проскрибованој вези. Због тога је нормално очекивати један повољнији однос према њима у поређењу са третманом ванбрачне деце и у оним државама које су дуго биле против развода брака или признања страних бракоразводних одлука.

3. Када се говори о функцији јавног поретка у нашем праву у овој области односа треба подвући да породица ужива друштвену заштиту, док су брак и односи у њему уређени законом (чл. 190. Устава СФРЈ). Осим тога, уставне одредбе о посебној друштвеној и правној заштити малолетне деце (чл. 188), које важе како у односу на брачну, тако и у односу на ванбрачну децу, показују да је наш законодавац прихватио један од темељних принципа Универзалне декларације о правима човека из 1948. године у овој области односа, стављајући у задатак нашим републикама, односно покрајинама да га ближе и потпуније разраде.

Иако се може констатовати да су основна уставна опредељења, о којима је било речи, без остатка „уграђена" у одговарајуће републичке, односно покрајинске прописе, те да према томе, не би требало да буде осетнијих неусклађености поводом њиховог оживотворења у пракси, одређене разлике у поимању садржине јавног поретка, чини се, ипак су могуће.

Понајпре стога што се и сама одредба чл. 4. закона о решавању сукоба закона са прописима других држава у одређеним односима („Сл. лист СФРЈ", 43/82), која говори о употреби јавног поретка (1), у једном броју случајева може показати преуском, тако да би стриктно везивање за „уставом утврђене основе", као критеријум за оцену оправданости његове примене, оставило „непокривеним" неке ситуације у којима би прихватање страних правних решења (норми, судских одлука) противречило слову и духу наших закона у овој области.

Са друге стране, фактор неједнаког поимања садржаја и обима примене јавног поретка у пракси односа међународног приватног права у нас може бити и чињеница да овај сегмент друштвених односа спада у законодавну надлежност федералних јединица, које би, полазећи од својих унутрашњих специфичности, а захваљујући значајној самосталности својих судова, могле, „подигнути" на ниво јавног поретка СФРЈ неке од својих прописа. Такво понашање потенцијално би могло представљати извор негативних последица у односу на могућност признања и извршења ове врсте југословенских судских одлука у иностранству.

4. Преглед објављене судске праксе у нас није нам био од особите користи у погледу утврђивања ставова наших судова према обиму употребе јавног поретка у области односа између родитеља и деце с обележјем иностраности. Због тога и с обзиром на нужност заштите нашег правног поретка, као и непосредних субјеката ових односа, наши ставови о могућој употреби овог института у пракси биће на линији ширег концепта његове садржине. Они базирају на анализи наших (републичких и покрајинских) прописа у овој материји, односно на принципима на којима они почивају.

А. *Утврђивање очинства детета*

1. Упоредни преглед судске праксе једног броја држава у свету показује да је јавни поредак био коришћен у различитом обиму и у различите сврхе у односу на проблем утврђивања очинства детета. Од извесног броја објављених одлука у овој области, чини се да су примери забележени у судској пракси Француске најразноврснији, при чему се може тврдити да је коришћење јавног поретка, као и уздржавање од његове употребе, углавном било на линији потврде негативног односа права ове државе према ванбрачној деци. Наиме, у више наврата француски судови сматрали су ништавим, због његове противности ordre public Француске, сваки акт који је у вези са тим био предузет или потписан у Француској (2). Међутим, сходно концепту о тзв. ублаженом дејству јавног поретка, утицај овог института није се осећао ако је признање очинства било учињено у некој другој држави.

2. Једнодушан негативан став имали су француски судови и у односу на признање легитимног статуса деци рођеној из браколомства или инцеста, без обзира на законска решења страног права с тим у вези, која би могла бити конципирана полазећи од принципа изједнача-

(1) Чл. 4: „Не примењује се право стране државе ако би његово дејство било супротно Уставом СФРЈ утврђеним основама друштвеног уређења".

(2) На пример, Касациони суд, 3. VI 1966, „Rev. critique de droit international privé", 1/1968.

вања деце у правима и обавезама независно од порекла. Сматрало се, наиме, да је признање својства законитог детета овој категорији деце у очитој супротности са одредбама чл. 335. и 342. француског Code civil-a, које, сходно доминантном схватању правне науке и судске праксе у овој земљи, чине садржину француског ordre public у овој материји односа у међународном приватном праву (3).

Међутим, француски судови показивали су далеко еластичнији став уколико у страном редовно надлежном праву није био предвиђен никакав рок застарелости за подизање тужбе за утврђивање ванбрачног очинства (4), као и онда када је поменути рок из страног закона био дужи у поређењу с истим у француском праву (5), сматрајући да примена таквих прописа страног закона није у колизији са домаћим схватањем садржине ordre public у овој области.

3. Иако је према неким изворима употреба овог института у судској пракси Француске умногоме изгубила на строгости, на шта су пресудно утицале скорашње промене француског законодавства (6), треба рећи да анализа случајева његове употребе у вези са неким другим питањима у овој области односа показује нешто другачију слику. То готово једнако вреди како за случајеве постојања осетних неусклађености материјалних, тако и процесних правила у страном и у домаћем закону.

Тако је, рецимо, једном приликом Tribunal grande instance de Paris констатовао да вређа француски ordre public претпоставка из страног права о томе да је отац детета муж његове мајке, ако је непобитно било утврђено да су они живели одвојено у време зачећа детета, а извод из књиге рођених садржи једино податке о његовој мајци (7).

Међутим, Tribunal de grande instance Seine у одлуци од 1. II 1965. године није сматрао да је доведен у питање ordre public lex fori применом прописа Чилеа, према којем се сматра ванбрачним дете рођено после протека рока од 300 дана од престанка брака његове мајке.

4. Став француске судске праксе према садржини тзв. процесног појма јавног поретка у овој материји односа међународног приватног права дошао је до изражаја у неким њеним одлукама.

У једној од њих речено је да се домаћи ordre public не противи признању једне стране одлуке која је била заснована на исказу мајке детета у чије је име био поднет захтев за признање очинства од стране старатељског органа (8).

У одлуци коју је изрекао Апелациони суд у Паризу 16. XI 1976. године суд је стао на становиште да непојављивањем туженог пред судом, упркос његовом уредном позивању, није било повређено његово право одбране у поступку пред страним судом. Зато, речено је у образложењу ове одлуке, околност да је страни суд прихватио као веродостојан исказ мајке детета на основу чл. 331. закона о парничном поступ-

(3) Цит.: Ph. Francescakis, *Ordre public international en droit international privé*, Rep. Dalloz, nº 36.

(4) Апелациони суд у Паризу (I^re ch. civ.), 4. V 1979, „Rev. crit. de droit international privé", 1980, стр. 313.

(5) Trib. de grande instance de Paris, 12. III 1979, „Rev. crit. de droit int. privé", 1980, стр. 832.

(6) Тако је судска пракса изградила поступак избора најповољнијег закона за дете, дајући му могућност избора националног закона оца, ако му по редовно надлежном праву не припада право на тужбу за утврђивање очинства (Ph. Francescakis, *исто*, nº 242).

(7) Одлука је донета 1. III 1977. и објављена у „Rev. critique de droit int. privé", 1978, стр. 764.

(8) Paris, 14. VI 1974, „Rev. crit. de droit international privé", 1975, стр. 744.

ку СР Немачке (ЗПО), није у опреци са француским јавним поретком на терену процесног права (9).

5. Одбојан став италијанских судова у односу на признање страних пресуда о утврђивању ванбрачног очинства дошао је до изражаја у неким пресудама судова ове земље. Тако је Апелациони суд у Бреши сматрао да не може бити призната, услед њене противности домаћем јавном поретку, пресуда суда из СР Немачке која је утврдила ванбрачно очинство изван случајева које прописује чл. 269. италијанског Codice civile (10). Суд је изразио неслагање са тим што је страна одлука била заснована не на доказима објективне природе, већ на изјави службеног тутора детета. На тај начин, по нахођењу суда, био је повређен и италијански јавни поредак на терену судског поступка.

Међутим, суд у Милану у одлуци од 10. X 1974. године супротставио је свој јавни поредак краћем року застарелости за подизање тужбе за утврђивање ванбрачног очинства из страног закона.

6. Супротстављајући у прошлости свој јавни поредак примени страних прописа о признавању апсолутне очинске власти над децом (11), холандски судови нису били увек благонаклони према ванбрачној деци или, још прецизније, када је требало одобрити њихово позакоњење накнадно закљученим браком њихових родитеља. Оваква пракса до 1970. године налазила је упориште у чл. 327. и 328. Грађанског законика ове земље проглашавајући их својим јавним поретком у односима међународног приватног права. Међутим, да би до тога дошло, било је неопходно да се брак закључује на територији Холандије (12).

Чини се да је судска пракса променила курс након законодавних реформи које су се одиграле у материји брачног и породичног права у овој земљи након 1970. године (13).

7. Став нашег законодавца према установи брака изражен је у Уставу СФРЈ, као и у одговарајућим републичким и покрајинским законима у овој области. Као што је то на одговарајућем месту већ речено, породица је заштићена законом и ужива пуну друштвену заштиту, док су брак и односи у њему регулисани законом (чл. 190. Устава СФРЈ). Чињеница да ванбрачна деца имају једнак правни статус као и брачна, само представља допуну оваквих решења.

Мада је брига друштва према малолетној деци утолико више изражена, уколико су ова лишена родитељског старања, то не значи да су од тога изузета деца која, мада под окриљем родитељског дома, не добијају ону врсту неопходне заштите која се сматра довољном са становишта друштвене заједнице. Ова идеја потврђена је, истина индиректно, одредбом закона из 1982. која говори о надлежном праву за односе родитеља и деце (чл. 40, ст. 3. и 4).

На основу свега реченог сматрамо да извесне законске одредбе у овој области могу бити узете као конститутивни елеменат јавног поретка у међународном приватном праву СФРЈ.

Искључење од примене националног закона оца детета, као редовно надлежног за утврђивање или оспоравање очинства, предвиђена у чл. 41. закона из 1982. године, морало би бити учињено у првом реду

(9) Супротна овој била је пресуда Касационог суда од 2. IV 1979.
(10) Appelo Brescia, 23. I 1975, „Rivista di diritto int.", 1976, s. 345.
(11) H. Verheul, *Public Policy and Relativity*, „Neth. Law Rev.", 2, 1979, стр. 113.
(12) Hoge Raad, 21. III 1947, N. J. 1947. et D. C. Curacao, 24. IV 1968, Aut. L. B., стр. 162.
(13) H. Verheul, *исто*, стр. 115, 116.

онда када страни закон не допушта могућност истраживања ванбрачног очинства. Претпоставка о очинству једног лица, ако је у питању дете рођено за време трајања његовог брака, морала би бити оборива, будући да постојање брака само по себи не мора бити апсолутна гаранција супружанске верности.

По нашем мишљењу, околност да је једно лице признало очинство детета пре него што је оно било рођено, није у колизији са нашим јавним поретком. Једнако вреди и када би таква изјава била учињена посредством његовог пуномоћника у иностранству, иако сходно нашим интерним прописима таква могућност није предвиђена. Налазимо да је овакав став у пуном складу са ужим схватањем функције јавног поретка, за шта иначе пледира наша правна доктрина.

8. Међутим, становиште Врховног суда Словеније (806/77, од 29. IX 1977) било је да треба одбити признање једне аустријске одлуке изречене због изостанка југословенског држављанина у спору поводом захтева за утврђивање ванбрачног очинства, као и захтева за плаћање издржавања ванбрачном детету, будући да је по мишљењу нашег суда признање стране одлуке у делу о висини издржавања имало за последицу и њено признање у погледу очинства тог лица, што би било у колизији са нашим јавним поретком у међународном приватном праву.

С обзиром да ова одлука представља једну од ретких објављених одлука у нас, то она представља повод да нешто више кажемо о функционисању јавног поретка у овом случају.

Из образложења одлуке највише инстанце Словеније проистиче да је суд сматрао да би наш јавни поредак могао бити угрожен и делимичним признањем стране судске одлуке (у односу на висину алиментације за дете), јер би то аутоматски значило признање ванбрачног очинства на страни туженика. Додатну околност за одбијање признања страној одлуци суд је нашао у томе што је одлука у питању била изречена per contumationem, што није допуштено у овим стварима у праву СФРЈ.

Сматрамо да је суд био у праву, али једино ако се тужени није појавио пред аустријским судом без своје кривице. Поштовање принципа audiatur et altera pars уопште, а у случајевима истраживања ванбрачног очинства посебно, представља најефикаснију заштиту права одбране према доминантном схватању правне науке. Но, ако туженик није оправдао своје одсуство са расправе пред страним судом, чињеницу да се наш суд треба да изјасни о страној одлуци донетој због изостанка, не би требало узети као довољан разлог за одбијање њеног признања.

9. Интерес детета могао би бити повод употреби јавног поретка против примене страног закона који допушта могућност опозива изјаве о признању ванбрачног очинства (14).

Чињеница да протеком рока утврђеног у нашем праву наступа преклузија у погледу права на подизање тужбе за утврђивање очинства, формално гледано, могла би представљати разлог прибегавању јавном поретку у пракси наших судова, ако би требало применити страни пропис који у том смислу предвиђа дужи рок застарелости. Да ли би до тога могло доћи увек или не, ваљало би ценити имајући на уму околности случаја, а посебно интерес детета.

(14) Према ставу Врховног суда Србије (Гж. 2543/76, 26. X 1976) ова изјава може бити нападана у одвојеној парници под условом да је дата под принудом или у заблуди.

Разлози моралне природе и императив правне сигурности могли би дати карактер јавног поретка правилу, према којем је забрањено истраживање очинства детета које је зачето вештачком оплодњом његове мајке. Ово решење није у супротности са правом мужа, да оспорава очинство тог детета, ако је давалац сперме био други мушкарац. Међутим, с обзиром на правне последице и нужности очувања тајности у оваквим случајевима, сматрамо да не би требало никоме дати могућност да истражује ко је био њен давалац. У том смислу наши унутрашњи прописи могли би бити третирани као елеменат садржине нашег јавног поретка у међународном приватном праву.

Можемо поставити питање да ли треба строго инсистирати на узрасту лица које признаје очинство. Може ли наш јавни поредак бити тангиран применом одредбе страног права која не прописује никакво ограничење у том правцу? Иако наши судови о томе нису имали прилике да се изјашњавају, сматрамо да би јавни поредак могао интервенисати ако би страна судска пракса у том погледу поставила тако ниску старосну границу, да се према општеусвојеним медицинским критеријумима давалац изјаве ниуком случају не би могао третирати оцем детета.

Б. *Издржавање деце*

1. Значај уређивања правног положаја деце нарочито долази до изражаја у случају престанка брака њихових родитеља. С обзиром на то да у великом броју држава деца уживају посебну заштиту, то се проблем њиховог адекватног збрињавања (чување, подизање, издржавање) начелно везује за примену јавног поретка не само у односима унутрашњег већ и међународног приватног права. То има за последицу да прописи о томе, односно принципи на којима ови почивају, нередко чине законе који се непосредно примењују (Les lois d' application immédiate) у пракси њихових судова.

Мада се приликом решавања ових случајева првенствено води рачуна о интересима деце, природа односа захтева да се, када то околности на страни родитеља налажу, овај проблем посматра и из другог угла. То би засигурно требало да буде принципијелно опредељење и наших судова, будући да томе у прилог говоре прописи нашег права према којима је обавеза помоћи и издржавања чланова уже породице узајамна.

2. Анализа судске праксе извесног броја држава у свету показује да се у разматрању овог питања, по правилу, полазило од тога да се доделом деце једном од родитеља, односно досудом износа алиментације оптимално штити личност и интереси деце. Нисмо могли наићи на сличне примере у којима би се у улози издржаваног лица нашао један од родитеља.

За неке судоке одлуке може се казати да је путем њиховог образложења у погледу доделе детета једном од родитеља манифестован висок степен принципијелности.

Тако је, рецимо, белгијски суд (Tribunal de la jeunesse de Bruxelles) у одлуци од 12. III 1969 (15), поступајући по захтеву жене шпан-

(15) Clunet, 1971, стр. 871.

ског држављанства, која је била фактички растављена од мужа Шпанца у Белгији, да јој се доделе деца на чување након раставе, и противљења оца, који је држао да му шпански прописи дају искључиво право у том смислу, констатовао да код одлучивања о таквом питању у првом реду треба водити рачуна о интересу деце. Пошавши од тога, он је само делимично усвојио захтев мајке, дајући јој право да може посећивати децу. У образложењу одлуке суд је рекао да преци и потомци могу остваривати личне контакте, чак и ако се томе противи персонални закон детета, али је захтев јавног поретка (Белгије) да се ти кон такти не могу остваривати на штету деце (16).

С друге стране, француски Касациони суд, у одлуци од 30. I 1979. сматрао је да је у колизији са француским ordre public решење стране одлуке о додели детета на чување оцу, при чему је суд узимао у обзир само начелне разлоге, не водећи рачуна о стварним потребама и интересима детета (17).

Идентичан став о овом питању имали су и либански судови (18), док су на супротним позицијама били судови у Тунису. Тако је, на пример, Tribunal de I-e instance de Gromballia, пресудом од 7. III 1977. године (19), стао на становиште да сходно чл. 67. Code de statut personel питање чувања деце након развода дотиче домаћи јавни поредак. С обзиром на околност да белгијски суд приликом доделе детета једном од родитеља није водио рачуна о томе да у смислу тунишких прописа отац има искључиву обавезу да се стара о васпитању и издржавању деце, суд је одбио да је призна као противну домаћем јавном поретку.

3. У којој мери су национални судови били инспирисани потребом пружања заштите деци, говоре примери из судске праксе једног броја држава када је требало одлучити о њиховом издржавању.

Аустријски Oberster Gerichthof, у одлуци од 15. XI 1968. стао је на становиште да одредба немачког закона према којој отац дугује исплату и оних оброка издржавања који су застарели није у опреци са домаћим схватањем јавног поретка (20).

Француски суд у том погледу отишао је корак даље. Полазећи од тога да потраживање издржавања које има извор у породичном праву, по себи, представља домаћи ordre public, Касациони суд ове земље у одлуци од 7. XI 1972. одбио је да примени пропис права СР Немачке, јер право ове државе не установљава ову обавезу у свим оним случајевима у којим је она прописана француским законом.

У пресуди немачког Bayerishes Oberstes Landesgericht од 21. VII 1974. године дошло је до изражаја схватање за које можемо казати да представља још универзалније поимање садржине јавног поретка у међународном приватном праву. Супротстављајући се извршењу једне италијанске пресуде о предаји малолетне деце њиховом оцу у Италији, суд је истакао да одвођење деце против њихове воље из СР Немачке представља повреду људског достојанства и слободног развоја личности.

Пошто је суд на Малти наложио претпостављеном оцу да плаћа издржавање за дете без одређивања времена трајања ове обавезе, ен-

(16) Слична овој била је одлука Апелационог суда Брисела од 24. VI 1969. која се тицала чувања детета рођеног у браку једног Француза и једне Белгијанке.
(17) Види: Clunet, 1979, стр. 393.
(18) „Rivista di diritto internazionale", 1976, стр. 338.
(19) Види: Clunet, 1972, стр. 665.
(20) Види: Clunet, 1973, стр. 700.

глески суд је одбио, позивом на свој public policy, да је призна (случај Macartney) (21).

Италијански Касациони суд у пресуди од 18. XII 1974. био је мишљења да и поред тога што страна одлука о утврђивању очинства не може бити призната као противна домаћем јавном поретку, то не спречава њено признање у делу који се односи на издржавање у њој.

Исто тако, није сматрано да вређа јавни поредак ове земље страна одлука о досуди издржавања детету, без обзира што је у њој био фиксиран износ месечне алиментације до навршеног пунолетства детета, а да се при томе није водило рачуна о могућој измени његових потреба, као и о евентуалним променама економских прилика на страни даваоца издржавања (22).

4. Иако су француски судови начелно против означавања једног лица као оца детета само зато што је живело у ванбрачној заједници са његовом мајком, суд у Aix-en-Provence одлуком од 19. XII 1974. године одобрио је делимичну егзекватуру стране одлуке која је била изречена због изостанка, у делу који се односио на доделу издржавања детету.

Са друге стране, једном другом приликом, француски суд био је мишљења да пошто рок застарелости из чл. 2277. Code civil нема карактер домаћег ordre public, то нема места ни ограничавању дејства немачкој одлуци на плаћање издржавања за дете само у последњих пет година (23).

Француски ordre public није био доведен у питање, према налазу суда у Паризу, ни чињеницом да је тужба за досуду издржавања детету против његовог француског оца била поднета после протека преклузивног рока из чл. 342, т. 6. Code civil (24).

Јавни поредак није био употребљен нити против признања и извршења једне немачке пресуде о досуди издржавања ванбрачном детету против његовог француског оца, иако је овај и поред уредног позива за рочиште био изостао са њега, па је немачки суд на основу чл. 1331. ЗПО сматрао доказаним тужбене наводе (25).

Споразум који су о издржавању њиховог малолетног детета закључили супрузи у складу са немачким прописима, који га не лишава права да тражи издржавање од било којег од њих, при чему је био предвиђен и начин деобе те обавезе, није сматрано да вређа француски ordre public у овој области (26).

Међутим, вређа француски јавни поредак одредба чл. 1708. немачког Грађанског законика (BGB), јер не утврђује обавезу издржавања детета према његовим потребама, иако то чини у погледу могућности оца као дужника издржавања (27).

5. Имајући на уму раније цитиране одредбе Устава о месту и улози породице у нашем друштву, као и одговарајуће републичке и покрајинске прописе који их детално разрађују, сматрамо да би нека

(21) Цит. према: Borm-Reid, M., *Recognition and enforcement of foreign judgements*, „Int. and Comparative Law Quarterly", 1954, 3, стр. 79.

(22) *„Rivista di diritto int.", 1976*, стр. 338.

(23) Paris, I^re^, 16. I 1979.

(24) Paris, 1. IV 1977.

(25) Апелациони суд у Паризу (Ire ch.), 16. XI 1976.

(26) Апелациони суд у Паризу (Ire ch.), 18. VI 1971, Clunet, 1972, стр. 823.

(27) Апелациони суд у Паризу (Ire ch. suppl.), 3. XII 1964, „Revue critique de droit int. privé", 1965, стр. 697.

питања у вези с односима родитеља и деце, а нарочито она која се тичу њихове обавезе на узајамно издржавање, требало третирати као елеменат садржине нашег јавног поретка у међународном приватном праву.

Ваља, међутим, нагласити да позивање на овај институт у свим случајевима у којим се страна правна решења о условима давања, висини и трајању обавезе издржавања тих лица, не подударају са нашим унутрашњим прописима у овом домену, не би требало чинити. Само осетна одступања принципијелног карактера могла би представљати довољно оправдан разлог за то.

Тако, рецимо, не би се могла прихватити примена страног прописа који установљава једнострану обавезу издржавања на страни родитеља, било деце или који оног родитеља, који је одлуком надлежног органа био лишен родитељског права, ослобађа обавезе издржавања детета.

Исто тако, било би у супротности са поимањем јавног поретка у нас, ако би у смислу страног закона била установљена обавеза на издржавање једино на страни оца као главе породице. Овакво решење противно је начелу нашег права по коме треба да постоји равноправно учешће родитеља у подизању и васпитању деце (28).

Разлози социјалистичког морала и правичности, међутим, противе се прихватању захтева за издржавање родитеља који је, мада у прилици да даје издржавање детету, то одбио да учини. Исто тако, могло би се сматрати да није у складу са јавним поретком СФРЈ одредба страног права која не ограничава у погледу трајања обавезу даваоца издржавања код ових односа. Једнако тако, обвезивање детета требало би чинити у зависности од његових економских могућности (Врх. суд Хрватске, Гж, 154/76, 7. XII 1976).

Мишљења смо, такође, да би став изражен у пресуди Врховног суда Србије од 26. III 1964. године (Рев. 2361/83) могао бити примењен и на односе међународног приватног права. У поменутој одлуци, наиме, суд је одбио захтев за накнаду трошкова издржавања пасторка којег је његов очух био поднео против оца детета, са мотивацијом да је његово издржавање вршио као хранилац према члану свог домаћинства, а са њим је иначе живела и мајка детета која је била обавезна и доприносила је његовом издржавању (29).

Ништавост изјаве о одрицању од права на издржавање у односима између родитеља и деце у унутрашњем праву, која долази као последица принципа да је узајамно издржавање установљено не само у индивидуалном интересу, већ и у интересу друштва, могла би се проширити и на односе међународног приватног права. Због тога би могла бити одбијена примена страног закона са противним садржајем позивом на јавни поредак СФРЈ.

(Примљено 20. 09. 1989)

(28) Тако је Врховни суд Србије (Гж 57/72, 31. V 1972) у ствари без елемента иностраности изразио мишљење да клаузула о поравнању, договорена између родитеља о доприносу за издржавање деце, према којој родитељ код којег се оно налази неће захтевати повећање износа издржавања, нема никаквог правног дејства. Нема сметње да се исти став прошири и на одговарајући однос међународног приватног права.

(29) Удовољавање постављеном захтеву значило би неосновано и неморално обогаћење, што је у супротности са принципом савесног и поштеног поступања у правном промету, који принцип спада у ред најопштијих у праву уопште, па и у праву СФРЈ.

Dr Milorad Ročkomanović
Associate Professor of the Faculty of Law in Niš

PUBLIC ORDER AND RELATIONS BETWEEN PARENTS AND CHILDREN IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Summary

Different attitudes of national law-maker regarding various aspects of relations between parents and children, together with still negative position in some states towards some categories of children (illegitimate children, those born out of incest or adultery), make this issue quite controversial today, both in terms of its regulation through conflict of law rules, and from the standpoint of reluctance by public order against foreign solutions (i. e. norms, judicial decisions). The present article is an attempt at reviewing and analyzing the decisions of national courts reflecting the attitudes of states towards legal status of family and children born in wedlock, concubinage or out of a relation whose existence is not permitted, either by law of morals. Since there is no judicial practice published in the SFR of Yugoslavia in this sphere, the author considers, while treating the possible scope of using the institute of public order, its wider conception. In such a way courts in Yugoslavia may choose, out of a wide selection of cases, those which could be most appropriate to the role of the institute of public order in the sphere at issue in private international law.

Key Words: *Public Order. — Foreign Law. — Parents. — Children.*

Milorad Ročkomanović
Professeur à la Faculté de droit de Niš

L' ORDRE PUBLIC ET LES RAPPORTS ENTRE LES PARENTS ET LES ENFANTS DANS LE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

Résumé

Les diverses positions prises par les législations nationales concernant certains aspects des rapports entre les parents et les enfants et la positions toujours réservée de certains Etats vis-à-vis de certaines catégories d'enfants (les enfants naturels, les enfants issus de l'inceste ou de l'adultère), rendent cette question très actuelle, aussi bien du point de vue de son règlement de collision, que du point de vue de la résistance oposée par l'ordre public aux solutions juridiques étrangères (normes, décisions des tribunaux). C'est pourquoi le présent article est une tentative d'élucider, à travers la présentation et l'analyse des décisions des tribunaux nationaux, la position de plusieurs Etats par rapport à la position juridique de la famille et aux enfants nés du mariage, du concubinat ou bien d'un lien dont l'existence n'est autorisée ni par le droit ni par les moeurs. Etant donné que la pratique des tribunaux en Yougoslavie n'est pas publiée, l'auteur a opté, dans le traitement du volume de l'emploi de l'ordre public, en faveur du concept plus large de cette notion, donnant le droit aux organes de la justice en Yugoslavie de choisir, parmi diverses cas, ceux qui, de leur avis, sont les plus appropriés au rôle d'institut d'ordre public en matière de ces rapports dans le droit international privé de la Yougoslavie.

Mots clé: *L'ordre public. — Le droit étranger. — Les parents. — Les enfants.*

UDK — 430.11

Слободан Мартиновић,
апсолвент Правног факултета у Београду

ПРИРОДНОПРАВНО УЧЕЊЕ СОФИСТЕ АНТИФОНТА

Од времена у којем је живео софист Антифонт прошло је готово два и по миленијума, али су питања на која је он покушао да одговори подједнако значајна и данас. Тешко да ико може оспорити значај проблема односа позитивног и природног права, једнакости или неједнакости људи, или значај неких других проблема којима се Антифонт бавио, што ће бити изложено у овом раду. Посебно треба истаћи и важност Антифонтовог (и уопште софистичког) природноправног учења за потпуније сагледавање марксистичке теорије, будући да веза између ове две теорије, изгледа, до сада није уочена и вреднована на начин који заслужује.

Кључне речи: *Стварање права. — Идеологија. — Политика. — Друштвена стварност.*

Пролог

1. Већ на почетку овог подухвата присиљени смо да се суочимо са тешкоћом. Реч је, наиме, о проблему идентитета софиста Антифонта, о питању што је било повод бескрајних расправа, које на њега нису успеле да одговоре сасвим уверљиво (1). И мада се овде, услед недостатка простора, не можемо подробније позабавити овом загонетком, понешто је неопходно објаснити. Најпре, главна тешкоћа се огледа у разграничењу софиста Антифонта од истоименог говорника из Рамнунта. Најкраће речено, и поред убедљивости аргумената за супротно становиште, изгледа да претежу аргументи због којих се знатно већи број истраживача одлучио за разликовање између говорника и софиста Антифонта (2), приписујући овом другом два описа која се по општем мишљењу сматрају његовим: *Истина (Aletheia)* и *О слози (Peri homonoias)* (3). Несигурног су ауторства списи *Државник (Politikos)* и *О тумачењу снова (Peri kriseos oneiron).*

(1) О овом проблему видети код: W. K. C. Guthrie, *A History of Greek phylosophy*, Cambridge 1969, vol. 3, с. 285—294; Михаило Ђурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, Београд 1958, с. 69—72; Милош Н. Ђурић, *Историја хеленске књижевности*, Београд 1986, с. 502; T. A. Sinclair, *A History of Greek Political Thought*, London 1951, с. 70.

(2) Михаило Ђурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 70.

(3) Милош Н. Ђурић, *Историја хеленске књижевности*, с. 502.

За нас је најважнији спис *Истина* који се једини бави правнофилософским темама, а који је угледао светло дана откривањем групе папируса у Оксиринху у Египту 1915. године (4).

I ЕПИСОДИЈА: АНТИФОНТ И СУПРОТНОСТ NOMOS-PHYSIS

1. Противстављање природе људском закону, идеја која је у знатној мери утицала на историју људске мисли, премда је код софиста добила своје пуно значење, по свој прилици није била и њихов изум. Заслуга за то припада Архелају, званом „философ природе (o physikos)", који у свом спису *Проучавање природе* истиче да праведно и срамотно не постоји по природи, него кроз одредбе (5).

Хипија је први софист који је прихватио ову идеју и даље је разрадио, а Антифонт је на тој супротности створио потпун систем природног права у најдоследнијој супротстављености према позитивном праву и важењу конвенционалног морала (6).

Врло је вероватно да је један од извора из којег су софисти преузели појам physisa — јонска философија, а смисао овог појма био би: трајно у променљивом, једнако у различитом. У природнофилософском смислу physis је вечни поредак који нам открива космос или логос, док би се његове правнофилософске димензије огледале у антрополошком одређењу као трајно вредног у променљивим људским правилима (7).

Значајно је да је већ од Хомера реч „physis" била употребљавана за појединачне ствари или врсте, једнако као и за целокупан универзум (8), али су изрази „природа човека" и „људска природа", изрази од велике важности, као што ћемо видети, пореклом из хипократске медицине, која је, својим третирањем човека као физичког организма, појачала интересовање за изучавање људске природе. Хипократ је, отприлике, био Антифонтов и Сократов савременик, а хипократска доктрина очигледно припада интелектуалном миљеу природне и хуманистичке философије V века (9).

Али, и то се мора рећи, иако су своја схватања о природи софисти великим делом заснивали на хипократској медицини, много више него на старој јонској философији, њихова је заслуга што су проширили медицински појам људске природе, нашавши да је човек састављен од душе и тела и истакавши да тежиште мора бити на његовим унутрашњим склоностима и душевним функцијама, а не на физичком саставу (10).

2. Ако се упитамо који су разлози одвели софисте до противстављања природе људском закону, до одговора нам неће бити потребан, као Тесеју, Аријаднин конац, будући да питање није тако сложено као излазак из Лавиринта.

С једне стране софистичка емпиријска истраживања чији је резултат квалификација људских закона као непостојаних и различитих

(4) Михаило Бурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 69.
(5) Дилс, *Фрагменти предсократоваца*, II св. фр. 2, Загреб 1983; Sinclair T. A., *op. cit.*, с. 51.
(6) Милош Н. Бурић, *Историја хеленске књижевности*, с. 503.
(7) Љубомир Тадић, *Филозофија права*, Загреб 1983, с. 30.
(8) W. K. C. Guthrie, *op. cit.*, vol. 2, с. 351, другачије: Михаило Бурић, *Сократ и софисти*, предговор за Протагору и Горгију, Београд 1968, с. XXIX.
(9) W. K. C. Guthrie, *op cit.*, vol. 2, с. 352, 353.
(10) Михаило Бурић, *Сократ и софисти*, с. XXIX.

од државе до државе и од времена до времена (11), а с друге стране хипократски списи који садрже супротност између physisa, као божанског и непроменљивог, и nomosa, као променљивог и људског порекла (12), били су довољни да црв сумње нагризе владарску одежду nomosa.

Па ипак, софистима је за њихове закључке био потребан и подстицај из области гносеологије. Ако су елејци и питагорејци сушташтвени, непроменљиви и вечни ноуменални свет супротстављали феноменалном свету, који је пролазан и променљив, те стога објективно несазнатљив, није ли онда захтев за вечним, непроменљивим и опште важећим правом био нешто сасвим разумљиво (13)?

Најзад општа друштвена клима у другој половини V века погодовала је развоју слободног људског мишљења, које се убрзо побунило против стега традиције, а самим тим и против nomosa, као њеног најоданијег чувара. Отуда, како каже Лео Штраус: „Разликовање између природе и конвенције, између physisa и nomosa, коинцидира са открићем природе и отуда и са филозофијом" (14). А јасно је да се филозофија најслободније, а тиме и најуспешније, развија тамо где су најслабији окови традиције. Тако и долази до тога да се филозофија, разочарана вредношћу традиционалног, предачког, окреће нечем још старијем од предачког, природи као претку свих предака и мајци свих мајки, достојнијој поштовања од сваке традиције јер је старија од ма које традиције. „Престанком предачког ауторитета, филозофија признаје да је природа, да је *сама* природа ауторитет" (15).

3. Значајније, али и теже питање је оно које се тиче Антифонтовог поимања природе, односно природног закона, као и супротности nomos-physis. Тежина тог питања последица је чињенице да у папирусима које поседујемо нема никаквих изричитих изјава о томе шта је он у ствари подразумевао под „законима природе", нити у чему је налазио критеријуме свих закона. Међутим, то ипак не значи да смо, попут злосрећног киклопа Полифема, безнадежно препуштени лутању у мраку.

Основни задатак који је потребно да решимо јесте утврдити однос Антифонтових природних закона и природних закона у ужем смислу. Знатан број истраживача сматра да између ових закона треба ставити знак једнакости, односно да је Антифонт мислио на законе у смислу у ком је то, на пример, закон гравитације, дакле, на природне законе у ужем смислу (16). Михаило Ђурић о овоме другачије мисли (17). И с разлогом, чини ми се.

По Антифонту су, каже М. Ђурић, закони природе нешто нормативно јер он у фрагменту Б44 говори о могућности да се они прекрше. Како нема смисла говорити о кршењу природних закона у ужем смислу, то Антифонт под својим природним законима засигурно подразуме-

(11) Михаило Ђурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 99. Занимљиве су у том смислу Паскалове речи, изговорене много векова доцније: „Три ступња више међу упоредницима руше цело правосуђе . . . Да красне ли правде коју граничи једна река! Истина са ове стране Пиринеја, заблуда са оне" — нав. према: Љ. Тадић, *op. cit.*, с. 93.

(12) W. K. C. Guthrie, *op. cit.*, vol. 2, с. 353.

(13) Михаило Ђурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 99, 100.

(14) Лео Штраус, *Природно право и историја*, Сарајево 1971, с. 82.

(15) *Ibid.*, с. 83, 84.

(16) Тако: Sinclair: *op. cit.*, с. 71, 71 у фусноти; E. Barker, *Greek Political Theory (Plato and his predecessors)*, London 1952, с. 67, 68: „Они су очигледно закони у смислу у којем је то закон гравитације. Ако људи покушају да их прекрше, следи неизбежна реакција, управо као што пад неизбежно прати сваки покушај да се прекрши закон гравитације".

(17) Михаило Ђурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 77—81.

ва идеал према коме треба да буде саображено људско понашање. Истина, он на једном месту назива своје законе природе самониклим (phynta) и нужним (anankaia), али је то, врло вероватно, учинио да би нагласио контраст према атрибутима које је прописао позитивним законима (epitheta и homolegethenta) (18), па напред поменуте изразе ваља тумачити у том контексту. У ствари, да је Антифонт имао у виду природне законе у ужем смислу, он не би ни имао потребе да нагласи то да су они anakaia, већ само то да су dikaia (праведни). Овај закључак потврђује и то што је у фрагменту B44 он ознаку „нужни" везао за извесне физиолошке функције заједничке свим људима, а не за природноправни постулат једнакости Хелена и варвара (где ова ознака и не би имала смисла).

Надаље, да би одбацио тврдњу да је, по Антифонту, неотклоњивост последица прекорачења, односно карактер санкција којима је њихово поштовање обезбеђено, одлучујући критеријум за норме природног права, као и тврдњу да је Антифонт изједначавао етику и физику, сматрајући природне санкције саставним делом појма природног права, Бурић наводи следећи аргумент. У другој колумни фрагмента B стоји: „Прекршилац законских прописа (ta ton nomon) бива поштеђен срамоте и казне ако остане непознат законодавцима; буде ли откривен, санкције га стижу. Ако, међутим, неко и преко својих могућности повреди природне законе (ta tes physeos), невоља неће бити мања ако га нико не буде видео, нити већа ако га сви открију. Јер зло се овде оснива на истини (aletheia), а не на голом мишљењу". Иако је извесно, сматра Бурић, да у наведеном тексту нема ни помена о неким санкцијама којима су „закони природе", за разлику од позитивних закона, нарочито снабдевени, аутоматизам репарирања сваке повреде природних закона проглашаван је основним и јединим мерилом ових закона. Тиме се, заправо, тврдило да Антифонт и није био свестан домашаја свог основног принципа, поставивши разлику између санкција природних и позитивних закона само као разлику у степену њихове ефикасности, дакле не као разлику у квалитету, а то се никако не може прихватити имајући у виду целину његових излагања у оксиринишким папирусима (19). У ствари, он је хтео да каже само то да су санкције позитивног права спољашњег карактера, а то значи да представљају комплекс извесних последица и околности, који је ваштачки везан за норме чије је вршење наређено, па су стога несавршене, будући да је њихово остварење остављено, на крају крајева, само игри случаја. Чини се да је у томе Антифонт видео начелну разлику између норми позитивног и норми природног права, код којих би свако позивање на санкцију као обезбеђење извршења било искључено и где би свако вршење, одн. преступ, доводило само до спонтане интимне реакције код учиниоца, одн. прекршиоца, али само под претпоставком да је он већ раније био дошао до сазнања о општости и нужности важења ових норми (aletheia!). Све ово значи да је при тумачењу наведеног места неопходно имати на уму двоструко значење речи physis код Антифонта:

(18) Homologethenta — Засновани на (пуком) договору, споразуму; epitheta — реч која подразумева наметање, налог ab extra и сугерише нешто вештачко. Код каснијих хеленских писаца ова реч је коришћена чак и у смислу „фиктиван", „лажан" и у супротности према „alethinos" (истинит) — E. Barker, *op. cit.*, с. 83.

(19) Мислим да би се, ипак, радило о квалитативној разлици јер се придев „ефикасан" квалитативно разликује од придева „неефикасан". Али, та примедба не утиче битно на решење нашег проблема.

1) комплекс нужних појава или безизузетно законитих чињеница; 2) идеал, норма вредности. Стално изједначавање physisa са aletheia и orthos logos доказује да она овде нипошто није могла означавати само механичку законитост физичких збивања. Штавише, ово изједначавање даје довољно основа за закључак да је physis за Антифонта значила пре свега природу која је прошла кроз свест, која је у овој сазната као норма људског понашања.

Ни Антифонтова констатација да, ако се прекрше природни закони, зло које настаје није ни веће када је преступ откривен, нити мање када остане скривен, нема за сврху да укаже на то да су и природни закони принудног карактера и да је њихова повреда забрањена под претњом извесних санкција, већ јасно упућује на закључак да је он хтео да каже само то да је покоравање природним законима независно од спољашњих околности: питање присуства или одсуства сведока проглашено је безначајним јер се недвосмислено сазнало да је испуњавање природноправних постулата ствар слободног одлучивања: „Оно што природа установљава као корисно, слободно је" (B44).

4. У начелу се слажем са демонстрацијом коју је овде извео Михаило Бурић, али осећам потребу да кажем још коју реч. Наиме, тако ми изгледа, Антифонт је нормативни карактер својих природних закона позајмио из позитивног права, разуме се — са битним особеностима. Ради се о томе да природни закони у ужем смислу не познају раскорак између оног што *јесте* и онога што *треба* да буде — то је карактеристично за друштвене законе, код којих постоји вечна несагласност између „sein" и „sollen". Али, док су код позитивног права *санкције* она средства којима се постиже да раскорак између онога што јесте и онога што треба да буде не постане одвећ велики, код природног права то средство је *сазнање*. Природно право не само да нема санкцију која би обезбедила његово поштовање, него, штавише, њему таква санкција није ни потребна! И доиста, човек који је дошао до истине (aletheia) да му покоравање природном закону доноси више радости и мање бола (B44), радо ће учинити све што је потребно да се „sein" и „sollen" природног права што више приближе.

Овим проналаском, открићем да у сфери природног права нема места принуди и да је разлика између позитивног и природног права управо у томе што ово друго не садржи никакав апел на неке санкције које би обезбеђивале остварење његових норми, учињен је велики напредак на пољу природноправне и моралне философије и није никакво чудо што су Дилс и Алтхајм у Антифонтовом учењу нашли основне црте јавног новог схватања о етичкој аутономији јединке (20).

II ЕПИСОДИЈА: АНТИФОНТ И ИДЕЈА О ПРИРОДНОЈ ЈЕДНАКОСТИ ЉУДИ

1. На почетку VI века идеја доброг поретка (eunomia) доминирала је политичком мишљу, да би крајем века, особито у Атини, уступила првенство идеји једнакости (isonomia). У Атини је вера у исономију

(20) Михаило Бурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 81; Илустрације ради, наводим Пуфендорфово мишљење по којем је природно право lex imperfecta, па не може бити спроведено без власти (imperium). Тако државно позитивно право via facti ступа на место природног права. Ради се, дакле, о мишљењу потпуно супротном Антифонтовом. — према: Љубомир Тадић, *op. cit.*, с. 85.

била снажно учвршћена успехом њених грађана у хеленско-персијским ратовима (491—479. г. п. н. е.), а тиранија је била сматрана узроком војне слабости државе (21).

Али, напред речено није довољно да објасни зашто је идеја једнакости била предмет толиких расправа у делима мислилаца V века. Доиста, изгледа да овде треба тражити неки чвршћи темељ ове идеје, а ту поново наилазимо на, за софисте незаобилазни, елејски пантеизам. Тако Парменид каже да биће: „није дељиво, пошто је потпуно хомогено, једновремено" (22). А ако „physis човечанства" одсликава „општи physis", космичко биће што је и нужно ако је она део тог (хомогеног!) бића, онда не може бити говора о неједнакости међу људима, будући да неједнакост повлачи хијерархију, која је космичком бићу потпуно страна.

Па ипак, идеја једнакости била је подстакнута још нечим. За њен успон било је врло значајно упознавање са другим народима, што је нарочито било доступно софистима, као путујућим учитељима, али и другим Хеленима, особито Атињанима тога времена. То, као и мноштво странаца у Атини, граду у којем је Антифонт живео, довели су до сумње у убеђење о природној надмоћи Хелена над другим народима.

Онда је, чини се, била потребна само смелост, а не нарочита мудрост, да би се извукли закључци које Антифонт износи: „Оне (који потјечу) од угледних очева штујемо и цијенимо, а оне који нису из добре куће нити штујемо нити цијенимо. У томе се једни према другима владамо као барбари, јер смо од природе сви у свему једнаки, и барбари и Хелени. То се може проматрати на темељу онога што је од природе свим људима потребно. Сви то могу прибавити на исти начин и у свему томе се не разликује ниједан од нас, ни барбарин ни Хелен. Та сви издишемо у зрак кроз уста и нос, једемо рукама..." (23).

У овом фрагменту се говори о једнакости у два смисла. Прва њена димензија, isonomia међу Хеленима, никада није значила апсолутну једнакост, већ једнако право за све у једном законитом уређењу (24), а хеленска демократија је, по свом основном, изворном одређењу значила нешто много дубље и обухватније него настојање да се друштво претвори у хомогену, безобличну масу (25).

Космополитизам, порицање разлике између Хелена и варвара, друга је димензија идеје једнакости из наведеног фрагмента и она нам може помоћи у одговору на питање је ли Антифонт заступао и трећу димензију идеје једнакости — једнакост између слободних људи и робова. Наиме, како је разликовање Хелена и варвара било у непосредној вези са разликовањем слободних људи и робова (на основу Аристотелових излагања у првој књизи *Политике*), с разлогом се може претпоставити да је Антифонт својој идеји једнакости дао и ову димензију. У прилог овој претпоставци иду и трагови изгубљених Антифонтових списа у књижевним споменицима тог времена, особито у фрагментима Еурипидове драме *Александар*, изведене 415. године. На основу лексичке анализе ове драме, С. Лурија (S. Luria, Aglottia, Aegyptus 1924. с. 326 ff. Noch einmal über Antiphon in Euripides Alexandros, Hermes,

(21) Sinclair, *op. cit.*, с. 33.
(22) Дилс, *op. cit.*, B 8, 22.
(23) *Ibid.*, B 44.
(24) Sinclair, *op. cit.*, с. 33.
(25) Михаило Бурић, *Сократ и софисти*, с. XVII—XVIII.

64, 1929, с. 491) закључује да је Еурипидово ослањање на Антифонта врло вероватно, тако рећи извесно. Ако је овај закључак тачан, онда би се могло претпоставити да се и у осталим космополитским изјашњењима Еурипид ослања на Антифонта. Ту је посебно значајна чувена Еурипидова изјава да само име срамоти роба, а да вредан и честит роб ни по чему није гори од многих слободних (Eur. Ion, 854 ff.) (26).

Најзад, идеју једнакости могуће је посматрати и у њеној четвртој димензији — као једнакост полова. И заиста је тако нешто из једнакости биолошких потреба могло да следи, али је овај закључак, довољно необичан за то време, извео тек Платон (Repub. V 455a) (27).

2. Сада бих се осврнуо на садржај појма једнакости код Антифонта. И мада он каже да смо „...од природе сви у свему једнаки...", не чини ми се да ове речи треба схватити дословно. Напротив, склон сам да поверујем у Антифонтову намеру да наведеним речима истакне бесмисленост процењивања вредности човека према (митским?) врлинама његових предака. Дакле, тако ми се чини да треба разумети Антифонта, ако се вредност неког човека у друштву процењује према томе да ли потиче из „добре" или „рђаве" куће и ако се таква припадност, која сама по себи мало сведочи о ваљаности неке особе, проглашава разлогом који оправдава неједнакост, онда је противразлог у корист једнакости, истоветност биолошких потреба, много јачи.

Сматрам, дакле, да у наведеном фрагменту Антифонт не истиче апсолутну једнакост људи, већ оставља могућност и за извесно разликовање, нпр., у способностима. А он није могао а да не буде свестан да су по природи једни људи способнији од других. Али је био против сталешких привилегија, заснованих на „вредностима" које немају превише везе са способностима нити са другим природним својствима људи.

Као посредан доказ за овакво тумачење понудио бих одломак из Еурипидове драме *Александар* (фр. 52), одломак чији је творац по свему судећи био под снажним Антифонтовим утицајем: „У оно далеко прадоба кад смо постали и кад је мајка земља издвојила из себе људе, дала је свима исти спољашњи облик. Ништа посебно нема нико од нас. Од једног су колена и племић и обичан човек. Охолост племства јавила се тек током времена захваљујући закону. Право племство састоји се у разборитости и разуму ; оно је дар божји, а не богатства (28).

III ЕПИСОДИЈА: АНТИФОНТОВА ЕТИКА И ФИЛОСОФИЈА ЖИВОТА

1. На темељу супротности physisa nomosu Антифонт је изградио и своју етику и философију живота. Обележје које је Јодл (29) приписао сократовској етици — везивање врлине с радошћу и уживањем — постоји већ код Антифонта и то у експлицитном облику: свако правило понашања које је прописала природа доноси уживање и корист ономе ко га поштује. На тај начин су xympheron и hedy, по његовом схватању, највиши дарови природе. Према Хајниману (F. Heinimann — Nomos und physis, Basel 1945. с. 137f), Антифонт полази од основних људских функција живота и смрти и њиховог односа према природи, а

(26) Михаило Ђурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 84.
(27) Sinclair, *op. cit.*, с. 70 у фуснот. Мени се, ипак, не чини да је Платон доследно извео овај закључак.
(28) Михаило Ђурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 83.
(29) Фридрих Јодл, *Историја етике*, том 1, Сарајево 1975, с. 21.

његово се закључивање при том одвија у три степена: 1) и живот и смрт спадају у природу, али само живот може бити оно што вреди желети, а он опет долази од „онога што је корисно"; 2) „оно што је корисно" утврђују закони исто тако као и природа; али оно које утврђују закони оков је природе (desma te physeos), само оно које је од природе утврђено корисно је у правом смислу речи; 3) окови наносе штету природи, те, дакле, нису права корист; поуздано је да оно што причињава бол мање унапређује природу него оно што изазива радост; дакле, оно што шкоди не може бити више „корисно" него оно што увеселава и пружа наслађу. Јер оно што је стварно „корисно" мора користити (што не чини оно „корисно" које је утврђено од закона). Према томе, онај који следује законе трпи штету (30).

Међутим, чак ни такав поштовалац природе какав је био Антифонт није могао порећи да постоје и такве ствари као што су природне катастрофе, ствари очигледно штетне, па да, према томе, и од природе може потећи зло. Но, иако су и природа и закон извори и добра и зла, они имају различите стандарде ових појава, при чему предност треба дати стандардима природе (31).

Међутим, Антифонт у издизању задовољства као основног принципа људског делања није нипошто отишао до некаквог „начела задовољства" фројдовског ида. Напротив, ради се о отвореном, али рационалистичком хедонизму и натурализму, о етици индивидуалистичког аномизма, заснованој на користи човека-појединца, али разблаженој искуственим сазнањима о штети која за појединца произлази из неопрезне примене таквог аномизма (32). Његова филозофија живота би се могла окарактерисати као рафинирани и интелектуални хедонизам, који имплицира настојање човека да доживи максимум задовољства и минимум патње у току свог кратког и несавршеног живота, а то не може бити постигнуто у потпуно анархичном друштву, где је свако слободан да делује према својим тренутним импулсима и да напада свог суседа чим му се за то укаже прилика. Такво би понашање врло брзо навукло своју сопствену nemesis (33).

У оваквом Антифонтовом схватању природе Милош Ђурић види и неке алтруистичке црте. По њему, Антифонт није подразумевао под природом саможиве нагоне, већ је истицао релативност задовољства и као мерила делања наглашавао самосавлађивање и самоодговорност. Он је у својим делима истицао предусретљивост према ближњем и значај пријатељства, мада се не може порећи да је својом теоријом утицао на касније насилнике (34).

Гатри, с друге стране, каже да се, додуше, много тога што је рекао Антифонт може тумачити као алтруистичко, али, када он куди уздржавање од неизазване агресије као противно оној „природи" која је његов идеал, изгледа да је тај хедонизам себичан и индивидуалистички. Препорука да се влада собом није код њега заснована на било каквим чистим моралним основама, него је пре нешто што захтева корист појединца. (35).

(30) Михаило Ђурић, *Идеја природног права код грчких софиста*, с. 86.
(31) W. K. C. Guthrie, *op. cit.*, vol. 3, с. 109 у фусноти.
(32) Милош Н. Ђурић, Софисти и њихов историјски значај, Београд 1955, с. 48.
(33) W. K. C. Guthrie, *op. cit.*, vol. 3, с. 290.
(34) Милош Н. Ђурић, *Историја хеленске етике*, Београд 1961, г. 232—235.
(35) W. K. C. Guthrie, *op. cit.*, vol. 3, с. 113, 245.

2. На реду је разматрање о Антифонтовом схватању правде. И ево шта он каже о томе: „...праведност се, дакле, (састоји у томе) да (човјек) не крши законе државе у којој је држављанин. Човјек би могао, користећи највише самом себи, поступати праведно, ако би се пред свједоцима с поштовањем придржавао (друштвених) закона, а сам и без свједока природног права...“ (36).

Сматрам да је у овим Антифонтовим речима садржана једна нова и надасве занимљива идеја. Ради се, наиме, о извођењу дуализма правде из дуализма права и то на такав начин да позитивноправна праведност, која се састоји у поштовању закона државе, и природноправна праведност, која се састоји у поштовању закона природе, важе једна поред друге (!), с том разликом што је једна важећа пред сведоцима, а друга првенствено кад је човек сам и без сведока.

Још једна разлика између ове две правде састоји се у томе што је остварење позитивноправне правде нешто неизвесно. Држава, односно државни закон, често не може спречити да се неправда учини и претрпи, а када је зло већ учињено, и кривац и жртва имају једнаке шансе да победе пред судом (37). Насупрот томе, остварење природноправне правде много је извесније. Најпре, човек ће поштовати природни закон тек онда када буде постао свестан свих предности таквог понашања. Он неће прекршити овај закон управо зарад сопствене користи. И друго, у примени природноправне праведности човек ће највише користити самом себи ако се природног права придржава када је сам и без сведока, дакле, онда када остварење природноправне правде не зависи од воље других људи, па је много извесније.

Све ме ово наводи на помисао, можда исувише смелу, да је идеја о аутаркији јединке, коју је Антифонт врло вероватно преузео од Хипије, нашла своју примену и у његовом схватању правде. Јер, ако човек највише користи себи поштујући природне законе кад је сам и без сведока, и ако се у томе састоји природноправна праведност, онда таква правда престаје да буде везана за однос јединке према другим људима и своди се на однос према самом себи! Штавише, ако је правда, која је садржана у томе да се поштује природно право, достојнија поштовања, а она то мора бити ако је природни закон супериорнији од позитивног, онда је најправеднији онај човек који живи потпуно сам! Насупрот томе, позитивноправна правда односи се само на односе с другим људима и утолико је прихватљивија уколико више штити независност јединке. Сасвим је могуће да је Антифонт допуштао (а можда је то сматрао и неопходним ?!) важење позитивног права, ако (пошто?) оно омогућава аутаркију човека-појединца. И није ли стога друштво у којем влада анархија сматрао најгорим?

ЕКСОДА

Колико је опасно мишљење које се одречно односи према постојању и вредности природног права, дајући при том предност правном позитивизму, и колико је оно без јаче етичке подлоге, није потребно посебно образлагати (38). Међутим, мора се признати, ако се природно

(36) Дилс, *op. cit.*, B. 44.
(37) Ibid.
(38) О томе, нпр., Лео Штраус, *op. cit.*, с. 10, 12.

право разуме као скуп општеважећих и вечноважећих норми, оно нити постоји, нити ће постојати. Без обзира на то колико опште биле те норме, оне тешко да би могле бити применљиве у свако доба и у сваком простору. Ово, пак, никако не значи да је природноправна теорија некаква бескорисна конструкција доконих теоретичара и да је, сходно томе, не треба сматрати захвалним предметом расправе. Наиме, изједначавање природног права са скупом општеважећих и вечноважећих норми прихватљиво је за хришћанско и модерно природно право, но никако не и за софистичко. Још једна, можда кључна, разлика између софистичког и каснијег природног права састоји се у односу према универзалном прописивању. И ту је суштина проблема: код софиста не постоји ништа налик универзалном прописивању. Код њих природно право није скуп норми одређене садржине. Антифонт, додуше, говори о прописима природе, али о њиховој садржини ништа не каже. У ствари, мишљења сам да је и сам израз „прописи природе" ту само као пандан изразу „прописи државе" — иначе, каквог смисла има говорити о прописима без одређене садржине? Антифонт је, тако ми се чини, сматрао да између природе (људске природе) и понашања човека није потребан никакав посредник у облику скупа норми. Понашање спонтано извире из природе човека, чим овај постане свестан њених потреба. Ту су прописи потпуно сувишни, а „природно право", пошто се код Антифонта не састоји од норми — и није никакво право, већ је тај израз настао да би се јаче нагласила супротност између природе и државног права.

Али, шта је онда у таквом „природном праву" трајно, ако то нису његове норме? То су особине „physisa човечанства", општељудске (потенцијалне) особине човека као генеричког бића, особине које још нису дошле до изражаја у појединачним људским природама због противприродности позитивног права. Овим никако не желим да кажем да је Антифонт био свестан оваквог домашаја својих мисли, али верујем да оно што сам рекао и што ћу још рећи извире из његовог учења. Овде бих истакао и идеју повезаности софистичког природног права и марксизма, идеју, како мислим, прикладнију од оне која марксизам повезује са нововековним природним правом (39). Јер, зар и марксизам нема за циљ стање пуне остварености особина својствених човеку као генеричком бићу, особина које ће бити регулатор понашања човека уместо скупа правних норми. И тек када ружопрста Еоја (40), која, према предању, свакога јутра устаје из постеље и људима и боговима доноси светлост, једном заиста зарумени небо над цивилизацијом, када једном буду у истину остварене особине човека као генеричког бића, биће могуће стање владавине „природног права", у којем ће понашање људи бити еманација појединачних physisa, у којима ће се одсликавати заједнички physis — „physis човечанства".

(39) Занимљива је констатација Х. Келзена о вези марксизма и природног права: „Сваки анархизам, од прахришћанства до модерног марксизма, јесте, у основи узето, теорија природног права" — нав. према: Љубомир Тадић, *op. cit.*, с. 155 у фусности.

(40) Богиња зоре и јутарњег руменила.

UDK — 347.23:342.4

мр Радмила Петаковић,
саветник Уставног суда Југославије

ПРОПИСИ О ПРАВУ СВОЈИНЕ НА ПРОВЕРИ УСТАВНОСТИ

У уставносудској контроли значајно место заузимају прописи о праву својине, за које се може рећи да су у највећем могућем проценту оцењивани као неуставни, чиме су се иницијативе грађана показале успешним.

Стварно-правни односи, који су били предмет интервенције уставних судова односе се на прописе о престанку права својине грађана и грађанских правних лица, одузимање непокретности без права на накнаду, ограничења права својине, наслеђивање, права и обавезе етажних власника, промет непокретности (забрана промета непокретности, право прече куповине), оснивање задужбина, колективну својину села, итд.

I. ПРЕСТАНАК ПРАВА СВОЈИНЕ

Зајамчујући право својине грађана на одређеним врстама непокретности и, за одређене врсте непокретности, стицање до одређеног обима — границе, сви наши устави су истовремено предвиђали и неке правне основе за принудни прелазак непокретности у својини у друштвену својину: почев од класних мера национализације, аграрне реформе и колонизације до експропријације и проглашења земљишта градским грађевинским земљиштем.

Савезни Закон о основним својинско-правним односима („Сл. лист СФРЈ", бр. 6/80) предвиђа четири могућа облика престанка права својине: преласком ствари у друштвену својину, кад друго лице стекне право својине на ту ствар, напуштањем ствари и пропашћу ствари (чл. 44, 45, 46. и 47), с тим што у одредби члана 48. дозвољава да право својине престаје и у другим случајевима одређеним законом.

1. *Национализација*

Грађани су оспорили Уредбу о поступку за процену вредности и утврђивању накнаде за национализовану имовину („Сл. лист ФНРЈ", бр. 98/47) и Одлуку о исплати аконтације ранијим власницима национали-

зованих предузећа („Сл. лист ФНРЈ", бр. 5/63) којима је накнада за национализована приватна привредна предузећа призната само социјално угроженим бившим власницима.

Уставни суд није прихватио те иницијативе, јер су ти прописи из 1948. године донети у складу с одредбама члана 18. Устава ФНРЈ из 1946. године, према којој се законом одређује да ли ће се и у којим случајевима дати накнада за национализовани капитал. При томе, Уставни суд је имао у виду и да је ова мера значила спровођење социјалне реформе која се не купује, па би давање потпуне накнаде била управо куповина те реформе. Исто се односило и на накнаду код аграрне реформе.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 72/82 од 13. XI 84, и У. бр. 133/75 од 8. V 85)

У другом случају је неколико страних држављана оспорило Уредбу о измени Уредбе за спровођење закона и других савезних правних прописа на територији на коју је проширена цивилна управа у ФНРЈ („Сл. лист СФРЈ", бр. 51/72), којом је омогућена примена национализације непокретности страних држављана тек од 1972. године на подручју бивше Зоне Б Слободне територије Трста, утврђена чланом 7а. Закона о национализацији приватних привредних предузећа из 1948. године.

Донета су решења о неприхватању иницијатива, јер су прописи донети и извршени у складу са Уставом ФНРЈ из 1946. године и Уставом СФРЈ из 1963. године. Уредба је само омогућила примену законске мере национализације непокретности страних држављана на односном подручју, а питање накнаде се решава билатералним међудржавним споразумима.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 142/86 од 18. VI 86. и II. У. бр. 20/88 од 20. XII 88, У. бр. 48/88 од 18. I 89)

2. *Стамбени максимум*

На основу чл. 2, а у вези са чл. 4, 5. и 12. Закона о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта („Сл. лист ФНРЈ", бр. 52/58), била је могућа тзв. перманентна национализација вишка станова, пословног простора и грађевинског земљишта.

У правној науци и стручној јавности постојала су два схватања у вези са важењем ове одредбе и Законом у целини: да је она још увек на снази и да је прећутно престала да важи после ступања на снагу Устава из 1974. године.

Прво је Уставни суд Југославије утврдио да се одредбе чл. 34. и 35. ЗОН-а нису могле примењивати после рока за усклађивање савезних закона са Уставом СФРЈ из 1963. године (одлука објављена у „Сл. листу СФРЈ", бр. 30/67), само за грађевинско земљиште.

Примена национализације стамбеног вишка је била шаролика, у већини СР и САП се није ни примењивала, а тамо где је примењивана било је индиција да се примењује на маргиналне случајеве незнатног вишка, док су далеко веће непокретности остајале ван удара Закона.

Национализација стамбеног вишка без права на накнаду није била далеко од конфискације, која се, иначе изриче само за најтежа кривична дела.

После дужег испитивања овог тзв. историјског закона, Уставни суд је донео решење које има карактер процесног решења: заузет је став у образложењу решења да се Закон после 1974. године није могао примењивати јер Устав из 1974. године не познаје ни тај институт ни прелазак непокретности у својини грађана у друштвену својину без права на накнаду, то нема ни процесних претпоставки за оцену самог закона.

Исти став је Уставни суд зазузео и у другом предмету где је оспорено Обавезно тумачење члана 3, став 4. Закона о изменама и допунама Закона о национализацији приватних привредних предузећа („Сл. лист СФРЈ", бр. 63/48), којим је ex lege губио право својине на непокретности онај грађанин коме је престало југословенско држављанство и који је добио страно држављанство, наравно, без права на накнаду.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 28/82 од 14. V 86. и У. бр. 169/79 од 14. V 86, оба објављена у „Сл. листу СФРЈ", бр. 57/86)

Доследно овом ставу изнетом само у образложењу, а не у меритуму, с истим разлозима је покренут поступак за одредбу члана 9, став 2. Закона о основним својинско-правним односима („Сл. лист СФРЈ", бр. 6/80), које је достављено Скупштини СФРЈ на одговор.

Након ступања на снагу Амандмана на Устав СФРЈ, Савезно извршно веће је 29. III 1989. године доставило Скупштини СФРЈ следеће мишљење у вези са решењем Уставног суда:

„Тачком 1, став 1. Амандмана XXIII грађанима је зајамчено право својине на стамбене зграде и станове, средства рада и пословне зграде и пословне просторије. Том одредбом замењена је досадашња уставна одредба члана 78, став 2. Устава СФРЈ која је право својине везивала за задовољавање личних и породичних стамбених потреба грађана и тиме, фактички, постављала квантитативна ограничења у стицању права својине на тим објектима. Уставним Амандманом је ово ограничење отклоњено и грађанима је зајамчено право својине на стамбене зграде и станове без уставно-правних или законских ограничења. Једино се законом утврђују услови и начин под којим грађанин као власник наведених објеката исте може дати на коришћење другом лицу и по том основу стицати доходак (Амандман XXIII тачка 1, став 2).

С тим у вези, неспорно је да одредба члана 9, став 2. Закона о основним својинско-правним односима, која поседовање права својине на стамбеним зградама везује за задовољавање личних и породичних стамбених потреба грађана и предвиђа да се границе права својине на тим непокретностима утврђују законом, није у сагласности са Уставом СФРЈ, па ће доћи до његовог новелирања и усклађивања, а тиме ће се отклонити разлози који су определили Уставни суд Југославије да покрене поступак за оцењивање уставности те одредбе".

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 412/87 од 29. VI 88)

Прихватајући, углавном, напред изнете разлоге, Уставни суд Македоније је донео одлуку о неуставности чл. 52, став 1. Закона о пос-

ловним зградама и просторијама („Сл. весник на СРМ", бр. 36/75), којим је прописано да пословни простор преко 70 m² стечен наслеђем а власник не обавља делатност личним радом прелази у друштвену својину, без права на накнаду. Тиме се, по оцени Уставног суда, спречава и право на наслеђивање, па је Собрању СР Македоније дат рок од 6 месеци да је усклади са Уставом.

(Одлука Уставног суда Македоније У. бр. 149/84 од 14. I 87, „Сл. весник на СРМ", бр. 8/87)

Из истих разлога и Уставни суд Хрватске је донео одлуку да чл. 15. и 17. Закона о промету земљишта и зграда („Сл. лист СФРЈ", бр. 43/65 и „Н. новине", бр. 52/71 и 52/73) нису у складу са Уставом СР Хрватске.

(Одлука Уставног суда Хрватске И. У. бр. 433/1986 од 15. рујна 1988)

3. *Колонисти са Косова*

Обраћајући се писмом Скупштини СФРЈ у смислу чл. 376. и чл. 377. Устава СФРЈ, Уставни суд је изразио став да су на територији АП Косова непосредно после рата важила истовремено 3 прописа различите садржине: 1) Одлука о привременој забрани враћања колониста у њихова раније места живљења („Сл. лист ДФЈ", бр. 13/45) којом је повратак на Косово био забрањен све док одлука није стављена ван снаге 1953. године; 2) Закон о ревизији додељивања земље колонистима и аграрним интересентима у НР Македонији и у АКМО („Сл. лист ФНРЈ", бр. 89/46 и 4/51), који је регулисао случајеве губљења права на земљу са накнадом или без ње, и 3) Закон о поступању са напуштеном земљом колониста у АКМО („Сл. гласник НР Србије", бр. 9/47), који је полазио од фикције да је земља напуштена ако се власници у кратком року од 3 месеца не врате на земљу и не почну да је обрађују (мада је први пропис забрањивао свима повратак). Тако је већи број грађана изгубио непокретности без накнаде, а Закон је погрешно примењиван и на лица која су својим радом изградила непокретности, те се оне нису могле одузимати, па је погрешно примењиван и на добровољце из ранијих ратова који земљу нису добили по основу колонизације, већ као знак друштвеног признања. Стога је Уставни суд предложио Скупштини СФРЈ да се законом или на неки други начин грађани обештете или бар ублаже негативне последице ових прописа, које су довеле и до промене националне структуре становништва на Косову.

(Писмо Уставног суда Југославије у предмету У. бр. 262/87 од 24. III 1988. године)

4. *Испитивање порекла имовине*

Ови политички закони су били предмет оцене готово свих уставних судова. У првом кругу оцењивања њихове уставности судови су доносили решења о неприхватању иницијатива грађана, да би се након

извесног времена судови обраћали писмом скупштинама СР и САП, а тек у трећем кругу су почели да доносе и решења о покретању поступка, из стидљивих разлога због превелике дискреционе оцене органа или због повратног дејства закона да се испитује порекло имовине далеко уназад пре доношења закона.

Искрено говорећи, сматрам да су и национализација стамбеног вишка и испитивање порекла имовине компромитовали правни систем, једнакост грађана пред законом и правну сигурност.

Скорашњи заједнички ставови свих уставних судова обећавају њихову много темељнију акцију покретања поступка због саме концепције закона, јер нема уставног основа за њихово доношење.

5. *Грађевинско земљиште*

Није сагласно Уставу да се као грађевинско земљиште одређује земљиште за које није донет урбанистички план (детаљни), нити план посебних намена, јер и Устав и закон друкчије одређују пренос у друштвену својину ради комплексне изградње.

(Одлука Уставног суда СР Црне Горе У. бр. 223/83 од 27. III 84, „Сл. лист СРЦГ", бр. 8/84)

(Одлука Уставног суда Хрватске У/I—213/1985 од 11. XII 86, „Н. новине", бр. 6/87)

(Одлука Уставног суда Хрватске У/I—270/1987 од 6. травња 1989, „Н. новине", бр. 18/89)

(Одлука Уставног суда Словеније У/I бр. 30/81 од 9. III 1982, „Уредни лист СР Словеније", бр. 10/82)

(Одлука Уставног суда Македоније У. бр. 152/84 од 7. XI 1984, „Сл. весник на СРМ", бр. 2/84)

6. *Наслеђивање*

Одредба члана 69. Закона о браку („Сл. лист САПВ", бр. 2/75) утврђује наследивост законске обавезе издржавања оставиочевог разведеног брачног друга.

Закон о наслеђивању („Сл. гласник СРС", бр. 52/74) полази од општег принципа наслеђивања дужничко-поверилачких односа. Изузетак од овог принципа су уговори (обавезе) закључени с обзиром на личне особине или способности уговорних страна тзв. уговори intuitu personе, те не могу бити предмет заоставштине.

Следствено томе, правило да облигације прелазе на наследнике јер су имовинског карактера, има и свој законски изузетак ако је одређена обавеза настала на основу личних својстава дужника или је конституисана с обзиром на одређене потребе повериоца, као што је законско издржавање. Оваква облигација не чини заоставштину, те не може бити предмет наслеђивања. Разведени брачни друг не улази ни у један круг законских, нужних или тестаменталних наследника, нити по ком другом основу има одређена наследна права на заоставшти-

ну. Не ради се ни о таквој врсти обавезе која би се могла сматрати дугом оставиоца, за који наследници иначе одговарају до висине вредности наслеђене имовине.

(Одлука Уставног суда Србије IУ. бр. 205/87 од 22. XII 88, „Сл. гласник СРС", бр. 5/89)

Одредбама члана 20. Закона о наслеђивању („Сл. лист САП Косово", бр. 43/74, 47/78, 28/79 и 42/86) проширен је круг законских наследника из члана 9. Закона СР Србије („Сл. гласник СРС", бр. 52/74 и 1/80), позивањем на законско наслеђивање и лица која су живела у ванбрачној заједници с оставиоцем, с тим што ова лица нису и нужни наследници.

(Одлука Уставног суда Србије IУ. бр. 153/88 од 22. XII 88, „Сл. гласник СРС", бр. 5/89)

Законом о пољопривредном земљишту („Уредни лист СР Словеније", бр. 17/86) и Законом о наслеђивању пољопривредног земљишта („Уредни лист СР Словеније", бр. 26/83) дата је дефиниција земљорадника, одређен обим земљишта који може наследити неземљорадник и одређена предност у наслеђивању између више наследника — онај који је оспособљен за пољопривредно занимање.

Оцена је Уставног суда да су ови закони у складу са чл. 80, став 3. чл. 85. и чл. 86. Устава СФРЈ, јер се законом одређује у којим границама и под којим условима неземљорадници могу имати право својине на обрадивом пољопривредном земљишту, као добру од општег интереса. Тиме се не доводи у питање уставно право на наслеђивање из члана 194. Устава СФРЈ, јер се свим наследницима исплаћује њихов законски наследни део у новчаном износу.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 469/87 од 16. II 88)

7. *Задужбине*

Према схватању иницијатора, чл. 3, чл. 11. и чл. 21. Закона о задужбинама, фондацијама и фондовима („Сл. гласник СРС", бр. 48/72 и 1/83) несагласни су са Уставом СФРЈ, јер дозвољавају грађанима да из своје имовине оснивају задужбине (закладе) само као друштвена правна лица, а не и као грађанска правна лица каква су увек постојала.

С обзиром да Устав СФРЈ у члану 79. дозвољава постојање права својине грађанских правних лица, Уставни суд Југославије је донео решење о покретању поступка (У. бр. 212/86 од 17. VI 86).

Уставни суд Србије је у одлуци исказао став да Устав Србије не предвиђа могућност принудног преласка имовине грађана у друштвену својину, да не даје основ за ограничење воље оснивача код утврђивања циља задужбине и да овакво законско решење може бити чак потпуно супротно циљу задужбине и вољи њеног оснивача.

(Одлука Уставног суда Србије IУ. бр. 389/87 од 9. II 89, „Сл. гласник СРС", бр. 12/89)

8. *Колективна својина села*

Законом о проглашењу општенародном имовином сеоских утрина, пашњака, шума, имовине земљишних, урбанијалних и њима сличних заједница („Сл. гласник НРС", бр. 1/48 и 98/55) земљиште села је постало државна својина од некадашњих сеоских пашњака и утрина. Законом је ликвидирана колективна својина, која као уставна категорија више не постоји. Да ли је у конкретном случају Закон правилно примењен, Уставни суд није надлежан да цени.

(Решење Уставног суда Србије IУ. бр. 795/83 од 18. X 84)

9. *Национални паркови*

Закон СР Црне Горе о националним парковима је прописивао да се право коришћења земљишта у својини грађана које се налази у саставу националног парка може ограничити ако је то у општем интересу.

Уставни суд Југославије је решењем покренуо поступак, налазећи да није у складу са чланом 82. Устава СФРЈ (У. бр. 303/85 од 10. IX 86).

Уставни суд СР Црне Горе је у одлуци констатовао да власник земљишта у саставу националног парка нема право на накнаду ако га не може искоришћавати, те нема исти права као власници ван националног парка. Искоришћавање, пак, земљишта уставна је обавеза, па се грађани у томе не могу ограничавати ако садржина тога није законом прецизирана.

(Одлука Уставног суда СР Црне Горе У. бр. 10/89 од 14. IV 89, „С.л. лист СРЦГ", бр. 13/89)

10. *Напуштање земљишта*

Одредбе чл. 26. и чл. 27. Закона о пољопривредном земљишту („Н. новине", бр. 26/84) уређују да се земљиште сматра напуштеним и прелази у друштвено власништво без накнаде, ако грађанин или грађанска правна особа без оправданог разлога не почне обрађивати земљиште ни протеком рока од једне године од дана престанка привремене управе уведене од стране општине.

Уставни суд је оценио да се законским одредбама одузима земљиште због необрађивања. Напуштање земљишта-ствари у цјелости је уређено чланом 46. Закона о основним власничко-правним односима („Сл. лист СФРЈ", бр. 6/ 80), а чланом 8. тог Закона је уређено да се право власништва може одузети само уз увјете прописане законом у складу са Уставом. Устав, пак, предвиђа одузимање некретнина у чл. 112. и чл. 113. те темељом Устава нема основе којом би било могуће пољопривредно земљиште због необрађивања пренети у друштвено власништво без накнаде. Устав даје само овлашћење за уређење ограничења права својине, а не за одузимање некретнина.

(Одлука Уставног суда Хрватске У/I-467/1984 од 11. II 88, „Н. новине", бр. 10/88)

11. *Експропријација*

Општинска одлука је утврђивала да постоји општи интерес за експропријацију зграда у својини грађана које постају друштвена својина са даном ступања на снагу те одлуке, с тим да се води само поступак накнаде у смислу Закона о експропријацији.

У решењу Уставног суда о покретању поступка наведене су одредбе чл. 213. и чл. 216. Устава СФРЈ, јер се поступак експропријације, по схватању Уставног суда, спроводи на законом утврђеном поступку у коме се доносе појединачна решења против којих странке-власници могу да улажу правна средства и воде управни спор, а промена својине се врши на основу правоснажног решења о експропријацији, чега у конкретном случају није било.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 268/86 од 7. I 87)

II. ОГРАНИЧЕЊА ПРАВА СВОЈИНЕ

1. *Установљавање забрана, службености и др.*

Обавеза грађана, односно власника и корисника земљишта у облику давања или чињења могу се установити само законом и на закону заснованом пропису. То значи, само законом се могу прописати забране, установити службености, односно ограничавати право својине.

(Одлука Уставног суда Србије IУ. бр. 88/85 од 5. VII 85, „Сл. гласник СРС", бр. 33/85)

2. *Надлежност за уређивање услова промета*

Услови промета земљишта и других непокретности на које постоји право својине уређују се законом. Уређивање односа у области промета непокретности је у законодавној надлежности републике у оквиру њених Уставом утврђених права и дужности, а општина нема ни уставно ни законско овлашћење да утврђује услове промета непокретности или да односе у овој области уређује друкчије него што су уређени законом.

(Одлука Уставног суда Србије IУ. бр. 363/86 и 364/86 од 29. I 87, „Сл. гласник СРС", бр. 13/87)

3. *Мелиорација*

Општинском одлуком је утврђен поступак мелиорације у одређеном насељу. Обрадиво пољопривредно земљиште се, према чл. 80. и 85. Устава СФРЈ, као једно од добара од општег интереса, користи под условима и на начин који су прописани законом, а и општина, у смислу члана 177. Устава СФРЈ је овлашћена да уређује коришћење земљишта и добара у општој употреби.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 71/86 од 19. III 86.)

4. *Забрана промета непокретности*

Закон забрањује промет непокретности у својини грађана за одређени период.

Уставни суд је у решењу о покретању поступка истакао да се поставља питање да ли се под условима промета из члана 83. Устава СФРЈ подразумева и забрана промета односно да ли је забраном промета законодавац прекорачио своја уставна овлашћења.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 284/86 од 4. III 87)

5. *Прече право куповине*

Законом републике је уређено прече право куповине само у корист носиоца станарског права, а не и сувласника стамбених зграда и станова.

Иницијатива није прихваћена, јер је у одредби члана 83, став 2. Устава СФРЈ предвиђено да се услови промета земљишта и других непокретности на које постоји право својине уређују законом.

Према одредбама чл. 14, став 2. и 3. Закона о основним својинско-правним односима („Сл. лист СФРЈ", бр. 6/80), сувласник може располагати својим делом без сагласности осталих сувласника, а у случају продаје сувласничког дела остали сувласници имају право прече куповине само ако је то одређено законом.

Полазећи од наведених уставних и законских одредаба, могло се републичким законом уредити сужено право прече куповине, а могло се уредити и шире, што је ствар делегатске скупштине.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 125/85 од 15. V 85)

6. *Надзиђивање*

Грађани су тражили оцену уставности Закона о надзиђивању зграда и претварању заједничких просторија у станове („Сл. гласник СРС", бр. 44/84) и Закона о стамбеним односима („Сл. лист СР Црне Горе", бр. 21/85), јер су сматрали да се не може укинути право коришћења заједничких просторија које са правом својине чине тзв. етажну својину, као недељиво право.

У образложењу решења о неприхватању иницијатива, уставни судови су истакли уставна опредељења из одредаба чл. 25, 82, 83. и 164. Устава СФРЈ, односно да је закон изричито утврдио да је у општем интересу надзиђивање и претварање заједничких просторија у станове, с тим што власницима етаже припада право на накнаду у смислу члана 82. Устава СФРЈ, јер се ради о ограничењу права својине, тиме што се одузима трајно право коришћења тих просторија. Носиоцима станарског права припада право на смањење станарине. Режим коришћења заједничких просторија у вишестамбеним зградама ствар је законодавне политике. У оба случаја се ради о друкчијем

начину коришћења заједничких просторија, за које је уређено обештећење, што је сагласно са Уставом.

(Решење Уставног суда Југославије У. бр. 279/86. од 8. VI 88. Решење Уставног суда СР Црне Горе У. бр. 104/87 од 1. X 87, Решење Уставног суда Србије I. У. бр. 155/85 од 21. I 88)

У другом случају, Уставни суд је укинуо општинску одлуку о утврђивању локације и утврђивању урбанистичко-техничких услова за претварање заједничких просторија у станове на подручју општине, јер се део одлуке односи да неодређени број заједничких просторија које се не могу индивидуално одредити, што је несагласно са чл. 21. Закона („Сл. гласник СРС", бр. 24/88), јер услове за претварање утврђује општина својом одлуком која садржи попис зграда са другим релевантним подацима.

(Одлука Уставног суда Србије IУ. бр. 300/88 од 14. XII 88, „Сл. гласник СРС", бр. 1/89)

ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА ЈУГОСЛАВИЈЕ

Лична средства у финансирању стамбене изградње

Одредбом члана 7, став 2. Закона СР Србије о финансирању стамбене изградње („Сл. гласник СР Србије", број 4/86) прописано је да радник који своје стамбене потребе решава удруживањем средстава за изградњу стана у сусвојини — по прописима о сусвојини — самоуправним споразумом о изградњи стана у сусвојини не може бити обавезан на учешће личним средствима у финансирању изградње стана у сусвојини.

Грађанин тврди да оспорена одредба наведеног републичког закона није сагласна с Уставом СФРЈ. Та тврдња грађанина заснована је на околности што у другим републикама таква обавеза радника постоји, као нпр., у СР Хрватској, у којој је сваки радник обавезан да учествује и личним средствима у финансирању стамбене изградње. Оспореном одредбом Закона СР Србије, по мишљењу грађанина, радници једне исте радне организације, која има своје делове на територији других република, могу бити у тој ствари стављени у неравноправан положај, зависно од тога да ли имају пребивалиште на територији једне или друге републике. А то, по мишљењу грађанина, није сагласно с Уставом СФРЈ.

Уставни суд Југославије оценио је да нема места покретању поступка за оцењивање уставности наведене одредбе Закона СР Србије. Оцењујући уставност оспорене одредбе Закона СР Србије, Уставни суд Југославије пошао је, најпре, од тога што Уставом СФРЈ није утврђено да Федерација има одређена права у области финансирања изградње, и од тога што је финансирање стамбене изградње право и дужност република, односно аутономних покрајина. Законом републике, односно Законом аутономне покрајине уређују се, према томе, односи у области финансирања стамбене изградње. Уређујући те односе, република, односно аутономна покрајина може, по мишљењу Уставног суда Југославије, утврдити да је грађанин (радник) обавезан да учествује личним средствима у финансирању стамбене изградње, односно у решавању својих стамбених потреба, али такву обавезу и не мора утврдити.

Гледајући с тог становишта, Уставни суд Југославије сматра да је Законом СР Србије могло бити прописано да радник није дужан, односно да не може бити обавезан да својим средствима учествује у финансирању стана који се гради у сусвојини. Околност што се законом једне републике то питање уређује на један, а законом друге на другчији начин, не чини, сама по себи, ниједан од тих закона несагласним с Уставом СФРЈ.

Радни људи и грађани остварују право по прописима републике, односно прописима аутономне покрајине на чијој територији имају пребивалиште. У том смислу, са становишта уставности битно је да су грађани у републици, односно у аутономној покрајини у равноправном положају. То што грађанин једне републике (покрајине) има или нема право, односно обавезу које грађанин у другој републици има јесте различито уређивање друштвених односа у складу са правом и

дужношћу републике (покрајине), али није повреда начела једнакости грађана у правима и дужностима, утврђеног Уставом СФРЈ. У питању су, дакле, разлике у положају грађанина које нису у супротности с Уставом СФРЈ и које не дају основа за оцену о томе да је оспорена одредба Закона СР Србије несагласна с Уставом СФРЈ.

(Решење УСЈ, У-29/1-88, од 13. новембра 1988)

Цене производа у промету на велико, односно на мало

Одлуком Савезног извршног већа о начину образовања цена производа у промету на велико, односно на мало („Сл. лист СФРЈ", бр. 34/88, 59/88 и 60/88) прописано је да организације удруженог рада које се баве пословима промета производа у грани Производња лекова и фармацеутских хемикалија: сви производи (осим лекова који су Решењем о одобравању за стављање у промет лекова предвиђени за издавање без рецепта и лекова за употребу у ветерини) образују цене производа у промету на мало применом стопе за покриће трошкова промета на набавну цену од највише 20%. (Грана 0119, група 01191, подгрупа 011910).

Градска апотека С. покренула је пред Уставним судом Југославије поступак за оцењивање уставности и законитости оспорене одлуке Савезног извршног већа (члан 387, став 2, тачка 8. Устава СФРЈ). Покретач поступка сматра да та одлука није сагласна с Уставом и да је у супротности са Законом о систему друштвене контроле цена, будући да апотеке обављају друштвену делатност и утврђују цене производа и услуга слободном разменом рада с корисницима услуга у самоуправним интересним заједницама здравства. Апотеке обављају делатност која се, по мишљењу покретача поступка, не сматра делатношћу од интереса за целу земљу. Стога Савезно извршно веће није ни било овлашћено да пропише мере непосредне контроле цена апотекарских услуга, односно производа.

Одредбама Закона о систему друштвене контроле цена („Сл. лист СФРЈ", бр. 64/84, 43/86 и 71/86) прописано је да се производима од интереса за целу земљу сматрају сви производи, осим производа у области занатства и личних услуга, и других производа, односно услуга, набројаних одредбом члана 24. тога закона. Апотекарски, односно фармацеутски производи нису изузети од тога, уколико нису у питању лекови, односно производи наведени у претходно споменутом решењу. Стога, Уставни суд Југославије налази да је Савезно извршно веће, одредбама споменутог закона, било овлашћено да пропише и начин образовања цена на велико, односно на мало и кад је реч о производима апотекарских организација, тим пре што оспорена одлука Савезног извршног већа не обухвата и лекове као производе апотекарских организација, чије се цене образују на друкчији начин.

У складу с изложеним, Уставни суд Југославије оценио је да је оспорена одлука Савезног извршног већа сагласна с одредбама наведеног Савезног закона, а тиме и с Уставом СФРЈ, па је својом одлуком одбио предлог да утврди неуставност оспорене одлуке Савезног извршног већа, односно незаконитост те одлуке.

(УСЈ, одлука У — 264/88, од 22. фебруара 1989)

Обавезе организација удруженог рада по страним кредитима испуњавају се под условима прописаним законом

Одредбама чл. 50. и 50а. Закона о кредитним односима са иностранством („Сл. лист СФРЈ", број 66/85, 38/86 и 16/89) прописано је да организације удруженог рада чије су девизне обавезе по страним кредитима одложене, обавезе по тим кредитима намирују уплатом динарске противвредности, у роковима утврђеним новим планом отплате дугова, односно у роковима који се односе на рефинансирани кредит из

иностранства. Динарска средства намењена измирењу тих обавеза, организације удруженог рада посебно исказују.

Грађанин који је поднео иницијативу за оцењивање уставности оспорених одредаба наведеног савезног закона сматра да свако рефинансирање и репрограмирање страног кредита има за последицу његово поскупљење: због плаћања камата и курсних разлика, и да одлагање отплате страних кредита без сагласности организација удруженог рада није у складу са Уставом СФРЈ.

Уставни суд Југославије сматра да је право Федерације да, полазећи од тога да су девизна средства земље намењена потребама друштвене репродукције у земљи, пропише отплату доспелог а неизмиреног дуга иностранству и уреди начин измирења тог дуга, што подразумева и рефинансирање и репрограмирање постојећег дуга иностранству. Уставни суд Југославије сматра да је то, у овом случају, учињено у складу са Уставом СФРЈ, и да зато нема места покретању поступка за оцењивање уставности оспорених одредаба наведеног савезног закона.

(Решење УСЈ, I-У бр. 41/1—89, од 10. маја 1989)

Даном благовременог подношења менице служби друштвеног књиговодства на наплату, сматра се дан кад је меница предата тој служби

Одредбом члана 18, става 2. Закона о обезбеђивању плаћања између корисника друштвених средстава („Сл. лист СФРЈ", број 60/75, 2/76, 13/76, 22/78, 31/83, 70/83, 15/84, 70/84, 24/86 и 34/86) прописано је да се даном подношења менице на наплату СДК, сматра дан у којем је меница предата тој служби, односно дан у којем пошта преда меницу СДК.

Пошто се може догодити да пошта меницу преда неблаговремено СДК и пошто се даном предаје менице на наплату не сматра дан у којем је предата пошти, а неблаговремена предаја менице СДК на наплату представља прекршај издаваоца менице без његове кривице, грађанин сматра да оспорена одредба наведеног закона није у складу с Уставом СФРЈ.

Према одредбама чл. 259, ст. 2. и 3. и чл. 281, став 1, тачка 5, Устава СФРЈ, према којима се платни промет обавља на јединственим начелима, и према којима федерација уређује платни промет у земљи и иностранству, питање кад ће се сматрати да је меница (с налогом за наплату) благовремено предата СДК не мора, по мишљењу Уставног суда Југославије, бити уређено на уобичајени начин: да се благовременост подношења менице на наплату цени према дану предаје пошти. Законодавац може, на основу овлашћења која по Уставу има, питање благовремености предаје менице решити и друкчије него што се иначе решава питање благовремености поднесака у другим областима (судски поступци, управни и др.). Тиме што, у овом случају, питање благовремености решава друкчије, не чини, по оцени Уставног суда Југославије, повреду права појединца или организације, утврђених Уставом СФРЈ. Устав не обавезује законодавца на то да питање благовремености подношења менице на наплату уређује на начин на који се иначе питање благовремености поднесака уређује у другим областима. Уставни суд Југославије стога оцењује да нема разлога за покретање поступка за оцењивање уставности оспорене одредбе наведеног савезног закона.

(УСЈ, решење I-У бр. 4/1—89, од 24. маја 1989)

Земљиште које је у друштвеној својини не може бити отуђено (ако законом није друкчије одређено)

Закон о удруженом раду, одредбом члана 248. став 1. прописао је да се пољопривредно и грађевинско земљиште, шуме и шумско земљиште или друго природно богатство у општој употреби, не може отуђити из друштвене својине, ако законом није друкчије одређено.

Оцењивање уставности оспорене одредбе Савезног закона тражио је републички орган управе, будући да је том законском одредбом, по његовом мишљењу, повређено право републике да уређује режим коришћења грађевинског земљишта у градовима и насељима градског карактера.

Одбијајући да покрене поступак за оцењивање уставности оспорене одредбе Закона о удруженом раду, Уставни суд Југославије је, полазећи од одредби чл. 13, став 2. и чл. 281, став 1, тачка 3, Устава СФРЈ, стао на становиште да федерација Савезним законом, у границама својих права и дужности, утврђених Уставом СФРЈ, може прописати забрану отуђења из друштвене својине, земљишта ближе означених оспореном одредбом Закона о удруженом раду, и да је оспорена одредба тога закона у складу с Уставом СФРЈ. Забрана отуђења земљишта из друштвене својине није исто што и режим коришћења одређеног земљишта у друштвеној својини (грађевинско земљиште у градовима и насељима градског карактера). Стога, забрана отуђења, прописана оспореном одредбом Закона о удруженом раду, не дира, по оцени Уставног суда Југославије, у право републике (покрајине) да уређује режим коришћења грађевинског земљишта у градовима и насељима градског карактера, а федерација се, у овом случају, креће у границама својих права и дужности утврђених Уставом СФРЈ.

(Решење УСЈ, I-У, бр. 41/3—89, од 14. јуна 1989)

Права радничког савета и директора, односно пословодног одбора друштвеног предузећа

Одредбама члана 49. Закона о предузећима („Сл. лист СФРЈ", бр. 77 88 и 40/89) прописано је да раднички савет друштвеног предузећа утврђује предлог статута предузећа, и других самоуправних општих аката друштвеног предузећа, доноси самоуправне опште акте, утврђује организацију предузећа, доноси програм и одлуке о планирању и развоју предузећа. Том одредбом Закона о предузећима утврђена су и друга овлашћења радничког савета у друштвеном предузећу.

Одредбама члана 57. споменутог закона ближе су утврђена овлашћења директора, односно пословодног одбора у друштвеном предузећу.

Грађани сматрају да те одредбе наведеног закона нису у складу с Уставом СФРЈ, због тога што значе ограничавање неотуђивих права радника, зајамчених Уставом СФРЈ.

Уставни суд Југославије оценио је да нема ваљаних разлога за покретање поступка за оцењивање уставности оспорених одредаба Закона о предузећима.

Одредбама Амандмана XXIV тач. 1. и 2. на Устав СФРЈ утврђено је да радници у организацији удруженог рада, статут организације доносе референдумом, односно да раднички савет доноси самоуправне опште акте у организацији удруженог рада, и друге опште акте и одлуке, утврђене тачком 2. став 4. наведеног амандмана на Устав СФРЈ. Истовремено, тачком 4. тога амандмана на Устав СФРЈ утврђено је и да пословодни орган у организацији удруженог рада самостално доноси одлуке које се тичу извршавања одлука радничког савета и пословања организације удруженог рада. Ако је, дакле, наведеним амандманом на Устав утврђено да радници у организацији удруженог рада доносе статут организације (референдумом), и ако тим амандманом на Устав СФРЈ није утврђено да радници доносе друге самоуправне опште акте у организацији удруженог рада, произлази да оспорене одредбе Закона о предузећима само ближе одређују овлашћење радничког савета и пословодног органа у организацији удруженог рада која и иначе припадају радничком савету и пословодном органу према самом Амандману XXIV и да те одредбе Закона о предузећима не доводе у питање остваривање одредби Устава СФРЈ о правима радника зајамченим Уставом СФРЈ. Радници, уосталом, статутом организације, који доносе личним изјашњавањем (референдумом), могу утврдити које опште акте доносе, у складу с тим амандманом на Устав СФРЈ, сами, личним изјашњавањем. Уставни суд Југославије сматра да оспореним одредбама Закона о предузе-

њима није доведено у питање остваривање било којег права радника на самоуправљање, утврђеног Уставом СФРЈ, и да стога нема разлога за покретање поступка за оцењивање уставности оспорених одредби Закона о предузећима.

(Решење УСЈ, I-У, бр. 13/2—89, од 12. јула 1989. године)

Ако раднички савет друштвеног предузећа не именује директора односно председника или члана пословодног одбора из реда предложених кандидата — расписује се нови конкурс

Одредбом члана 54. став 4. Закона о предузећима („Сл. лист СФРЈ", бр. 77/88 и 40/89) прописано је да ће се, ако раднички савет друштвеног предузећа не именује за директора, односно за члана пословодног одбора ниједног од предложених кандидата — расписати нови конкурс.

Грађанин тврди да оспорена законска одредба није у складу с Уставом СФРЈ, будући да раднички савет онемогућује да изврши избор директора, односно члана пословодног одбора и мимо предлога конкурсне комисије, и онда кад кандидати које комисија није предложила, испуњавају услове за именовање.

Уставни суд Југославије не сматра оспорену законску одредбу неуставном. Уставни суд Југославије сматра, наиме, да је оспореном законском одредбом прописано само кад се мора расписати нови конкурс, а не и то да раднички савет нема право да именује директора, односно председника или члана пословодног одбора предузећа. Та одредба Закона о предузећима не значи, према схватању Уставног суда Југославије, повреду права радничког савета утврђеног одредбама члана 104. Устава СФРЈ и одредбама Амандмана XXIV на Устав СФРЈ, тачка 5, према којима се пословодни орган именује и разрешава одлуком радничког савета, на основу јавног конкурса. Радничком савету друштвеног предузећа, према томе, није одузето право да именује споменуте органе предузећа, па стога нема разлога за покретање поступка за оцењивање уставности оспорене законске одредбе.

(Решење УСЈ, I-У бр. 13/3—89, од 12. јула 1989)

Законска одредба о томе да пресуда редовног суда садржи назначење да се изриче у име народа, не доводи у питање било које право грађанина и у складу је с Уставом СФРЈ

Одредбама Закона о парничном поступку, односно Закона о кривичном поступку, које се односе на садржину и изглед пресуде редовног суда прописано је да писмено израђена пресуда мора садржати и назначење да се изриче у име народа.

Грађанин сматра да то није у складу с Уставом СФРЈ, будући да „народ никоме није дао овлашћење да нешто чини у његово име" и да означење да се пресуда изриче у име народа значи ослобађање редовног суда сваке одговорности да исправно суди и скидање одговорности с редовних судова.

Уставни суд Југославије није прихватио иницијативу за покретање поступка за оцењивање уставности односних одредби Закона о парничном поступку, односно Закона о кривичном поступку. Одбијајући да покрене поступак, Уставни суд Југославије пошао је не само од свога становишта да право законодавца да уређује судске поступке обухвата и његово право да утврђује садржину и изглед пресуде, односно обавезу назначења да се пресуда изриче у име народа, већ и од свога схватања да то ничему не може утицати на право грађанина о којем одлучује редовни суд, па ни на умањивање одговорности редовног суда, односно судије редовног суда за законито суђење. Стога, Уставни суд Југославије оцењује да нема разлога за покретање поступка за оцењивање уставности оспорених одредби Закона о парничном поступку, односно Закона о кривичном поступку.

(Решење УСЈ, I-У бр. 61/2—89, од 20. септембра 1989)

Обавеза здравствене организације да непрекидно пружа своје услуге не значи по себи обавезу запослених да, противно Уставу СФРЈ, раде дуже од 42 часа седмично

Одредбама републичког Закона о здравственој заштити и здравственом осигурању прописано је да је организација удруженог рада у здравству дужна трајно и несметано давати здравствену заштиту одређеним облицима те заштите и да, ради остваривања тога, може уводити дежурство и обавезну приправност особља, као посебне услове рада, те утврђивати права по томе основу.

Група радника медицинске установе у В, тражила је да Уставни суд Југославије оцени уставност оспорених одредби наведеног закона, будући да те одредбе значе, према њиховом мишљењу, неуставно увођење радног времена дужег од 42 часа седмично.

Уставни суд Југославије оценио је да оспорене одредбе републичког закона не значе обавезу рада запослених дуже од 42 часа седмично — што је зајемчено одредбом члана 162. став 2. Устава СФРЈ — већ обавезу здравствене организације да непрекидно даје здравствене услуге, облицима рада које у ту сврху утврди. Обавеза здравствене организације да непрекидно ради не значи, по схватању Уставног суда Југославије, и обавезу запосленог да ради дуже од 42 седмично, па су оспорене одредбе наведеног закона већ и због тога у складу с Уставом СФРЈ. При томе, Уставни суд Југославије имао је у виду и посебну одредбу тога закона (чија уставност иницијативом за покретање поступка није доведена у питање), према којој радник који би радио дуже од 42 часа седмично, у одређеном случају, има право на прерасподелу радног времена по томе основу. Уставни суд Југославије сматра, стога, да споменута обавеза здравствених организација може бити утврђена законом, да она не значи по себи обавезу запослених да раде дуже него што — седмично — износи радно време по Уставу СФРЈ и да зато нема места оцењивању уставности оспорених одредби наведеног закона.

(Решење УСЈ, У бр. 330/86, од 20. септембра 1989)

Савезно извршно веће слободно одређује висину стопе затезне камате

Одлуком Савезног извршног већа о измени и допуни Одлуке о висини стопе затезне камате („Сл. лист СФРЈ", бр. 72/88) прописано је да дужник који задоцни с испуњењем новчане обавезе проистекле из уговора у привреди, плаћа затезну камату по стопи која је за 50% већа од стопе уговорне камате, с тим да стопа затезне камате не може бити мања од 8% годишње.

Грађанин сматра да оспорена одлука Савезног извршног већа није у складу с Уставом СФРЈ, будући да та одлука не прописује јединствену камату за све привредне субјекте и да она практично значи да висина затезне камате зависи од воље и економске снаге уговорних страна, те да погодује неуредним дужницима.

Уставни су Југославије није усвојио иницијативу за покретање поступка за оцењивање уставности и законитости оспорене одлуке Савезног извршног већа, због следећих разлога:

— стопу затезне камате за новчане обавезе проистекле из уговора у привреди утврђује, према одредби члана 277. став 2. Закона о облигационим односима („Сл. лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85 и 46/85), Савезно извршно веће. Не стоји, према томе, тврдња подносиоца иницијативе: да Савезно извршно веће није водило рачуна о границама овлашћења која му даје наведени закон. Висина каматне стопе уопште, па и висина затезне камате, зависи од политике камата коју води Савезно извршно веће, које је слободно у утврђивању висине каматне стопе. Висина затезне камате, прописане оспореном одлуком Савезног извршног већа важи за све привредне субјекте, независно од економске снаге тих субјеката и од тога колико су они уредни у испуњавању обавеза из уговора у привреди. Ниједан привредни субјект тиме није стављен у повољнији положај у односу на друге. Питање да ли то погодује неуредним дужницима

јесте у ствари, питање политике каматних стопа, коју, како је речено, води Савезно извршно веће. Уставни суд Југославије не може, стога, по Уставу СФРЈ, оцењивати да ли Савезно извршно веће треба да прописује различите стопе затезне камате за субјекте који уредно испуњавају своје обавезе из уговора у привреди и оне који су у томе мање уредни. Прописана висина затезне камате погађа једнако свакога ко се нађе у доцњи, па оспорена одлука не значи погодовање било којег субјекта, већ једнаку обавезу за свакога ко пада у доцњу. Отуда, оспорена одлука није противна уставном начелу равноправности на јединственом југословенском тржишту.

(Решење УСЈ, II-У бр. 38/89, од 20. септембра 1989)

Радници слободно утврђују услове под којима ће давати на коришћење станове којима се солидарно решавају стамбене потребе запослених у организацији удруженог рада

Одредбом члана 50. Правилника о решавању стамбених потреба радника у организацији С, прописано је да радник може учествовати на конкурсу за стицање станарског права на стан изграђен за поједине категорије радних људи с нижим примањима („станови солидарности") под условом да његова месечна примања по члану домаћинства нису већа од 50% од просечног личног дохотка оствареног у претходној години, на територији општине у којој је седиште организације С.

Радник тврди да та одредба наведеног самоуправног општег акта није у складу с Уставом СФРЈ, због тога што не води рачуна о томе да радници организације С. обављају послове и на територијама општина у којима није седиште организације, односно о висини просечног месечног износа личног дохотка у општини у којој радник ради.

Одлучујући да не прихвати иницијативу за покретање поступка за оцењивање уставности оспорене одредбе наведеног самоуправног општег акта, Уставни суд Југославије стао је на становиште да је право радника у организацији удруженог рада да утврђују услове под којима се дају на коришћење станови изграђени за солидарно решавање стамбених потреба радника, које произлази из одредба чл. 14. и 32. Устава СФРЈ и да радници, према томе, могу остваривање тога права условити висином примања радника према просечном личном дохотку у општини у којој је седиште организације. Условљавањем права на решавање стамбених потреба по основу солидарности — односом према просечном личном дохотку на одређеној територији, радници не вређају право појединца, утврђено Уставом СФРЈ, на учешће у решавању стамбених потреба из средстава заједничке потрошње, па Уставни суд Југославије налази да нема разлога због којих би требало оцењивати уставност оспорене одредбе наведеног самоуправног општег акта.

(УСЈ, решење III-У бр. 7/89, од 20. септембра 1989)

Банка је финансијска организација која послује на начелима остваривања добити, и као таква, класификацијом делатности може бити сврстана у привредне делатности

Одредбама Закона о јединственој класификацији делатности, („Сл. лист СФРЈ", број 6/76). Одлуке о јединственој клисификацији делатности („Сл. лист СФРЈ", бр. 34/76 и 77/82) и Одлуке о утврђивању привредних и ванпривредних делатности („Сл. лист СФРЈ", бр. 14/77 и 18/80) утврђена је јединствена класификација свих делатности, тако што су банке сврстане у „област 11" — финансијске, техничке и пословне услуге.

Грађанин сматра да одредбе наведеног закона и одлука нису у складу с Уставом СФРЈ, будући да се банке баве ванпривредном делатношћу и да се подаци о пословању банке не могу упоређивати с подацима о пословању привредних организација.

Уставни суд Југославије није прихватио покретање поступка за оцењивање уставности одредаба наведеног закона и одлука Савезног извршног већа.

Одредбама Амандмана XIII на Устав СФРЈ утврђено је да је банка самостална самоуправна финансијска организација која обавља депозитне, кредитне и друге банкарске послове, као и друга начела о пословању банке. Одредба тачке 5. Амандмана XIII на Устав СФРЈ изричито говори о — добити коју банка оствари својим пословањем, и начину располагања том добити. Смисао је тога амандмана на Устав СФРЈ у успостављању самосталности банака и наглашавању да банке послују као финансијске организације чија је једна од основних сврха — остваривање добити, што је сврха сваке привредне делатности. Не може, према томе, бити сумње у то да банке не спадају у ону врсту делатности која се уобичајено назива ванпривредном делатношћу, да су банке саставни део привредне делатности у ширем смислу, онај део тих делатности који се бави финансијским и другим пословима својственим банкама. Отуда, при класификацији делатности које се обављају у друштву, банке могу бити сврстане у област организација које се баве привредном делатношћу, што је у складу с Уставом СФРЈ. Таквим класификовањем делатности банака ниучему се не дира у положај банака утврђен наведеним амандманом на Устав СФРЈ, па Уставни суд Југославије оцењује, стога, да нема разлога за покретање поступка за оцењивање уставности одредаба наведеног закона и одлука Савезног извршног већа.

(УСЈ, решење IIУ бр. 40/89, од 12. септембра 1989)

припремио *Борђе Бурковић*

ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА СРБИЈЕ

Трошкови прикључка телефона

1. Уставном суду дата је иницијатива за покретање поступка за оцењивање уставности и законитости Одлука РО ПТТ саобраћаја Светозарево од 24. XI 1988. године и од 20. марта 1989. године (објављене у локалном листу „Нови пут") и чл. 3. и 4. Самоуправног споразума о начину учешћа корисника услуга у изградњи основних капацитета у телекомуникацијама на територији РО ПТТ саобраћај Светозарево. Иницијатор наводи да је оспореним одредбама утврђена цена телефонског прикључка односно наплата трошкова изградње телефонске мреже, за коју сматра да се не може вршити када је мрежа већ изграђена или је њена изградња унета у програм развоја, односно средњорочни план ПТТ организације. Мишљења је да су наведене одредбе у супротности са чланом 67, ст. 1. Закона о ПТТ услугама, са чланом 38. Закона о основама систем веза и са чланом 44, ст. 1. Закона о предузећима, као и да су несагласне са чланом 14, ст. 2. Устава СРС. Сматра да се ради о актима које је Уставни суд надлежан да оцењује.

2. РО ПТТ саобраћаја Светозарево у одговору Суду наводи да је учешће будућих корисника у изградњи ПТТ капацитета дугогодишња пракса у југословенском ПТТ систему. Недовољан ниво сопствених инвестиционих средстава доводи у питање даљи развој ПТТ система, јер се никако није могла задовољити све већа тражња ПТТ услуга. Ради решавања овог питања, утврђено је учешће корисника које је ограничено на највише 30%, што је дало добре резултате и за шта су месне заједнице и грађани и даље заинтересовани. Самоуправни споразум закључен је ради реализације Друштвеног договора о развоју саобраћаја и веза у СР Србији за период од 1989. до 1990. године, од стране РО ПТТ саобраћаја, односно основних организација у њеном саставу, на основу претходне јавне расправе и ширег упознавања јавности. Овом Споразуму могу да приступе заинтересована друштвена правна лица, месне заједнице и грађани. Након овог поступка закључује се уговор са сва-

ким субјектом посебно и њима се регулишу права и обавезе обе стране, па је тако у потпуности заступљен принцип добровољности и равноправности субјекта. Ни законом, ни друштвеним договором није регулисан начин удруживања средстава, па сматра да је описани поступак допуштен, а спроводи се на целој територији Републике. Повраћај средстава до сада нико није тражио, нити је било захтева за поништај закључених уговора.

3. Самоуправни споразум о начину учешћа корисника услуга у изградњи основних капацитета у телекомуникацијама, закључен је од стране основних организација у оквиру РО ПТТ саобраћаја Светозарево, на основу члана 38. Закона о основама система веза и члана 43. Друштвеног договора о развоју саобраћаја и веза у СР Србији. Одредбе Споразума обавезују РО ПТТ саобраћаја Светозарево и основне организације удруженог рада у њеном саставу, као и оне кориснике услуга који свој Споразум буду потисали. Потписници се обавезују да ће ради задовољавања потреба корисника услуга израдити посебне програме изградње капацитета у појединим подручјима. Одредбама чл. 3. и 4. потписници споразума (основне организације) се обавезују да сопственим средствима учествују до 50% по једном прикључку и сразмерним делом раније изграђених капацитета искључиво средствима ПТТ организације. Такође се овлашћује Раднички савет РО у проширеном саставу (са делегатима ДПЗ) да утврђује износ улагања по једном прикључку. Средства се уплаћују и користе наменски.

Чланом 6. овог Споразума, предвиђено је да ће изграђене капацитете ПТТ организација дати на коришћење потписницима споразума. Изграђена средства преносе се у власништво ПТТ организације без права на повраћај и заједнички доходак, односно право на друге погодности по основу учешћа у финансирању.

Према члану 8. Споразума, међусобни односи ПТТ организација и корисника услуга регулишу се посебним уговором (чија садржина мора у свему одражавати садржину и дух овог споразума).

Основ за закључивање наведеног Споразума је у члану 43. Друштвеног договора о развоју саобраћаја и веза у СР Србији за период од 1986. до 1990. године.

На основу Закона о изменама и допунама Закона о предузећима, брисани су чланови 43. до 45. Закона, који су уређивали прикупљање и улагање средстава грађана. Престао је да важи и члан 91. Закона о удруженом раду који је уређивао исто питање.

4. Савезни закон о поштанским, телеграфским и телефонским услугама у члану 67, став 1. само предвиђа да телефонски претплатник може постати правно лице или појединац, ако за прикључење телефонског уређаја на ПТТ мрежу постоје техничке могућности (а не и када оне не постоје, већ их тек треба створити).

Члан 38. Савезног закона о основама система веза, који је важио у време закључења Споразума, увео је могућност изградње, односно реконструкције ПТТ објеката који нису предвиђени програмом развоја ПТТ организације, с тим да трошкове изградње, односно извођења радова сносе субјекти по чијем се захтеву радови изводе, као и да сносе трошкове пословања организације ПТТ, проузроковане изградњом, односно реконструкцијом ПТТ објеката, постројења или уређаја, с тим да се међусобна права и обавезе уређују уговором.

Члан 38. Савезног закона о системима веза, који је ступио на снагу 1. јануара 1989. године, такође предвиђа исту могућност, која се такође реализује уговором.

5. Питање правне природе овог Споразума доста је спорно. Он је закључен, односно донет, као интерни акт који садржи опште услове закључења уговора. Он се може посматрати као генерална понуда (монополске организације) за закључивање адхезионог уговора (уколико друга страна не потпише Споразум). Из приложеног споразума се не може утврдити да ли је још неко (од корисника) потписао овај споразум. Под претпоставком да је будући корисник потписао Споразум, онда уговор према члану 118. Закона о облигационим односима мора бити у сагласности са овим Споразумом.

Уколико се, пак, наведени Споразум може сматрати самоуправним споразумом из члана 118. Закона о облигационим односима, онда он јесте општи акт, а уговор као инструмент његовог остваривања мора бити сагласан са њим.

6. Према члану 38. Закона о основама система веза, као и сада важећег Закона о системима веза, будући корисник сноси не само трошкове изградње ПТТ објеката, ако се сва врши на његов захтев, већ и увећање трошкова пословања ПТТ организације. Очигледно је да се ради о бесповратном улагању оредстава грађана, што закон допушта.

На основу изложеног, Уставни суд Србије је закључио да нема основа да прихвати иницијативу за покретање поступка за оцену уставности и законитости наведене одлуке.

(Решење Уставног суда Србије IУ бр. 535/88 од 16. новембра 1989. године)

Обрачун трошкова за рад адвоката

Укида се Тарифни број 8. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник СРС", број 8/88, 47/88, 20/89, 46/89).

Виши привредни суд Србије поднео је предлог Уставном суду за оцену уставности Тарифног броја 8, Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката, којим је предвиђено да се награда за адвокатске услуге обрачунава по тарифи која важи на дан доношења првостепене пресуде.

Предлагач сматра да је оспореном одредбом прописано ретроактивно дејство Тарифе, што је супротно члану 235. Устава СР Србије, јер се награда за рад адвоката може одређивати само према тарифи која је важила у моменту када је адвокат радњу преузео, а не по тарифи која важи на дан пресуђења спора.

У одговору Адвокатске коморе Србије наводи се да је предлог неоснован. Оспореном Тарифом предвиђено је да се награда за рад исплаћује по правилу по извршеном послу, а изузетно на основу споразума адвоката и странке део награде се може исплатити унапред. Несавесне странке плаћају трошкове тек након правоснажности пресуде. Имајући у виду трајање поступка пред судовима и високу инфлацију, обрачунавање трошкова према тарифи која је важила у време обављања адвокатске радње довело би у повољнији положај несавесне странке у односу на оне које евентуално унапред плаћају услуге. Такође би у незавидан положај дошао адвокат који би награду за свој рад обрачунавао по завршетку посла, односно након правоснажности пресуде, а према тарифи важећој у време предузете радње. Према Тарифном броју 8 трошкови се обрачунавају у време доношења првостепене пресуде, а награда се исплаћује по извршеном послу, што значи да се не примењује пропис који има повратно дејство.

Чланом 44. Закона о адвокатури и служби правне помоћи („Службени гласник СРС", број 27/77, 1/88) предвиђено је да адвокат има право на награду за свој рад и на накнаду трошкова у вези с извршеним радом. Тарифу о наградама и накнади трошкова за рад адвоката утврђује Адвокатска комора Србије у складу са прописима којима се уређује друштвена контрола цена. Законом није предвиђено када доспева за наплату награда за адвокатске услуге, што значи да адвокат и странка то могу да уговоре, а ако то не учине, тада према Закону о облигационим односима (члан 314) доспелост настаје одмах по извршеној услузи, односно предузетој радњи адвоката, за коју награда може да се наплати само према тада важећој тарифи.

Оспореном одредбом Тарифног броја 8 створена је могућност ретроактивног дејства тарифе која важи у време доношења првостепене пресуде и на случајеве када исплата награде адвоката доспева пре ступања на снагу ове тарифе, чиме је повређен уставни принцип забране ретроактивног дејства прописа и општих аката, изражен у члану

235. Устава СР Србије (Амандман XXIX). Такође, адвокатском тарифом не може се утврђивати време доспелости исплате награде за рад адвоката, с обзиром на то да се ради о питању облигационо-правног карактера, што је у смислу члана 299, став 1, тач. 3. Устава СР Србије (Амандман XXXII, тач. 1) у законској надлежности Републике.

Из наведених разлога Суд је одлучио да укине тарифни број 8 Тарифе.

(Одлука Уставног суда Србије IУ-285/89 од 23. новембра 1989. године)

Статут удружења грађана — доношење

1. Уставном суду Србије је поднета иницијатива за покретање поступка за оцену уставности и законитости Статута Удружења дистрофичара региона Краљево из следећих разлога: јер утврђује неодговарајући састав Конференције као органа овог Удружења; одређује да мандат чланова Конференције траје четири године, а при томе не ограничава могућност поновног избора; уводи неограничени мандат за секретара Председништва; а оспоравају се и одредбе које утврђују да Конференција доноси Статут удружења јавним гласањем. Поред тога, Статут је незаконит јер не предвиђа обавештавање чланова удружења једном годишње на Скупштини, о стању и располагању средствима овог Удружења; указује се на неодговарајућу употребу тих средстава (нпр. возила, плаћеног пратиоца и др) и на непоштовање законске обавезе оснивања радне заједнице у друштвеним организацијама.

Из наведених разлога иницијатор оспорава уставност и законитост Статута Савеза дистрофичара Србије, сматрајући да није обезбеђена контрола рада њихових органа и коришћења средстава овог Удружења, а да је улога коју има социјални радник у оваквом удружењу неспојива са функцијом секретара Савеза. Поред наведеног, од Суда је тражено да размотри допис који је Савез удружења дистрофичара Србије упутио иницијатору (14. 11. 1988. године). Предложено је Суду да донесе привремену меру тј. да обустави извршење свих појединачних аката и радњи које се предузимају, како на основу Статута удружења дистрофичара региона Краљево тако и на основу Статута удружења дистрофичара СР Србије.

2. У одговору Удружења дистрофичара региона Краљево се указује на нетачности у наводима иницијатора јер је Статут донела Скупштина Удружења а не Конференција, и то на начин који предвиђа њен Пословник.

Сматрају да су питања мандата и поновног избора уредили на начин који не противречи закону, прилагођавајући га стварним потребама оваквих специфичних и хуманитарних организација.

И у одговору Савеза удружења дистрофичара Србије, се побијају наводи иницијатора, и указује се да се контрола финансијског пословања уредно обавља и да њихов рад у целини усмерава и верификује Координациони одбор за друштвене организације и удружење грађана при РК ССРНС.

3. Оцењујући уставност и законитост одредби статута Удружења дистрофичара региона Краљево, од 13. 07. 1983. године, које уређују питања на која је указао иницијатор, Уставни суд је утврдио да члан 18. тачка 2. Статута предвиђа да Конференција, поред осталог, доноси Статут Удружења, врши његове измене и допуне и даје тумачења.

Међутим, Закон о друштвеним организацијама и удружењима грађана („Службени гласник СР Србије", бр. 24/82, 39/83, 17/84, 50/84, 45/85 и 12/89) у члану 21. став 3. утврђује да „Статут друштвене организације односно удружења грађана доносе чланови личним изјашњавањем".

У конкретном случају Суд је, полазећи од одговарајућих одредби Статута (члан 16) и Пословника о раду Скупштине удружења (члан 7) констатовао да је Општа скупштина чланова удружења онај најшири састав — збор чланова удружења, која у смислу члана 21. Закона доноси статут удружења. Стога су незаконите одредбе Статута које утврђују да Статут удружења доноси Конференција која је његов орган.

Поред тога, Суд је утврдио да члан 28. став 1. Статута уводи као један од услова за именовање секретара Председништва Удружења „да је морално-политички подобна личност". При томе, садржај овог услова није прецизиран, што омогућава његово произвољно тумачење од случаја до случаја, не разрађује се поступак приликом утврђивања да ли кандидат за секретара има или нема овај квалитет, нити се пружа могућност доказивања супротног.

Утврђивање морално-политичке подобности као услов за обављање одређених послова без описивања садржаја тог услова и без прописивања поступка у којем ће се применом начела јавности утврђивати релевантни елементи, ствара, по оцени Уставног суда, услове за субјективизам приликом избора кандидата, а тиме би се могла нарушити уставна и законска начела о доступности сваког радног места и функције у друштву под једнаким условима.

Стога је предвиђање морално-политичке подобности као посебног услова за обављање одређених дужности, како је то учињено чланом 28. став 1. Статута Удружења дистрофичара региона Краљево, несагласно ставу 3. члана 184. Устава СР Србије и члану 119. и члану 120. ЗУР-а (пречишћен текст).

4. На основу изложеног Уставни суд је оценио да оспорене одредбе Статута Удружења дистрофичара нису сагласне са Законом, па је исте укинуо.

(Одлука Уставног суда Србије IУ бр. 602/83 од 25. јануара 1990. године)

Накнада за резервацију седишта у аутобусу

1. Иницијативом једног грађанина тражи се оцена уставности и законитости „Одлуке" на основу које РО „Београдске аутобуске станице" наплаћује накнаде за „станичну услугу" и „резервацију седишта у аутобусу".

2. РО „БАС" (сада Предузеће „БАС") наводи историјат свог настанка и истиче континуираност обављања делатности чији део је и пружање оспорених услуга.

У одговору су, као правно релевантни акти за одлучивање Суда о правном основу за увођење и наплату оспорених накнада наведени: Закон о превозу у друмском саобраћају („Службени гласник СРС", бр. 49/74... 40/80), Правилник о ближим саобраћајно-техничким и минималним санитарно хигијенским условима за изградњу, одржавање и експлоатацију аутобуских станица и аутобуских стајалишта („Службени гласник СРС", бр. 26/85), и Одлука Скупштине града Београда о градским аутобуским станицама („Службени лист СФРЈ", бр. 13/77).

3. Спорна питања уређена су *Правилником о општим условима коришћења Аутобуске станице „Београд"*, који је донео Раднички савет РО 8. 04. 1985. године. Тим актом констатује се да у вршењу своје делатности ова РО утврђује цене услуга (члан 5. став 2. тачка 4) а, одређујући ближе услуге које врши, утврђује као такве и издавање возних исправа и других превозних исправа и *резервација места и карата у аутобусу* (члан 6. алинеја 3). Појам „станичне услуге" (као противвредности за коју путник плаћа накнаду) Правилник само посредно утврђује на тај начин што у члану 34. одређује да ће се у случају одустанка од путовања, путнику вратити новац уз задржавање 10% од вредности карте а такође и износи које је платио „за станичну услугу и резервацију".

Чланом 75. Правилника, прописује се начелно да РО „БАС" остварује накнаду за пружање станичних услуга као и других услуга које пружа путницима, превозницима и другим корисницима услуга, по тарифи коју утврди надлежни орган РО „БАС" у складу са текућом пословном политиком цена града Београда.

Појам „резервације" садржан је изричито у наведеном Правилнику а појам „станичне услуге", посредно у Одлуци (ценовнику) где су услуге појединачно наведене и утврђена њихова цена.

Правилник о образовању цена производа и услуга РО „БАС“ из новембра 1985. године, уређује методологију образовања цена услуга које врши ова РО, садржи овлашћење Радничког савета да донесе Одлуку о утврђивању цена (члан 12), разрађује режим друштвене контроле цена, у ком оквиру се, за цене „услуга аутобуских станица“ констатује да исту врше и органи Града (чл. 29, 30. и 31).

4. На основу изложеног мишљења да предвиђене услуге, увођење накнада за њихово коришћење и овлашћење надлежног органа да прописује висину накнада нису у супротности са Уставом и Законом, а тај закључак произлази из важећих прописа.

Закон о превозу у друмском саобраћају („Службени гласник СРС“, бр. 49/74... 40/88) одређује правило да се у јавном линијском саобраћају укрцавање и искрцавање путника, утовар и истовар ствари врши на станици или стајалишту (члан 19); да ОУР односно друга самоуправна организација или заједница која управља станицом врши услуге (свим превозницима под једнаким условима) *у складу са општим условима пословања које самостално утврђује (члан 20).*

Дајући дефиницију аутобуске станице као објекта у којем се поред осталог, врши и издавање возних карата „и других возних исправа“ (члан 20.) Закон је, до измена учињених у 1984. години, сам прописивао минимум опремљености и посредно — врсту услуга аутобуских станица, да би тада дао овлашћење републичком органу управе да донесе такав пропис.

Из наведених одредаба Закона а нарочито из одредаба Правилника о ближим саобраћајно техничким и минималним санитарно-хигијенским условима за изградњу, одржавање и експлоатацију станица и стајалишта („Службени гласник СРС“, бр. 26/85), произлази обавеза организације која управља станицом да пружа, тј. обезбеди пружање тим актима прописаних услуга, при чему је њено законско овлашћење да својим актом, у складу са тим прописима, утврди правила сопственог пословања у вршењу услуга.

Иако Закон и Правилник не употребљавају појам „станична услуга“ нити појам „резервација карата“ које је у својим актима употребило предузеће „БАС“, извесно је да су ти појмови у оквиру садржине онога што одређује Закон односно Правилник, и да их је у том смислу организација могла предвидети у својим актима.

Сматрам да се под појмом „станичне услуге“ за коју путник плаћа накнаду а који је свакако уопштен, треба да разумеју све оне услуге које су такве природе да се не могу наплаћивати појединачно, а станица их врши јер је на то обавезна (садржину тих „услуга“ илуструју оне одредбе Правилника које прописују на пример: обавезно загревање и осветљеност чекаоница, одржавање опште хигијене станичног простора, обезбеђивање писаних знакова обавештавања и разгласних уређаја итд).

Плаћањем накнаде за те услуге постиже се да део трошкова поднесу и путници као корисници, као што их у другом облику и на други начин плаћају превозници и други корисници услуга. Та уопштена накнада егзистира упоредо са другим накнадама за поједине услуге чије је коришћење непосредно мерљиво па се и плаћа одвојено (чл. 50. и 52. Правилника).

Под појмом „резервација места“ ваља подразумевати услугу издавања „других превозних исправа“ из члана 22. Закона и члана 1. Правилника.

Одлуком Скупштине града Београда о градским аутобуским станицама („Службени гласник СРС“, бр. 13/77), утврђено је, поред осталог, да организација која управља станицом доноси *Правилник о општим условима коришћења станице којим се ближе регулише пословање и рад на станици...* као и то да утврђује *цену* услуга (чл. 5, 11. и 13. Одлуке).

Из изложеног јасно је да организација која управља аутобуском станицом, има овлашћења да врши оспорене услуге односно, да то утврди одн. констатује својим актима, произлази из члана 20. Закона и члана 5, 11. и 13. Одлуке Скупштине града Београда и овлашћења

да исте наплаћује, из члана 11. наведене Одлуке, и одредаба Устава и Закона, према којима привредни субјект стиче приход продајом својих производа и услуга (тачка 5. Амандмана IX на Устав СРС, члан 1. Закона о предузећима), чије цене утврђује у складу са условима тржишта одн. у складу са законом (Закон о систему друштвене контроле цена, Закон о друштвеној контроли цена).

Из свега изложеног Уставни суд није прихватио иницијативу за покретање поступка за оцену уставности и законитости оспорених аката Радне организације.

(Решење Уставног суда Србије IУ бр. 292/89 од 18. I 1990. године)

Чекање на стан и подстанарски однос

1. Друштвени правобранилац самоуправљања Општине Светозарево покренуо је поступак пред Уставним судом Србије за оцену уставности и законитости члана 42. став 2, члана 46. став 2. и члана 49. став 3. Правилника о решавању стамбених потреба радника ООУР и РЗ Индустрије каблова „Моша Пијаде“ у Светозареву, од 13. 06. 1989. године (у прилогу).

Посебном иницијативом једног радника преложено је Суду покретање поступка за оцењивање уставности и законитости члана 35. став 2. истог Правилника (у прилогу).

Предлагач наводи да је чланом 42. став 2. оспореног Правилника предвиђено да се „подстанарски однос рачуна од дана заснивања подстанарског односа и не може бити признат у дужем трајању од укупног радног стажа који радник има у ООУР/РЗ у саставу Радне организације“.

Време становања не може се рачунати у дужем трајању од укупног радног стажа радника у фабрици каблова „Светозарево“ и према одредбама члана 46. став 2. и члана 49. став 3. Правилника, које се односе на дужину становања у неодговарајућем стану, односно на становање код родитеља радника, односно родитеља брачног друга и његових најближих сродника.

Предлагач наводи да су оваквим регулисањем стављени у неравноправан положај радници који су радили у другим организацијама удруженог рада пре заснивања радног односа у Индустрији каблова „Светозарево“, јер су радећи у тим организацијама стварали доходак који има друштвени карактер и из кога се издвајају средства за задовољавање стамбених потреба.

2. Оспорене одредбе члана 42. став 2, члана 46. став 2. и члана 49. став 3. Правилника односе се на утврђивање критеријума „стамбене ситуације радника“.

Одредбом члана 42. став 2. уређен је подстанарски однос на тај начин што се трајање тог статуса признаје само за време радног стажа код доносиоца акта, а у одредбама члана 46. став 2. односно члана 49. став 3. Правилника, време становања у неодговарајућем друштвеном стану односно код родитеља радника и родитеља брачног друга и његових најближих сродника, не може се рачунати такође у дужем трајању од укупног радног стажа радника у Индустрији каблова „Светозарево“.

3. Према ставу Уставног суда Србије самоуправним општим актом о решавању стамбених потреба може се уредити вредновање критеријума стамбене угрожености само од заснивања радног односа код доносиоца акта, јер је то у оквиру овлашћења из Закона. Оваквим нормирањем давалац стана на коришћење није прекорачио овлашћење из члана 33. Закона о стамбеним односима којим је прописано да се услови, мерила и ред првенства у давању станова на коришћење утврђују самоуправним општим актом. О томе које ће услове и мерила утврдити и како ће их вредновати одлучују радници самостално уз поштовање уставних и законских принципа. Оспореном одредбом не нарушава се право на признавање његовог укупног радног стажа, већ се само одређује време од када ће се узимати у обзир вредновање степена стамбене угрожености радника.

Такво нормирање самоуправним општим актом није у супротности са Законом.

4. На основу изложеног Уставни суд је одлучио да одбије предлог овлашћеног предлагача.

(Одлука Уставног суда Србије IУ бр. 2/90 од 1. 02. 1990. године)

припремио *Томислав Вељковић*

ОДЛУКЕ ВИШЕГ ПРИВРЕДНОГ СУДА СР СРБИЈЕ

Стављање лика „Мики Мауса" на дечије мајице без одобрења представља повреду ауторског права

Првостепени суд је обавезао туженика да плати тужиоцу „Walt Disney company', 10% од продајне цене дечијих мајица на које је туженик без одобрења стављао лик „Мики Мауса" јер је тиме повредио ауторска права чији је носилац-тужилац.

Виши привредни суд одбио је жалбу туженика и потврдио првостепену пресуду као правилну.

Из образложења:

„Првостепени суд је утврдио да је туженик без одобрења тужиоца као носиоца ауторских права стављао лик „Мики Мауса" на дечије мајице и продавао их у трговини, чиме је учинио повреду ауторских права.

Ово из разлога што према чл. 27. Закона о ауторском праву, ауторско дело може друго лице искоришћавати само по дозволи аутора, односно носиоца ауторских права, ако законом није другачије одређено.

За свако искоришћавање ауторског дела аутору, односно носиоцу ауторских права, припада накнада ако законом није друго предвиђено.

Првостепени суд није могао да прихвати као основане наводе жалбе да је право коришћења лика прибавио од агенције „Црвена звезда" из Београда. Ово из разлога што је Агенција пренела на туженика право коришћење ликова „Snoopi" и „Хогар" али не и лика „Мики Маус".

Имајући напред изложено у виду, правилно је поступио првостепени суд када је обавезао туженика да плати тужиоцу 10% од вредности продатих дечијих мајица на име накнаде за коришћење ауторског дела па се жалба појављује као неоснована јер туженик није пружио доказ да је имао одобрење да користи лик „Мики Мауса". У конкретном случају пресуда је објављена о трошку туженика".

Према томе, ко неовлашћено употребљава ликове из цртаних филмова чини повреду ауторских права и дужан је да плати накнаду за такво коришћење.

(Пресуда Вишег привредног суда Србије, Пж. 2293/89 од 9. 06. 1989. год).

Поништај одлуке спољнотрговинске арбитраже

Првостепени суд је одбио захтев тужиоца да се поништи одлука Спољнотрговинске арбитраже Т—31/87.

Тужилац побија жалбом првостепену одлуку и наводи да првостепени суд није извео предложене доказе — саслушање сведока већ је, само на основу увида у одлуку арбитраже, донео одлуку па, је предложио да се пресуда укине, а предмет врати на поновни поступак.

Виши привредни суд је одбио жалбу и потврдио првостепену одлуку.

Из образложења:

„Правилно је поступио првостепени суд када је одбио захтев тужиоца да се поништи одлука Спољнотрговинске арбитраже јер је утврдио да не постоји ни један од разлога из чл. 485. ЗПП због којих би се могла поништити одлука арбитраже.

Судови су овлашћени да утврде и оцене да ли је одлука арбитраже донета уз повреду поступка и да ли постоји неки од разлога за понављање поступка, па да одлуче о захтеву за поништај одлуке арбитраже.

Како је суд утврдио да је Спољнотрговинска арбитража донела своју одлуку у правилно и законито проведеном поступку, а нема ни једног разлога за понављање поступка, нити их је тужилац навео, то је првостепени суд правилно нашао да нема услова за поништај одлуке арбитраже па је и одбио тужбени захтев. Ово и са разлога што жалилац није пружио доказ да је арбитража при доношењу одлуке била неправилно састављена нити пак да је при доношењу одлуке повређен закон, поступак или да постоји који од разлога за понављање поступка, па се жалба тужиоца појављује као неоснована.

Није основан навод жалбе да је повређен поступак јер првостепени суд није извео предложене доказе. Ово из разлога што суд оцењује захтев за поништај одлуке арбитраже, из разлога наведених у чл. 485. ЗПП, а суд није дужан да саслушава сведоке и утврђује чињенично стање, јер се ради о оцени одлуке Спољнотрговинске арбитраже као изабраног суда у смислу њене законитости а не поновног суђења и утврђивања чињеничног стања.

Према томе, када се ради о одлуци Спољнотрговинске арбитраже суд је овлашћен да оцени да ли је при доношењу одлуке правилно и законито проведен поступак и да ли је повређен закон, а не да изводи доказе и утврђује чињенично стање.

(Пресуда Вишег привредног суда, Пж. 5863/89 од 5. 12. 1989)

Основна организација удруженог рада која није прихватила иницијативу Радничког савета Радне организације да се радна организација организује у предузеће, сматра се издвојеном

Првостепеним решењем извршен је упис у судски регистар друштвеног предузећа „Епохид" које је настало од основне организације која се издвојила из Радне организације „Полиестер".

Ово решење побија Радна организација „Полиестер" која се у међувремену и сама организовала у предузеће, истичући да се основна организација није могла организовати у предузеће док се не реши спор пред Судом удруженог рада, који је покренут поводом издвајања основне организације, па је предложила да се решење поништи као незаконито.

Виши привредни суд је одбио жалбу и потврдио првостепено решење.

Из образложења:

„Према чл. 196а. Закона о предузећима, ако основна организација удруженог рада не прихвати иницијативу Радничког савета да се радна организација са основним организацијама организује у предузеће, остале основне организације се могу организовати у предузеће.

На основу напред наведеног привредни судови Југославије су заузели став да, у случају ако Основна организација не прихвати иницијативу Радничког савета, она се сматра издвојеном.

У конкретном случају Основна организација 'Епохид' није прихватила иницијативу Радничког савета 'Полиестер' да се од Радне организације са основним организацијама, организује у јединствено предузеће, а пошто су се остале основне организације организовале у предузеће 'Полиестер', то се ова основна организација сматра издвојеном и, пошто се организовала у предузеће, то је првостепени суд правилно поступио када је у судски регистар уписао овако организовано предузеће.

Спор који је покренут пред Судом удруженог рада поводом издвајања основне организације из радне организације, не може спречити упис у судски регистар предузећа насталог од основне организације која се сматра издвојеном и која више није имала могућности да остане сама, јер су се све остале основне организације организовале као јединствено предузеће, а рок за усаглашавање је 31. XII 1989.

Разграничење имовине, права и обавеза или накнада штете ако је до исте дошло издвајањем, решава се споразумно или путем суда али то није сметња да се новоорганизовано предузеће упише у судски регистар".

(Решење Вишег привредног суда, Пж. 581/90 од 5. 02. 1990).

припремио *др Јездимир Митровић*

ОДЛУКЕ СУДА УДРУЖЕНОГ РАДА СРБИЈЕ

Право на стан и стаж осигурања остварен после пензионисања

Радник је у предлогу за покретање поступка навео да му је неправилно признат број бодова по основу радног стажа због чега се нашао на 15. месту ранг-листе. Предложио је да Суд донесе одлуку којом ће утврдити да му припада 208 бодова по основу радног стажа, уместо признатих 104,8 бодова и обавезати организацију да га уврсти на одговарајуће место на ранг-листи.

Основни суд удруженог рада у Београду је одлуком Ст. број 496/88 од 20. априла 1988. године усвојио захтев радника и поништио одлуку Радничког савета од 30. 12. 1985. године о додели двособног стана, површине 58,85 м² на привремено коришћење и обавезао Радну организацију да сачини нову ранг-листу за расподелу станова и да изврши поновну расподелу спорног стана. Утврдио је да је радник раније радио као радник Радне организације и да се већ више година налази у пензији. Укључен је у ранг-листу за расподелу станова према пензијском стажу у моменту престанка радног односа, односно пензионисања. Првостепени суд је нашао да пензионисаном раднику треба признати бодове за радни стаж и од пензионисања до доношења ранг-листе, односно стаж који је остварио после пензионисања. Како би се радник са тако утврђеним бројем бодова нашао испред радника којем је додељен стан, то је суд поништио одлуку о додели стана.

Суд удруженог рада Србије је одлуком Сд. број 3933/88 од 22. новембра 1988. године усвојио жалбу Радне организације, преиначио првостепену одлуку и одбио захтев радника да поништи одлуку самоуправних органа Радне организације о извршеној расподели стана. У образложењу је навео да пензионисани радници имају право да учествују у расподели станова по основу њиховог минулог рада. То другим речима значи према годинама стажа које су имали у моменту престанка радног односа због пензионисања. Отуда се њима не може у стаж осигурања признати време осигурања које су остварили после пензионисања. Уосталом и према Правилнику о стамбеним односима организације, у стаж се рачуна само време које је раднику уписано у радној књижици „за пензију", дакле не и после пензије.

Одредба чл. 36. став 2. Закона о стамбеним односима по којој се промене у реду првенства за решавање стамбених потреба врше све до доношења одлуке о давању стана на коришћење, важе за раднике који остварују право на добијање стана и по основу текућег и по основу минулог рада, дакле за раднике у радном односу, а не и за раднике којима је радни однос престао због пензионисања и који остварују право на добијање стана само по основу минулог рада оствареног од пензионисања.

(Одлука Основног суда удруженог рада у Београду Ст. број 496/88 од 28. 4. 1988. године и Одлука Суда удруженог рада Србије I Сд 3933/88 од 29. 11. 1988. године).

Додела две стамбене јединице

Радница и друштвени правобранилац самоуправљања су у предлогу за покретање поступка навели да је Раднички савет донео одлуку 14. 4. 1987. године о додели гарсоњере у Улици Саве Ковачевића бр. 48 у Београду, како би радница, заједно са станом у коме сада станује у Улици цара Хаила Селасија бр. 7, по структури једнособним, извршила замену и решила на одговарајући начин своје стамбено питање. Предложили су да Суд поништи наведену одлуку Радничког савета, јер је незаконито вршити доделу две стамбене јединице раднику ради решавања стамбеног питања.

Основни суд удруженог рада у Београду одлуком Ст. број 909/88 од 22. 9. 1988. године одбио је стављени захтев. Утврдио је да је радница којој је додељена гарсоњера, стекла приоритетно право решавања стамбеног питања на основу другог места на ранг-листи за 1985. годину, када јој је на привремено коришћење био додељен неодговарајући једноипособан стан, уз обавезу да јој се додели одговарајући стан.

Суд удруженог рада Србије је одлуком Сд. број 5301/88 од 22. децембра 1988. године, одбио жалбу и потврдио одлуку првостепеног суда. У образложењу је навео да је правилна оцена првостепеног суда да је оспорена одлука надлежних органа организације о додели гарсоњере заинтересованој радници, у складу са одредбом чл. 16. став 3. Правилника о решавању стамбених потреба радника Радне организације. Наведеном одредбом је утврђено да се раднику који је носилац станарског права на стану неодговарајуће структуре може уз тај стан доделити још једна стамбена јединица, ради замене та два стана за један. Ставом 3. истог члана утврђено је да је замену станова из става 2. овог члана, радник дужан да изврши у законском року, а уколико у року од године дана не успе да изврши замену станова за одговарајући стан, враћа мањи стан који му је додељен у смислу овог правилника и има право да се поново јави са захтевом за решавање стамбеног питања. Имајући у виду цитиране одредбе Самоуправног општег акта правилна је одлука надлежних органа радне заједнице о додели гарсоњере заинтересованој радници.

(Одлука Основног суда удруженог рада у Београду Ст. број 909/88 од 22. 9. 1988. године и Суда удруженог рада Србије број 5301/88 од 22. децембра 1988. године.

Непостојећи самоуправни општи акт и одлучивање о личном дохотку

Група радника је у предлогу за покретање поступка навела да је Правилником о стицању, утврђивању и распоређивању дохотка и чистог дохотка, расподели средстава за личне дохотке и заједничку потрошњу, који се примењује од 1. 1. 1988. године, утврђен обрачун варијабилног дела за раднике стручне службе у износу од 100% од оствареног резултата рада радних јединица, односно целог ООУР. Наведена одредба је примењивана до маја месеца 1988. године, када је Раднички савет донео одлуку којом се утврђује проценат учешћа предлагача у варијабилном делу личног дохотка са 60% од процента оствареног резултата радних јединица. Предложили су да Суд обавеже организацију да им изврши исплату разлике варијабилног дела личног дохотка према Правилнику.

Основни суд удруженог рада у Београду одлуком Нп. број 1724/88 од 10. октобра 1988. године је утврдио да Правилник о стицању, утврђивању и распоређивању дохотка и чистог дохотка и расподели средстава за личне дохотке донет 15. 8. 1987. године, не производи правно дејство, те обавезао Основну организацију да у року од 60 дана усвоји нови самоуправни општи акт којим ће утврдити критеријуме и мерила за стицање и расподелу дохотка и личних доходака на законом прописани начин. Ставом 3. изреке одлуке суд је одбио захтев радника за исплату разлике личног дохотка. Утврдио је да Правилник о стицању, ут-

врђивању и распоређивању чистог дохотка и расподели средстава за личне дохотке није усвојен личним изјашњавањем радника на референдуму, већ је само поднет на потврду Координационом одбору општине Врачар за праћење и спровођење Друштвеног договора СР Србије. Суд је применом чл. 438. став 1. Закона о удруженом раду закључио да поменути правилник не може производити правно дејство, па се самим тим не може ни примењивати при расподели средстава за личне дохотке и заједничку потрошњу. Из наведених разлога је првостепени суд утврдио да је неоснован захтев радника за исплату личног дохотка који би се заснивао на самоуправном општем акту који не производи правно дејство. Првостепени суд је обавезао Основну организацију да у смислу одредбе члана 93. Закона о удруженом раду, која предвиђа да су радници у организацији обавезни да утврде основе и мерила за расподелу средстава за личне дохотке, усвоје нови самоуправни општи акт којим ће утврдити критеријуме и мерила за стицање и расподелу дохотка и личних доходака.

Суд удруженог рада Србије је одлуком Сд. 5558/88 од 6. 4. 1988. године одбио жалбу радника и потврдио одлуку првостепеног суда у делу којим је утврђено да Правилник не производи правно дејство и у делу којим је организација обавезана да у року од 60 дана усвоји нови самоуправни општи акт којим ће утврдити критеријуме и мерила за стицање и расподелу дохотка и чистог дохотка. Исту одлуку је преиначио у делу којим је Суд одбио као неосноване захтеве радника за исплату разлике личног дохотка и исте одбио као преурањене. У образложењу је навео да је првостепени суд правилно одбио захтев предлагача за исплату разлике личног дохотка по Правилнику који не производи правно дејство. Међутим, погрешно је што је тај захтев одбио као неоснован. Захтев предлагача није неоснован него преурањен, јер одредба самоуправног општег акта на којој он заснива своје право, као и цео самоуправни општи акт, не производи правно дејство. Међутим, радници организације могу донети самоуправни општи акт на законом прописани начин, којим би ретроактивно покрили читав спорни период времена. Овако усвојен самоуправни општи акт, могао би да делује од првог дана примене ранијег самоуправног општег акта, који по судској одлуци не производи правно дејство. Самим тим, повратно дејство овако усвојеног самоуправног општег акта конвалидирало би ранији самоуправни општи акт, чиме би били створени услови за одлучивање о захтеву предлагача за исплату разлике личног дохотка за читав спорни период.

(Одлука Основног суда удруженог рада у Београду Нп. број 1724/88 од 10. октобра 1988. године и Суда удруженог рада Србије Сд. број 5558/88 од 6. априла 1989. године).

припремила *Радмила Шаркић*

ИНТЕРПРЕДМЕТНИ САСТАНАК НАСТАВНИКА И САРАДНИКА ЗА ПРЕДМЕТ ФИНАНСИЈЕ И ФИНАНСИЈСКО ПРАВО НА ПРАВНИМ ФАКУЛТЕТИМА У ЈУГОСЛАВИЈИ

Правни факултет у Београду је крајем септембра 1989. био организатор и домаћин дводневног скупа учесника Интерпредметног састанка за предмет Финансије и финансијско право. Састало се око двадесетак најугледнијих стручњака — наставника и сарадника са тринаест правних факултета из читаве Југославије, да у срдачној и пријатељској атмосфери поразговарају и размене своја мишљења у вези с актуелним питањима из области финансија и финансијских права. Неформална, али врло стручна дискусија о питањима реформе фискалног система, места и улоге предмета Финансије и финансијско право на правним факултетима у нашој земљи, као и низ других, врло важних питања која су била предмет интересовања окупљених врсних познавалаца и стручњака за финансијску проблематику и право, још једном је била доказ успешне и плодне сарадње коју београдски Правни факултет традиционално већ годинама одржава са правним факултетима у Загребу, Љубљани, Сарајеву, Новом Саду, Приштини, Скопљу, Сплиту, Ријеци, Мостару, Крагујевцу, Нишу, као и са Вишом правном школом у Марибору.

Након свечаног отварања Састанка и поздравне речи декана Правног факултета у Београду, као и предметних наставника, домаћина овог скупа, гости су имали прилике да у врло пријатној атмосфери, у просторијама Савезног секретаријата за финансије, у форми округлог стола, добију најпотпуније информације у вези с актуелним финансијским питањима и њиховим постављањем и решавањем у пракси, као и да изразе своје утиске о њима, кроз разговор који је вођен са помоћником Савезног секретара за финансије и сарадницима ове савезне установе.

С обзиром на садашње стање и прилике у целој земљи, није чудно што је током читавог разговора акценат био највише стављен на економску кризу у којој се последњих година Југославија налази. Професори из целе Југославије су јединствени у свом ставу да прво треба решити политичка питања, па тек онда прећи на решавање у економији, јер свакако да је добро вођена и усмеравана политика неопходан предуслов за успешну или макар солидну економију. Наравно, у свакој дискусији неминовно се наметало питање галопирајуће инфлације у Југославији, јер, питају се и теоретичари и практичари, како очекивати било какве резултате и добит од страних улагања у југословенску привреду кад се нису, а очигледно и неће у скоријој будућности обезбедити они најосновнији, тзв. претходни услови без којих ниједан страни инвеститор неће бити спреман на сарадњу са нашом земљом и у њој (стабилна привреда, стабилан новац, добро вођена политика, инфлација која може да се држи под контролом, сигурно тржиште, стабилни, потпуни и прецизни правни прописи и правна регулатива).

У светлу ове дискусије скренута је пажња и на једну релативно нову правну дисциплину — Међународно пореско право — за коју тек треба очекивати да ће добити одговарајуће место у југословенском финансијском праву. Наиме, физичка и правна лица могу бити изложена пореској јурисдикцији одређене државе на основу постојања једне

од три могуће чињенице: држављанство, резидентство и извор дохотка. Од избора одговарајуће чињенице зависи примена пореских прописа једне, односно друге државе, па тако може доћи до различитог фискалног третмана обвезника. Како се разлике у овом третману непосредно одражавају на висину дохотка физичких и правних лица, сасвим је нормално да ће она, премештањем активности из земље у земљу и избором одговарајуће форме пословања, настојати да планирају своје пореске обавезе тако да оне буду што је могуће мање. У складу са тим, на овом Скупу истакнута је и појава феномена међународног пореског планирања, код кога се минимизација пореског терета тражи кроз обављање пословне активности у иностранству, своди на опредељивање између огранка и филијале као облика пословне јединице. Начин на који је спроведено улагање капитала у неку компанију веома много утиче на њену обавезу у погледу пореза на профит корпорације. Прво се, на нивоу компаније, укупан профит погађа порезом на профит корпорација, а затим се расподељене дивиденде опорезују порезом на доходак који плаћају акционари. Дакле, долази до економског двоструког опорезивања, чија се неповољна дејства у појединим земљама отклањају тиме што се акционарима пружају извесне олакшице, и то у облику мера пореске интеграције. Такође су поменуте холдинг компаније, као компаније чији је основни задатак да држе акције одређене групе других компанија. Холдинг компаније омогућавају веће пореске уштеде у вези с трошковима камата.

По проценама учесника Скупа, очекује се да ће сва ова питања која су за југословенску теорију још увек нова и недовољно разрађена, тек убудуће добити на значају, јер ће, оптимистички се надамо, и сама пракса — стабилизована југословенска привреда и све обимнија страна улагања у њу, поставити и захтевати веће бављење овим феноменима.

На Интерпредметном састанку професора и стручњака за финансије и финансијско право из наше земље могле су такође да се чују и критичке опсервације на рачун формирања тржишта хартија од вредности, које је у начелу оцењено као добро, корисно и нужно, али, мора се признати, чуло се на Састанку, то је још увек само „прапочетак". Поставило се и питање пореских облика који би требало да чине наш порески систем, као и питање да ли је уопште сврсисходно говорити о порезу на добит предузећа кад нам је свима добро позната чињеница да највећи број југословенских предузећа данас послује са губицима, као и да у условима врло високе инфлације практично и не може да се говори о добицима, већ само о губицима. Како уопште говорити о порезима кад је познат податак да је просечан месечни лични доходак запосленог Југословена око 130 америчких долара? Поремећени су односи у свим сферама друштвеног и економског живота, поремећен је систем вредности и вредновања, општи економски закони делују у једном изопаченом виду, и зато, понављају стручњаци, прво треба разрешити стање на политичком нивоу, да би тек онда могло да се приђе решавању економске, и наравно, финансијске проблематике.

Разговор је у истом расположењу настављен у Републичком секретаријату за финансије и Републичкој управи друштвених прихода Србије. Учесници Састанка детаљно су се упознали са током израде нових законских прописа из пореске материје, који би требало да се, у складу са Уставним амандманима, јединствено примењују на територији СР Србије.

Од директора Републичке управе друштвених прихода информисани смо да би садашњи Нацрт Закона о основама пореског система, у форми Закона требало да почне да се примењује од 1. јануара 1990. године, а Договор о усклађивању пореског система и пореске политике чим га републике и покрајине потпишу. Тиме би требало да се оконча прва фаза пореске реформе. Друга фаза требало би да буде окончана до 1. јануара 1991. године а обухватила би фискалну реинтеграцију свих видова јавне потрошње (заједничке и опште), односно доприноса и пореза, што је нарочито изазвало интересовање већине присутних професора, као и увођење пореза на укупан доходак грађана. У трећој фа-

зи, за чију реализацију је предвиђен рок од пет година, садашњи порез на промет треба заменити порезом на додату вредност.

С обзиром на показану заинтересованост, учесници Састанка су добили потпуније информације о предвиђеној другој фази реформе фискалног система, тј. о реинтеграцији пореза и доприноса. До краја ове године планира се доношење и усвајање Закона о друштвеним делатностима, којим се предвиђа укидање првобитно много хваљених, а последњих година врло много и оштро критикованих СИЗ-ова. Наиме, уместо СИЗ-ова предвиђа се увођење фондова, јер у садашњем моменту више је од 1000 субјеката који потпуно самостално доносе одлуке о порезима, доприносима, пореским стопама, олакшицама, што свакако није нимало прихватљиво решење. Од идуће године би ситуација требало да се промени, и то тако што ће скупштина ДПЗ прописивати стопу доприноса и стопу пореза, и то јединствено — један допринос за све фондове и ДПЗ, даљом одлуком скупштине ДПЗ ће се расподељивати доприноси. Фондови ће бити потпуно самостални у расподели средстава, али не и у приходној страни.

Што се тиче садашњег виђења пореских облика датих у Нацрту Закона о основама пореског система, чули смо да за сада, по мишљењу стручњака Републичке управе прихода, још увек немамо ни техничких, ни организационих услова да напустимо цедуларне порезе, а то значи да ће се порез и даље плаћати према изворима из којих приходи потичу, наравно и надаље уз корекцију путем опорезивања укупног прихода грађана, као за сада јединог синтетичког пореза у нас.

Учесници Скупа су такође упознати са изменама пореза из личног дохотка од пољопривредне делатности. Напуштено је гледиште да се опорезује стварни приход земљорадника, већ се као пореска основица задржава катастарски приход земљишта, с тим да он мора да буде уредно и перманентно валоризован. По новим прописима се наводе и извесне подстицајне мере за земљораднике, које неће имати за циљ да земљораднике приморавају да се организују у земљорадничке задруге, већ ће сам земљорадник одлучивати, према свом сопственом економском интересу, како ће улагати свој рад и средства. Новину представља и спајање раније два самостална пореска облика — пореза из личног дохотка од самосталног обављања занатских и других привредних делатности и пореза из личног дохотка од самосталног обављања професионалне делатности. Овај нови јединствени порески облик имаће сада два обвезника пореза: физичко лице, резидент СФРЈ које личним радом самостално у виду сталног или повременог занимања обавља у земљи и иностранству привредну, научну, уметничку, као и низ других професионалних делатности, и физичко лице које није резидент СФРЈ, а које оствари добит од обављања привредне и професионалне делатности на територији СФР Југославије.

Код пореза на имовину задржаће се само опорезивање викендица, а не, како је то раније било предвиђено, различитих грађевинских објеката (зграда, делова зграда, станова, гаража и сл.) и осталих просторија у својини грађана.

Једно од нових понуђених решења среће се и код пореза на наслеђе и поклон: наследници у првом законском наследном реду плаћаће порез из личног дохотка од пољопривредне делатности, ако се не баве пољопривредном делатношћу. То ће, по оценама састављача овог Нацрта закона, довести до враћања око две до три хиљаде људи на село, а то ће имати значајне и економске и социјалне импликације.

Имали смо прилике да чујемо да ће се код пореза на дохотке од игара на срећу прећи на пропорционалне пореске стопе.

Нарочито се мора водити рачуна код пореза на укупан приход грађана, чија је основица одређена као „укупан чист приход остварен у једној календарској години, умањен за износ троструког просечног личног дохотка запослених у привреди Републике", јер оволика инфлација доводи у питање даљу егзистенцију овог пореског облика, па надлежни органи размишљају о његовом укидању.

Код последњег пореза из система опорезивања грађана — пореза на промет непокретности и права, такође је предвиђена једна измена, а то је да се откуп друштвеног стана ослобађа плаћања пореза.

Стручњаке-теоретичаре, наставнике и сараднике на правним факултетима у Југославији интересовало је и шта се предвиђа на плану пореза на добит предузећа. Поставило се питање шта су у ствари лични дохоци и до ког нивоа они представљају трошак производње, односно до ког нивоа су они одбитна ставка од основице, опет с обзиром на садашњу инфлацију. Израђивачи нових прописа су се сагласили да то буде просечан лични доходак привредне гране.

Након исцрпног и стручног упознавања са свим предложеним новим решењима и изменама у оквиру реформе фискалног система, велики број учесника Састанка је ипак остао скептичан у једном, а то је: свака република ће донети свој Закон о основама пореског система, а о Договору о усклађивању пореског система и пореске политике по свој прилици, као што је то и раније искуство показало, неће се сагласити све републике. По томе судећи, кажу финансијски теоретичари, никад нећемо имати ни јединствен порески систем, нити јединствену пореску политику. Јер, кажу они, морају то признати и прагматичари, али питање броја пореских облика је ипак ирелевантно у односу на неопходну потребу да имамо јединствен, унифициран порески систем и пореску политику, а не шест система и шест политика. Изразили су учесници Састанка, професори из готово свих наших република (с изузетком Црне Горе) своју бојазан да реформа неће уклонити фискални диспаритет између република. Неки сматрају, да чак и уколико успемо да донесемо јединствене и усклађене законе, тиме још увек нећемо све решити, јер ћемо остати једнаки у сиромаштву.

На крају овог дводневног састанка еминентних стручњака за финансијско право, као извесно растерећење од бројних питања која су се наметнула кроз разговоре вођене са стручњацима и сарадницима Савезног секретаријата за финансије, Републичког секретаријата за финансије и Републичке управе друштвених прихода Србије, учесници Састанка су размотрили питање назива, места, улоге и третмана овог предмета који они предају на својим факултетима. Назив предмета је важан јер се иза њега крије садржина предмета. У највећем броју република, односно градова у којима постоји правни факултет, предмет носи назив Финансије и финансијско право, мада се срећу, али у мањем броју, и други називи (на пример, на Правном факултету у Љубљани и Вишој правној школи у Марибору — Друштвене финанце СФРЈ, Финансијско право и наука о финансијама на Правном факултету у Загребу, Ријеци и Сплиту, или само Финансијско право на Правном факултету у Нишу). Предложено је да се на нивоу Југославије уједначи назив предмета у Јавне финансије и финансијско право. Наставници и сарадници са свих правних факултета у земљи су се такође сагласили да би у наставне програме, који би требало да буду јединствени на свим правним факултетима у земљи, требало укључити у већој мери него до сада монетарно-банкарске садржаје, као и елементе међународног пореског права, или евентуално, уколико је то могуће, увести адекватне опционе предмете на редовним и нарочито последипломским студијама.

На крају нам остаје да закључимо и још једном истакнемо да овакви састанци доносе велике користи и науци, и пракси, као и да зажелимо да се до следеће године у ово време када се предвиђа одржавање наредног Интерпредметног састанка за предмет Финансије и финансијско право у Сплиту, ситуација у земљи и привреди стабилизује у тој мери да се реформа фискалног система покаже заиста успешном.

Гордана Илић

ИНТЕРКАТЕДАРСКИ САСТАНАК НАСТАВНИКА И САРАДНИКА ГРАЂАНСКОГ ПРОЦЕСНОГ ПРАВА

На Правном факултету у Титограду је 4. и 5. октобра 1989. одржан редовни годишњи састанак наставника и сарадника Грађанског процесног права. У раду овог, већ традиционалног скупа, учествовали су

представници свих југословенских правних факултета. Креативан, стручан, плодан рад са новим идејама је, укратко речено, основна карактеристика овог скупа. На њему су поднета два писмена реферата, а у дискусији су учествовали безмало сви присутни.

Уводни реферат је поднео проф. др Синиша Трива са Правног факултета у Загребу на тему: *Одлука суда да страна уговорница преда општини оно што је примила по основу забрањеног уговора* (чл. 104, ст. 2. Закона о облигационим односима). У раду је аутор на презентирану тему истражио могућност остваривања начелно прокламиране и постулиране, координиране и хармоничне, теоријске и практичне сарадње између грађанског супстанцијалног и грађанског процесног права.

На есенцијално питање о којем у Закону о облигационим односима нема expresso одредбе — да ли је парнични суд овлашћен ex officio одлучивати о томе да странке у спору предају општини оно што су примиле по основу забрањеног уговора или такву одлуку може донијети само ако овлашћена странка истакне адекватан захтјев — нема одговора који би био јединствено прихваћен. Аутор у том правцу наводи како теоријска, тако и практична рјешења, посебно потенцирајући другу, кроз богато презентирану судску праксу.

Ставови већине изражени у Начелном ставу бр. 7/83 и Закључку бр. 3/87 Заједничке сједнице делегата Савезног суда, републичких и покрајинских врховних судова и Врховног војног суда о процесноправним питањима примјене чл. 104, ст. 2. ЗОО, гледано у цјелини своде се на:

1) Ако сматра да постоје законске претпоставке да одлучује о предаји општини онога што је примљено на основу ништавог уговора, суд у парници која тече између страна ништавог уговора дужан је о томе да обавијести орган овлашћен за истицање захтјева за предају примљеног општини, те да одреди рок за пријављивање овог учешћа у парници;

2) Суд може и ex officio одлучити о предаји општини и ту одлуку може донијети само док између страна ништавог уговора тече парница за повраћај, за извршење или за побијање његове правоснажности и

3) ако тужилац, који је био страна ништавог уговора повуче тужбу, суд ће обавијестити надлежни орган (др. правоб. самоуправљања и друге).

Аутор реферата доводи у питање релативну прихватљивост наведених ставова. Прво, у њима нису уважени, потпуно су занемарени многи разлози процесноправне природе који су незаобилазни у извођењу закључака о остваривању правне заштите у подручју имовинских грађанскоправних односа. Друго, разлози о којима су аутори критизираних ставова водили рачуна су погрешно вредновани. Између грађанског и процесног права постоји једна дијалектичка синтеза. Грађанско право и грађанско процесно право представљају лице и наличје истог друштвеног феномена. У реферату проф. С. Трива каже:

„Норме грађанског и процесног права морају бити усклађене, што не значи да се норме грађанског права морају повиновати нормама грађанског процесног, али ни то да се норме грађанског права морају остваривати по сваку цијену, па и уз жртвовање неприкосновених друштвених добара која су детерминирала садржај савремених процесноправних система као израза највиших цивилизацијских домета слободног демократског друштва".

Даље, аутор наводи да критиковани ставови не показују бригу за остваривање начела контрадикторности; не намећу судији-тужитељу никакве обавезе да прогоњеној странци пружи прилику да се изјасни о наводима и захтјевима противне странке, а то је у овом случају једино суд.

Аутор упућује на још неке дилеме. Тако, ако је одлука коју би суд смио донијети по службеној дужности у смислу одредбе чл. 104, ст. 2. ЗОО својеврсна казнена санкција против особа које су закључиле забрањени ништави уговор, гдје је став и о томе смије ли се таква санкција изрицати и против правних сљедбеника страна уговорница. Даље, ако је надлежна општина — корисник онога што би требало одузети од страна уговорница процесни (макар потенцијални) субјекат

у парници у којој јој се досуђује одређена имовинска корист, требало је ријешити и питање процесног контактирања с тим субјектом — од када и које јој парничне акте достављати, те с којим процесноправним посљедицама.

На састанку је после реферата проф. др С. Триве закључено да се његов реферат достави савезним секретаријатима (законодавство, правосуђе и општа управа), те да им се сугерише да при изради материјалних закона укључе и процесуалисте, посебно када се ради о нормама које имају процесноправни учинак.

Проф. др Гордана Станковић са Правног факултета у Нишу је поднијела реферат под називом *Проблем хомогенизације и хармонизације породичног процесног права.* У раду ауторка анализира ситуацију на плану републичког и покрајинског породичног процесног права и, пледирајући за успостављање јединственог правног и процесноправног система у земљи, предлаже неке од могућих начина којима би се, док се не створе услови за унификацију и кодификацију породичног процесног права, могло да оствари уједначавање правног система и обезбиједи јединство система правне заштите.

Наиме, аутор истиче да општи парнични поступак који се супсидијарно примењује у сваком републичком и покрајинском процесном систему у којем свака република, односно покрајина стварају своје породично процесно право и самостално одређују обим примјене опште савезне процедуре, не може да буде унифицирајући фактор, нити може да допринесе хармонизацији и хомогенизацији југословенског породичног процесног права. Постојеће разлике у републичким и покрајинским процесним системима су најчешће посљедица настојања да се истакне и искористи самосталност републике или покрајине у нормативној дјелатности. Познато је да постоје идентична или слична рјешења у овој породичној процесној процедури. Међутим, тај утицај, по ријечима аутора, није био довољан да дјелује као унифицирајући фактор и да спријечи насталу шароликост. На то упућује и то што и истовјетно процесно рјешење не даје истовјетне резултате у контексту и с обзиром на остала различита материјалноправна рјешења и обим примјене опште парничне процедуре која је уграђена у тај процесни систем.

Даље, по ријечима ауторке, дјеловање би требало да се усмјери не само у правцу хомогенизације и хармонизације унутар сваког од републичких, односно покрајинских процесних система, већ на цијелом југословенском простору. Одређени резултати су већ постигнути, па као примјер истиче Закон о браку и породичним односима СР Србије и САП Косова.

Услов да би се остварила хомогенизација и хармонизација процесног права и зауставило даље разбијање процесног и правног јединства у земљи су, истиче ауторка, промјене политичког система у погледу самог концепта федерализма, промјене Устава у погледу односа Савезног закона и закона републике, односно покрајина у сфери процесног права. Док се то не оствари, један од могућих начина да се постигне уједначавање правног система у условима искључиве законодавне надлежности република и покрајина су и договори и споразуми између федералних јединица у правцу усаглашавања њихових правних система.

По ријечима ауторке, успостављање јединственог породичног и процесног права би био значајан историјски догађај: „Јединствени правни поредак и у овој правној области значио би укидање и рушење вјештачких правних баријера између грађана наше земље и значајно би допринио зближавању народа и народности. Истовремено, то би био и корак ка укидању неравноправности грађана пред законом и ликвидирање правне несигурности".

На скупу је због интересантности и озбиљности темата одлучено да на следећем Интеркатедарском састанку наставника и сарадника Грађанског процесног права буде анализирано републичко и покрајинско процесно право.

мр Биљана Буричин

Младен Сингер и Љиљана Микшај-Тодоровић, ДЕЛИНКВЕНЦИЈА МЛАДИХ, Глобус, УСИЗ социјалне заштите града Загреба, Факултет за дефектологију Свеучилишта у Загребу, Загреб, 1989.

Рад је подељен на четири велике целине, од којих се прва односи на особине личности, друга на делинквенцију деце и малолетника, трећа на исти начин обрађује делинквентно понашање млађих пунолетних особа, док се четврта целина односи на могућност превенције друштвено неприхватљивог понашања лица узраста о којима је било речи у претходним поглављима.

На питање јесу ли преступници по свом биопсихичком устројству посебан тип личности, аутори дају позитиван одговор. Те особе имају дијагностициране психичке и физичке сметње, друже се с асоцијалним особама, агресивни су на јавном месту и према особама са којима живе, прекомерно пију алкохол и склони су промискуитету, и добрим делом су неспособни за војску. Иначе, познати, констатовани криминалитет у СР Хрватској је у раздобљу од 10 година (78—87) осетно порастао што се посебно констатује у Загребу и околини као и у далматинској регији, док је извесно опадање уочљиво за подручје истарског приморја, средње Хрватске и Славоније. Највећи пораст је на подручју окружних судова Загреба, Дубровника, Задра и Сиска, а најмањи Госпића, Шибеника, Славонске Пожеге и Ријеке.

Код феноменологије малолетничког криминалитета истиче се да је општи карактер извршених дела жеља за истицањем, уважавањем, самопотврђивањем, искушавањем својих снага, пустоловност, инат, освета родитељима, а често су у питању дела код којих преовлађује спретност, снага, акција. Преовлађују мушкарци којих је 91%. Најзаступљенији су тзв. старији малолетници којих је 38,4%. Но констатује се пораст женског криминалитета што је тенденција која постоји и у другим земљама и везана је за друштвене токове изједначавања друштвене улоге полова. Малолетнице ипак чине кривична дела мањег интензитета и друштвене опасности од мушкараца. Женски малолетни делинквенти чешће но мушкарци потичу из породица социјално поремећених структура. Мушкарци, насупрот томе, знатно чешће потичу из породица са бољим, чак високим социјалним статусом. Као криминоген фактор слаби економски услови живљења, огледају се у томе што у сиромашним условима жене остају непросвећене, на ниском образовном нивоу, што утиче на стварање примитивних особина и навика, изопачених схватања и предрасуда, нетрпељивости, склоности ка алкохолизму што онда са своје стране проузрокује криминалитет.

Резултати истраживања недвосмислено говоре о преовладавању имовинског криминалитета јер је 4/5 дела која изврше малолетници тог карактера. Незнатно је учешће сексуалних и крвних деликата. Ипак то није подједнако распоређено међу свим старосним категоријама малолетника. Међу децом има свега 8% оних који ниоу извршили имовинско кривично дело, међу млађим малолетницима таквих је 12%, а међу старијим малолетницима 22%. Ради се обично о крађама, ситним крађама новца, вредних предмета и сл. од родитеља, родбине, комшија, знанаца, другова из школе а нарочито у робним кућама и самопослугама. Тешке крађе се врше провалијањем киоска, продавница, радионица, складишта и аутомобила а ређе станова. Све ово је од значаја

јер је већина криминалаца од каријере своју криминалну делатност започела пре 18. године живота па и пре четрнаесте. Када су у питању кривична дела против живота и тела, преовлађују лаке телесне повреде, оне тежег карактера су ретке а најређе је кривично дело убиства. Малолетнице се јављају међу убицама два и по пута учесталије него у укупном узорку малолетних починилаца кривичних дела против живота и тела, и око седам пута више него међу починиоцима тешке телесне повреде. И за мушке и женске починиоце кривичног дела убиства аутори констатују да се ради о тзв. ситуацијским делинквентима. Дакле, не ради се о друштвено опасним, патолошким и на лишавање живота других усмереним личностима. Они личе на безброј других малолетника који никад у животу неће бити асоцијални а камоли убице.

Заједништво приликом вршења кривичних дела је према резултатима истраживања нешто што карактерише малолетнички криминалитет. Малолетници нису склони да врше кривична дела сами и ту долази до изражаја главна мотивација малолетних делинквената, жеља за заједничким стицањем искуства, искушавањем снаге и одважности, жеља за самопотврђивањем кроз опасне и узбудљиве ситуације, стицањем статуса у групи и осећањем припадности групи вршњака. Те групе су обично генерацијске а када су у питању старије особе оне обично имају до 23 године. Млађи узраст повлачи ређе самостално извршавање кривичних дела. Девојке су, међутим, потпуно несклоне вршењу кривичних дела у групи, тј. чешће су самостални извршиоци. Може се још констатовати да што је теже кривично дело, то је мањи проценат починилаца који су га извршили у саучесништву. Саучесништво је, иначе, најчешћи начин вршења имовинских деликата који се готово два и по пута чешће чине на тај начин него друга дела.

Сматра се да су повратници најтврдокорнија група унутар криминалне популације неке земље. То су делинквенти из навике којима живот протиче првенствено у сукобу са друштвеним нормама понашања. Познат је податак да већина тих мултирецидивиста потиче од лица који су у сукоб са законом дошла пре 18. године живота. Међутим, самих малолетних рецидивиста нема много, с тим што је учешће девојака осуђених више пута, два пута мање међу рецидивистима него нерецидивистима. Интензитет вршења кривичних дела од стране деце и малолетника је такође низак јер око 4/5 свих окривљених лица млађих од 18 година извршило је само једно дело, 10% два, а само 8% три и више дела. Сматра се да је то стога што деца и малолетници обично буду откривени већ после првог дела и разним мерама се онемогуће у даљем сличном понашању.

Код већине малолетних делинквената аутор констатује одређене проблеме у васпитном процесу. Приличан је број родитеља који услед недостатка времена и недовољног познавања потреба детета често чине грешке које се испољавају као претерана строгост или, пак, попустљивост, васпитна равнодушност, претпостављање једног детета другом, искоришћавање деце, нервозно понашање родитеља и слични поступци. То су обично породице са ниском школском спремом оба родитеља, досељене из села у град. Због слабе образованости, нерешеног стамбеног питања или несналажења у новој средини остају на маргинама друштва. Налазе се на друштвено деградираном положају јер на сваком кораку доживљавају понижење своје личности и свог достојанства, па стога немају разлога да своје понашање одржавају унутар закона. Сиромаштво и беда изазивају забринутост, деморализацију и очајање оних који су у таквој ситуацији, слабећи им телесну снагу и здравље, сразавајући духовни и друштвеноетички ниво њихове личности. Таква породица живи без плана и перспективе, од данас до сутра, притиснута економском нуждом, деца су упадљиво лоше обучена и неухрањена, неретко изложена злостављању и нередовно похађају школу. Аутори такође на више места констатују да нема ничег поразнијег за децу од лошег међусобног односа родитеља. Међусобна нетрпељивост, непоштовање, омаловажавање, међусобне свађе и тучњаве и сличне појаве, остављају поразне последице на младе. Пре свега, често се одају скитњи што је последица неиздрживог стања у њиховим домовима. У

бесцињним лутањима наилазе на разне асоцијалне особе које их користе за своје циљеве. Сматра се, ипак, да су у најтежој ситуацији деца чији родитељи крше правне норме, односно, криминално се понашају. Дакле, целокупна атмосфера у породици зависи пре свега од односа међу родитељима.

Када су у питању млађи пунолетници аутори констатују сличности и разлике. Пре свега повећава се учешће женских делинквената, даље, јавља се разноврсност кривичних дела, поред имовинских има доста саобраћајних деликата, кривичних дела против достојанства личности и морала. За мушкарце је типично дело учествовања у тучи у којој је неко изгубио живот а за жене злоупотреба службеног положаја и проневера. Расте број рецидивиста, нарочито код свих врста имовинских деликата где сада преовлађују тешка крађа, разбојништво, пљачка. Склоност ка вршењу кривичних дела у групи је остала, мада се јавља у мањем проценту него међу малолетницима. Проблеми са породицом и школом су готово идентични узрочници делинквентног понашања млађих пунолетних особа, као и малолетника. Између њих постоји још једна веза. Наиме, више од једне трећине делинквената припадника категорије млађих пунолетника започело је своју криминалну каријеру у малолетничком добу.

У примитивним друштвима младеначко раздобље означавало је крај детињства и улазак у свет одраслих уз потпуно стицање права и дужности одраслих. Дакле, анатомско-физиолошка и полна зрелост подударала се са психичком и друштвеном зрелошћу, што није случај са вршњацима савремених друштава који још дуго по физичком сазревању нису друштвено осамостаљени па самим тим ни психички зрели да прихвате одговорности зрелог доба. И процес школовања траје све дуже па тај период између дечјег и одраслог доба постаје све дужи, остављајући печат на целокупном каснијем животу човека. Реагујући на делинквентно понашање малолетника савремена друштва све више развијају превенцију на коју се ставља акценат много више но на репресивно деловање, на кривична дела малолетника. То уочавају и аутори па се безусловно слажемо са предлозима о потреби уочавања тзв. предделинквентног понашања младих које је иначе доста упадљива појава која би се одређеним добро организованим стручним радом кроз школе могла реализовати. Но, већи део програма који су изнели аутори „пати" од свих могућих бољки сличних планова. Углавном се прилично застарелим речником политичког фразирања износе потребе за друштвеном бригом за младе наштаје. Кључна улога се додељује превазиђеним „сизовима" који никад нису могли да одговоре захтевима друштва. Али, оцена последњег дела не би требало да буде оцена целе студије, јер је она на плану етиологије и феноменологије малолетничке делинквенције у потпуности испунила очекивања. Иако се истраживање односи на територију СР Хрватске, методолошки поступак и закључци изведени из тако добијених резултата универзализују проблематику до нивоа југословенских размера. Томе доприноси и стално коришћење узора ранијих истраживања која су вршена у другим деловима Југославије, нарочито у београдском Институту за криминолошка и социолошка истраживања, тако да се поређењем резултата који су слични, јасније оцртавају контуре феноменологије малолетничке делинквенције нашег савременог друштва. Може се коначно рећи да је најважнији део посла успешно сагледавање обима и карактеристика друштвено негативне појаве малолетничке делинквенције, по нашем мишљењу, у потпуности обављен. Јер, када се проблем једном правилно сагледа, онда је ствар и других фактора или изазов другим ауторима да сходно актуелној друштвено-економској ситуацији и владајућим политичким условима, дефинишу нову, ефикаснију стратегију сузбијања малолетничке делинквенције, и нарочито, њеног прерастања у делинквенцију пунолетних лица.

др Зорица Мршевић

Милојко Стојановић, ОПШТЕНАРОДНА ОДБРАНА И ДРУШТВЕНА САМОЗАШТИТА, Центар за публикације Правног факултета, Београд, 1989. стр. 259.

Почетком 1989. године је изашла из штампе књига-практикум *Општенародна одбрана и друштвена самозаштита* М. Стојановића, вишег предавача на Правном факултету, Универзитета у Београду, намењена првенствено студентима Правног факултета. Књига-практикум је изашла у право време. Наиме, последњих година су неколико пута мењани план и програм предмета ОНО и ДСЗ СФРЈ I и II, а да истовремено ништа није урађено са уџбеником који је написан пре више од десет година. Поред овог, постоје и други разлози да се поздрави иницијатива аутора М. Стојановића и издавача — Центра за публикације Правног факултета у Београду. У практикуму су скупљена актуелизована знања везана за многе нове законе из области ОНО и ДСЗ који су ступили на снагу последњих неколико година. Студентима и другима које ова материја интересује пружени су изворни материјали. Није наодмет имати при руци изворне законске текстове које нуди овај практикум. Књига ће студентима користити за лакше припремање испита, квалитетније извођење вежби на изворним текстовима, за писање семинарских радова из области ОНО и ДСЗ и њихове правне уређености. Овом књигом се попуњавају и недостаци правних сазнања из уџбеника *ОНО и ДСЗ СФРЈ — II*. Уџбеник је писан по јединственој концепцији за све високошколске институције на територији целе СФРЈ. Овакав концепт уџбеника има многе предности, али и недостатке. Када је реч о студентима права један од недостатака таквог концепта уџбеника јесте недостатак нормативно-правног аспекта предмета Општенародна одбрана. Овај недостатак би се, можда, могао отклонити увођењем предмета Право општенародне одбране. С обзиром да до сада није успела реализација ове идеје, практикум остаје утешни минимум сагледавања опширне правне проблематике правног аспекта ОНО и ДСЗ. Поред ове функције, књига представља корисну допуну и попуну једне осетне празнине и неких других уџбеника на Правном факултету, који се не баве, или не баве довољно, правним уређењем неких важнијих области друштвено-политичког система, као што су: систем и функција ОНО и ДСЗ, оружане снаге СФРЈ, органи унутрашњих послова, улога самоуправних органа и тела ДПЗ, заштита уставног поретка и друштвених вредности, итд. На тај начин се студентима омогућава стицање неких значајних сазнања са којима се у каснијем студирању неће срести.

Књига је подељена на два дела. У првом делу су сакупљени претежно изворни текстови закона из области општенародне одбране, а у другом законски текстови из области друштвене самозаштите.

У првој глави под називом *Савремени свет и Југославија*, аутор даје неке карактеристике савременог света и преглед снага војних блокова, издвајање финансијских средстава за наоружање, однос нуклеарних снага војно-политичких блокова, карактеристике војнополитичког положаја СФРЈ и став Југославије према рату.

У другој глави се одређује појам општенародне одбране са правног аспекта, датог помоћу изворних текстова из Устава СФРЈ, Закона о ОНО СФРЈ и других законских и подзаконских аката. У истој глави аутор даје и преглед неких најважнијих кривичних санкција у вези са правима и дужностима одбране земље. Овде је била очигледна намера аутора да не прикаже исцрпно кривичне санкције у вези с одбраном земље, највероватније да се не би понављала грађа са којом се студенти срећу на истој години кроз предмет Кривично право, што у овом случају може бити за похвалу. Примедба да је и ово понављање не би се могла прихватити зато што су набројана кривична дела у практикуму она која представљају заштиту концепцијских и доктринарних начела одбране југословенског друштва.

У трећој глави под насловом *Правна, идејно-политичка и планска уређеност општенародне одбране*, систематизована је грађа на основу које је уређен систем ОНО и ДСЗ Југославије.

У четвртој, петој, шестој и седмој глави су изложени законски текстови и резолуције које се односе на субјекте и носиоце послова општенародне одбране, оружане снаге, цивилну заштиту и на систем и службу осматрања и обавештавања. У овим главама су обрађени сви носиоци и све снаге система општенародне одбране. Методолошки редослед је од основних до институционалних снага уз приказ законских и других извора права и дужности у одбрани земље.

Главе од осме до дванаесте су посвећене неким елементима система ОНО. Глава осам садржи избор законских норми о самозаштити у ОНО. Посебно је посвећена пажња заштити тајних података, мерама безбедности, самозаштити у оружаним снагама и органима безбедности оружаних снага и војној полицији. Глава IX је посвећена обучавању и мерама које се предузимају за обучавање омладине, становништва и кадрова од посебног значаја за ОНО за потребе одбране и безбедности друштва.

Мере приправности и мобилизације свака за себе посебно су обрађене у глави десет. Вредно је напоменути да је аутор у овој глави приступио обради материје по систему са минималним изворним материјалом.. Тако је овај део текста типичан уџбенички материјал што ће, верујемо, помоћи студентима, а и другима који буду користили практикум, посебно део о историјском развоју и појму мобилизације.

Глава XI и XII обрађују планирање и финансирање ОНО. Аутор се овде није само задржао на законским текстовима већ је као изворну грађу изнео и изводе из друштвеног плана Југославије за период од 1986. до 1990. године. Очигледна је савременост и актуелност материјала. Што се тиче финансирања ОНО, на четири стране је дат прегледан правац кретања војних издатака у свету и Југославији уз помоћ незаобилазних табела. После табеларног увода следе нормативни извори финансирања од Федерације до општине и месне заједнице.

Посебну пажњу заслужује истрајност аутора у припреми материјала за практикум када је у глави XIII приказао међународно правну заснованост ОНО. Питање међународно-правне заснованости ОНО је приказано кроз изворе међународног ратног права, кривична дела против човечности и међународног права, неких извода из Повеље ОУН и кратко препричаних протокола: Допунски протокол уз Женевску конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба (Протокол I) и Допунски протокол уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба (Протокол II). Ако се нека иоле већа примедба може дати овом практикуму, онда се то односи на међународно-правну заснованост општенародне одбране. Прво, није дат појам агресије по међународном праву. Ако се узме у обзир да је међународни правни комитет још 1974/75. године правно одредио појам агресије, штета је што се овај појам није нашао и у овом практикуму зато што је уско повезан са предметом ОНО и ДСЗ. Друго, међународно-правна заштита жртава рата је обрађена у оквиру цивилне заштите што је методолошка непрецизност и недоследност, јер је ово материја из области међународно-правне заснованости ОНО. Ако се и желело да се међународно-правна заштита жртава рата изложи као питање цивилне заштите, онда је то требало учинити само с аспекта заштите цивила, а да се питање ратних заробљеника и припадника оружаних снага обради у глави XIII — *Међународна заснованост ОНО*. Протокол I и Протокол II су представљени информативно у виду приказа. Обрада овог питања би добила на квалитету да се приступило обради појединих појмова и нормативних решења. Аутор је покушао да на малом простору изложи широку област. Протоколи I и II су остали у границама само набрајања појединих појмова, решења и поступака института међународног ратног права (међународног права оружаних сукоба).

У другом делу практикума су изложени извори из области друштвене самозаштите. У главама I, II и III изложени су општи ставови, правна уређеност ДСЗ и предмет друштвене самозаштите. Ове три главе представљају методолошки увод у предмет друштвена самозаштита. Вредно је истаћи да је аутор у глави III набрајао све основне вред-

ности које се штите друштвеном самозаштитом, користећи се законским текстовима, табелама (на пример — код кретања криминала у СФРЈ) кратким коментарима и уобичајеним уџбеничким текстом. Оваквом методологијом, практикум је на путу да прерасте у класичан универзитетски уџбеник. У главама IV и V се обрађују субјекти ДСЗ, њихова права и дужности у систему ДСЗ, надлежност, начини деловања, значај и њихов међусобни однос по питању остваривања друштвене самозаштите.

На крају, у главама VI, VII и VIII по уобичајеној методологији као и за систем ОНО, дати су законски текстови који се односе на финансирање, обучавање и планирање друштвене самозаштите.

Књига је, дакле, састављена од претежно изворних текстова закона, смерница, резолуција и других друштвено-политичких докумената опредељених за одбрамбено-заштитну функцију друштва. На овај начин се студентима и другим заинтересованим лицима омогућава да на једном месту имају прикупљене изворне информације из те области.

Аутор је водио рачуна да се изворни текстови не ређају један поред другог механички, већ по проблемима који се обрађују, а по обиму у најнужнијој мери. Водио је, дакле, рачуна о педагошким захтевима који се постављају пред наставни материјал. Још један квалитет краси ову књигу: на крају сваке логичке целине аутор је дао питања за вежбање, чиме је упутио студенте на најбитније у овим текстовима.

На крају можемо да закључимо да је практикум садржински и педагошки веома добро компонован и обликован и да ће послужити својој намени. Ове и друге евентуалне примедбе могу само послужити аутору за корекције на следећем издању.

мр Владан Јончић

Љ. Трговчевић, НАУЧНИЦИ СРБИЈЕ И СТВАРАЊЕ ЈУГОСЛОВЕНСКЕ ДРЖАВЕ 1914—1920, „Народна књига" и Српска књижевна задруга, Београд 1986, 358 стр.

Ослобађање и уједињавање народа и стварање држава објашњавани су у историји као резултат ратова и међународних односа. Као главни протагонисти су истицани владари, државници и војсковође. Од успешности њиховог деловања зависило је остваривање политичких циљева и развој држава и народа. Међутим, улога и јавни рад научника су ретко или никако истицани. Као неки часни изузеци су помињани научници који су били истовремено политичари или обављали поједине државне функције.

Овакво гледање на улогу научника није страно ни југословенској историографији када се бави догађајима из историје наших народа у другој половини XIX и почетком XX века. А то је било време борби готово свих наших народа за ослобођење и доба развоја југословенске идеје за чије су се остварење залагали јавни радници из наших крајева.

Желећи да то измени, Љубинка Трговчевић се прихватила занимљивог и хвале вредног подухвата да научнике Србије са почетка XX века прикаже у новој, до сада мало познатој улози. Њихов научни рад је употпуњен њиховом јавном делатношћу у Краљевини Србији коју су обављали као министри, посланици и политички писци. За оваквo посматрање је био најпогоднији најважнији догађај у историји наших народа на почетку XX века — први светски рат — у коме је дошла до врхунца борба за стварање заједничке југословенске државе.

Рад српских научника, углавном професора Београдског универзитета и чланова Српске академије наука, Љубинка Трговчевић је сместила у временски оквир од 1914. до 1920. године. Имајући у виду сва збивања која су пратила Краљевину Србију у том периоду, извршила је периодизацију њиховог деловања. Дају се уочити три временска периода деловања српских научника, а то су почетак рата 1914. до 1915. (време повлачења из Србије), доба избеглиштва 1915—1918. и на крају 1918—1920. — рад на стварању нове државе и, посебно, учешће на Конференцији мира.

Својом садржином целина 1914—1915. се може узети и као увод јер у њој писац даје пре свега подужи списак истакнутих српских научника са функцијама које су обављали у почетку рата, најчешће као резервни официри. Преко тога се долази до првих јавних политичких иступања како у оквиру Србије, тако и према савезницима. Највише се истиче рад у време заседања Скупштине у Нишу 1914. и израде Декларације о ратним циљевима Србије. Ту се први пут испољавају политички погледи ових личности на даљи ток српске борбе и став према идеји о уједињењу свих југословенских народа. Како 1915. почињу политичке акције земаља Антанте према Балкану, укључујући наше земље, тако ће се и деловање наших научника мењати. Неки од њих напустиће војне јединице и прихватити политичко-пропагандне задатке, кренути као представници Србије у политичке мисије пут Русије и Енглеске (пролеће 1915) или као пропагандисти у Америку и у друге крајеве у којима живе наши исељеници. То ће бити нарочито испољено у време закључења Лондонског уговора и покушаја његове ревизије као и у јесен 1915. приликом заузимања става према Бугарима о Македонији и савезничком притиску да се попусти бугарским захтевима. Овај период се завршава повлачењем већег броја научника из Србије. Писац износи податке о њиховим сукобима са политичарима око узрока војничког слома Србије и односа према савезницима.

Пажњу читалаца мора да привуче како приказ деловања научника у избеглиштву, тако и групе професора и академика који су остали у поробљеној Србији. Деловање ових других је посебно занимљиво зато што су њихови покушаји код окупационих власти да издејствују повољнији положај становништва касније различито тумачени. Та тумачења су ишла од глорификовања заслуга за спасавање дела културног блага, извесне олакшице народу и помоћи заробљеницима и интерницима, преко Међународног црвеног крста, до оптужби за германофилство и аустрофилство, непријатељство према династији Карађорђевића и идеји о уједињењу Југословена, за везаност за Немачку и Аустрију да би се очувала „Велика Србија" и сл. У сваком случају, изнети подаци су веома значајни јер омогућавају даља истраживања рада српских научника и њиховог односа према најважнијим догађајима тога времена као што су рат, политика Централних сила и Антанте а посебно улога Краљевине Србије.

Најопширније је обрађен период 1915—1918, што је разумљиво јер се у њему збивају многи догађаји. Нешто се наставља у новим условима, а нешто због тих услова започиње. Наставља се политичко-пропаганди рад. Због губитка државне територије средиште из којег све полази је Крф, где се налази седиште краља, скупштине и владе. Упоредо с тим почиње јавни и културни рад међу избеглицама у Северној Африци, Италији и Француској. Одатле се управља покушајима да се отворе школе и организује просветно-пропагандни рад путем предавања, издавања часописа и политичких дела с циљем да се савезничко јавно мњење покрене у корист нашег народа. Како се у то време појављује и Југословенски одбор као организација Југословена из Аустро-Угарске, у први план ће избити однос српске владе, а потом и научника и јавних радника према тој организацији. Полазећи од циљева Југословенског одбора и жеље да се окупе сви Југословени широм света, политичко-пропагандни рад Србије ће бити проширен слањем мисија у обе Америке и покушајем деловања у Аустралији и на Новом Зеланду. Поред тога почиње и прикупљање помоћи за Србију а касније и регрутовање добровољаца. Како све то није ишло лако, писац покушава да открије узроке томе. Он их види пре свега у односима према водећим личностима Југословенског одбора и у тешкоћама да се званични представници Србије укључе у рад ове организације. Поред тога су се почеле назирати разлике у погледима на уједињење југословенских народа и будућу државу. Према Љубинки Трговчевић, томе су доста допринели савезници (Енглеска) и неутралне земље (Америка до 1917) који су поклањали већу пажњу личностима из Југословенског одбора чије су предлоге, ноте и меморандуме узимали као једине захтеве Југословена. То је морало да доведе до званичних протеста Срби-

је и до сукоба између српских научника и политичара из Југословенског одбора. У историји наших народа то није било први пут да се једнострано прихвата само оно што говори против владе без обзира на стварно стање и оправданост ставова. У таквим околностима се јављају и суревњивост, тежња ка личном престижу и низ других разлога.

Делатност научника је била најуспешнија у току 1917. и 1918. године. Акције тога времена су пре свега биле везане за предлоге о будућој држави и за приближавање гледишта званичне Србије и Југословенског одбора. У том духу је код једног дела научника Крфска декларација схваћена као компромис и прелазно стање које треба да омогући добијање опште подршке свих савезника. Српски интелектуалци биће активно ангажовани у разматрању ставова и предлога везаних за унутрашње уређење нове државе и за будуће односе између југословенских народа. У оштрој полемици о овим питањима, Љ. Трговчевић разврстава српске интелектуалце на присталице чисте републике (праве републиканце), федералисте (склоне америчкој заједници или конфедерацији швајцарског типа), заступнике монархистичког уређења у духу Крфске декларације (парламентарни режим) и централисте. За ове последње каже да потичу из групе српских политичара који су још на Нишкој скупштини будућу Србију видели као велику, с изласком на море, која ће привући Србе из осталих наших крајева. Можда овде недостаје излагање ставова савезника и јавног мњења према овим поделама.

Ако су се научници делили и имали различита гледишта о унутрашњем уређењу, међу њима је постојала једногласност о територијалним питањима. У том погледу је допринос научника био врло велики. Готово сви меморандуми о територијалним захтевима су били пропраћени одговарајућим географским, етнографским и политичким картама и списима о Југословенима и подручјима која настањују као хомогене целине. Њихови аутори су били познати научници као Јован Цвијић, Јован Ердељановић, Станоје Станојевић, Јефта Дедијер, Јован Радонић и Љуба Стојановић. И међу захтевима за појединим територијама су се појављивале мале разлике или одступања (према Италији и Румунији, вероватно зато што су сматране нашим савезницима). Ипак им је заједничко залагање за добијање максималних територија при стварању нове државе.

Завршно поглавље се односи на деловање научника у периоду 1918—1920. У време стварања нове државе било је главно питање њен назив. То је било за многе од изузетног значаја јер је име означавало односе између народа. Из тога су проистекли предлози за име нове државе од Велике Србије преко Државе Срба, Хрвата и Словенаца до Сједињене Србије са Србима, Хрватима и Словенцима до Државе Југословена (Југославије). Основе Љ. Трговчевић налази у ставовима већег броја научника, махом филолога (А. Белић, П. Поповић), историчара (С. Новаковић, С. Станојевић), географа и етнолога (Ј. Цвијић, Т. Борђевић, Ј. Ердељановић). По мишљењу писца, предлози за назив нове државе проистичу из ставова научника о државном уређењу, држању народа у Аустро-Угарској за време рата као и из деловања организација у емиграцији (Енглеска, Швајцарска, Француска, САД). Тиме се на известан начин отвара питање будућих односа и утире пут преговорима у Женеви.

Поглавље се завршава приказивањем рада научника на Конференцији мира и припремама за стварање државе. Ова делатност је обрађена веома успешно. Допринос научника је нарочито велики у прикупљању, обради и припремању материјала за Конференцију мира. Они су укључивани у државне органе (секције) са посебним задацима. Осим тога, у књизи се износе подаци о раду научника у слободној држави на обнови Универзитета и научног рада у Београду. Пратећи деловање научника у саставу делегација на Конференцији мира може се закључити да су играли запажену улогу у њеном раду. Вероватно су због тога неки од њих остали на овим пословима и током 1920. године када су се спроводиле одлуке Конференције и сређивали односи са суседима. На тај начин је у потпуности осветљена ова не много позната

делатност научника са свим њеним ефектима. О томе сведоче бројна иступања у комисијама, говори, политичке мисије и објављени списи. Разумљиво је да такав рад није могао да прође без политичких притисака који су доводили до извесних одступања од дотадашњих ставова и мишљења. По мишљењу писца, то је плод плиме и прилика које су владале на Конференцији мира и око ње као и политичких циљева нове државе.

У облику извесног резимеа целокупног деловања српских научника дају се подаци о њиховом утицају на ток Конференције и на држање представника страних држава (нарочито савезничких). На основу тога се стиче утисак да су били добро примљени сви наступи наших научника. Њихови меморандуми, написи и говори су позитивно оцењивани, мада не увек и уважавани и прихватани. Можда се на овом месту требало више задржати и указати на разлику између куртоазног поштовања туђих ставова и неодступања од сопствених и објаснити парадокс да се не прихватају ставови о којима се иначе похвално говори. Без обзира на то, учешће наших научника на Конференцији мира је било значајно због тога што је то било прво учешће научника изван Србије на једној званичној међународној конференцији. Они су нашли место у делегацији у којој су имали готово истоветна гледишта. То је била победа идеје југословенства и уверења да нема разлике међу научним и јавним радницима Београда, Загреба, Љубљане и Сарајева.

Поред богатих библиографских података у књизи се налазе прилози с подацима везаним за рад научника, њихове функције пред рат, кретање у доба рата, места деловања као и о делатности везаној искључиво за просветни рад (Апел Београдског универзитета професорима универзитета савезничких земаља). На тај начин је читалац у потпуности обавештен о целокупном раду српских научника.

Таквим приступом Љубинка Трговчевић је у потпуности одговорила основном циљу својих истраживања. Са много појединости је приказала рад српских научника у области која често није њихова професија. Она је осетила и умела да прикаже њихов рад као допринос остварењу политичких циљева не само њихове државе већ свих југословенских народа.

Мирослав Милојевић

МАТЕРИЈАЛИ (СУДСКЕ ОДЛУКЕ, ПРАВНИ ЛЕКОВИ, ПОДНЕСЦИ) О ЗАБРАЊЕНОМ БРОЈУ 3 „АНАЛА" ЗА 1971. ГОДИНУ

У прошлом броју „Анала" објављен је Предлог Правног факултета у Београду за понављање кривичног поступка окончаног решењем о забрани „Анала" бр. 3/1971, а у овом броју доносимо решење Окружног суда у Београду којим је тај захтев одбијен, и жалбу Правног факултета у Београду на Решење Окружног суда у Београду КВ 986/89 од 4. јануара 1990. године.

Овим поводом објављујемо и материјале из 1971. године који се односе на ову забрану, већ штампане у броју 4. „Анала' за 1971, како бисмо старијим читаоцима омогућили да се подсете, а млађима да се упознају, барем делимично, са догађајима који су седамдесетих година потресали Правни факултет у Београду, а чије последице Факултет осећа и данас.

РЕШЕЊЕ ОКРУЖНОГ СУДА У БЕОГРАДУ КК 986/89 ОД 4. I 1990.

КР. 64/71
КВ. 986/89

Окружни суд у Београду, у већу састављеном од судија: Синише Софреновића, као председника већа, Мирјане Мелић и Стојана Никића, као чланова већа, са записничарем Драгицом Павлић, у кривичном предмету забране растурања часописа „Анали Правног факултета у Београду", решавајући о захтеву за понављање кривичног поступка у седници већа одржаној дана 4. I 1990. године, донео је

Решење

Одбија се као неоснован захтев за понављање кривичног поступка поднетог од стране Правног факултета у Београду окончаног решењем Врховног суда Србије у Београду Кж. II 273/71 од 4. VI 1971. године.

Образложење

Решењем Врховног суда Србије у Београду Кж. II 273/71 од 3. VI 1971. године, преиначено је решење Окружног суда у Београду Кр. 64/71 од 20. V 1971. године, и забрањено растурање часописа „Анали Правног факултета у Београду" број 3 (мај—јун 1971. године).

Правни факултет у Београду је поднео захтев за понављање кривичног поступка у коме је навео да су текстови наведени у броју 3 „Анала Правног факултета у Београду" представљали дискусије учесника о амандманима 1971. године као саставни део јавне дискусије која је тада била организована. Ови текстови нису били ни „изопачене

ни алармантне" дискусије, што је касније потврдио политички и друштвени развој у Југославији, које чињенице данас представљају „у највећој мери став званичне југословенске и српске политичке јавности". Самим тим наведене чињенице нису могле изазвати последице из члана 52. тадашњег Закона о штампи.

Окружни јавни тужилац у Београду је својим дописом Ктр. 1395/89 од 16. VIII 1989. године изјавио да чињенице и докази изнети у захтеву за понављање кривичног поступка нису нови и да нису испуњени законски услови за понављање кривичног поступка, па је предложио да се захтев као неоснован одбије.

Суд је размотрио списе предмета па је по оцени навода из захтева предлога за понављање кривичног поступка нашао да овај захтев није основан.

Ово стога што подносилац захтева за понављање кривичног поступка не подноси нове доказе, нити износи нове чињенице, одређеног квалитета који би сами за себе или у вези са раније доказима били подобни да произведу другојачију одлуку суда. Изнете само нове оцене, већ раније изведених доказа, не могу представљати основ за понављање поступка, што не значи да, имајући у виду наводе предлога за понављање кривичног поступка који се односе на донете амандмане на Устав СФРЈ (1988) и Устав СР Србије (1989) године текстови из дискусије вођене на Правном факултету у Београду у 1971. години о нацрту Уставних амандмана као критичка разматрања бројних питања која су тада постављана, не би могли бити објављени.

На основу свега изложеног суд је на основу члана 408. ст. 1. ЗКП у вези с чл. 18. Закона о спречавању злоупотребе слободе штампе и других видова информација донео одлуку као у изреци решења.

Записничар
Драгица Павлић, с. р.

Председник већа — судија
Синиша Софреновић, с. р.

ПРАВНА ПОУКА: против овог решења дозвољена је жалба у року од 3 дана, од пријема истог, преко овог суда Врховном суду Србије.

ЖАЛБА ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ НА РЕШЕЊЕ ОКРУЖНОГ СУДА У БЕОГРАДУ КВ 986/89

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ
01—број: 69/7
22. 02. 1990. год.
Београд

Окружном суду у Београду
за
Врховни суд Србије

Београд

Слободана Пенезића 17а

Предмет: ЖАЛБА Правног факултета у Београду на решење Окружног суда у Београду КВ. 986/89 од 4. I 1990.
(два примерка, без прилога)

На основу чл. 394. и 395. Закона о кривичном поступку, Правни факултет у Београду у законском року изјављује

Жалбу

на решење Окружног суда у Београду КВ. 986/89 од 4. I 1990. због
1. погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања,
2. битне повреде одредаба кривичног поступка.

Образложење

Ад. 1

Решењем Окружног суда у Београду КВ. 986/89 од 4. I 1990. године, одбијен је као неоснован захтев Правног факултета у Београду за понављање кривичног поступка окончаног Решењем Врховног суда Србије Кш. II 273/71 од 3. VI 1971. године.

У захтеву за понављање поступка Правни факултет је изнео и указао на општепознате нове чињенице и доказе којима се темељило решење Врховног суда Србије Кш. II 273/71 од 3. VI 1971. године, подобни да проузрокују понављање поступка са исходом укидања изречене забране растурања часописа „Анали Правног факултета у Београду", бр. 3, мај—јун 1971. и изреке да се сви примерци забрањеног часописа одузму и униште путем индустријске прераде.

У том захтеву, посебно је истакнута околност, да тврдње изнесене у текстовима цитираним у образложењу поменутог решења Врховног суда Србије, нису биле ни изопачене ни алармантне којима се изазивало узнемирење грађана, него да су биле истините и објективне и научно дате, што је каснији политички и друштвени развој у Југославији у потпуности потврдио. При томе, добар део тих „инкриминисаних" тврдњи ушао је у основ друштвено релевантних околности које су проузроковале и довеле до другачијег материјалног извора права у виду амандмана на Устав СФРЈ (1988) и на Устав СР Србије (1989. године).

Нове чињенице и нови докази у смислу чл. 404. ст. 1. тач. 4. Закона о кривичном поступку, који су се у међувремену стекли, очигледно су показали сву неоснованост поменутог судског решења о забрани растурања поменутог броја часописа „Анали Правног факултета у Београду", јер су у добром делу те тврдње које су 1971. године биле именоване као „изопачене и алармантне" управо данас постале у највећој мери став званичне југословенске и српске политичке јавности.

У закључку захтева за понављање кривичног поступка истакнуто је, да су испуњени услови за понављање овог поступка, посебно са разлога што друштвене прилике које су наложиле доношење најновијих уставних амандмана имају карактер општепознатих чињеница које су у потпуној супротности са оценом коју је дао Суд у овој ствари приликом доношења овог решења о забрани растурања поменутог броја часописа „Анали Правног факултета у Београду" и налога његовог уништења путем индустријске прераде.

На тај начин, захтев за понављање овог кривичног поступка указао је на испуњеност услова из чл. 404. ст. 1. тач. 4. Закона о кривичном поступку, јер су нове чињенице које су се у међувремену стекле, до те мере општепознате, да их, као такве, и не треба посебно доказивати.

И поред очигледности да је овај захтев био правно основан, Окружни суд у Београду, својим решењем КВ. 986/89 од 4. I 1990. године, одбио је захтев за понављање кривичног поступка као неоснован.

На овај начин, учињена је драстична повреда закона од стране Окружног суда у Београду, а на штету ноторне друштвене истине.

Окружни суд у Београду у свом горепоменутом решењу није дао никакве правне разлоге на којима би могла опстати изрека овог решења.

Уместо да истинито и потпуно утврди чињенице које су од важности за доношење законите одлуке (чл. 15. ЗКП) и да исту валидно образложи (чл. 364. ст. 1. тач. 11), суд је у конкретном случају само произвољно констатовао како подносилац захтева за понављање кривичног поступка није поднео нове доказе нити је изнео нове чињенице. Уз то, Окружни суд у Београду сада, 1990. године, констатује како подносилац предлога за понављање поступка није презентирао нове околности одређеног квалитета, већ да су изнете само нове оцене већ раније изведених доказа, што, према мишљењу суда, није довољан разлог за усвајање захтева за понављање поступка.

На тај начин, овај суд је одржао континуитет незаконите одлуке из 1971. године, која се, такође, заснивала на произвољности образложења са метаправним обележјима.

Подносилац захтева нема намеру ни овом приликом да доказује особеност садашњег друштвеног и правног стања у односу на то стање из 1971. године, када је била донесена одлука о забрани и уништењу поменутог броја часописа „Анали Правног факултета у Београду".

Ово стога, што подносилац захтева сматра да се тај друштвени преображај не доказује судским папирима и јавним и приватним исправама, већ се узима као notorna чињеница коју не треба посебно доказивати.

Ипак, подносилац захтева сматра неопходним да укаже на неке најважније чињенице које су наступиле после правоснажне судске забране Анала, јер Решење Окружног суда у Београду којим се одбија захтев Правног факултета за понављање поступка у потпуности остаје на позицијама и схватањима израженим у решењу Врховног суда Србије од 1971. године.

Оваквим својим схватањем, а затим и Решењем које је донео на основу таквог схватања, Окружни суд потпуно занемарује и игнорише радикалне промене у југословенском друштву, а посебно у СР Србији, које су извршене у протеклом периоду, нарочито последњих неколико година. Стога, Окружни суд и није могао да сагледа истинско значење доказа и суштину нових чињеница, па олако и закључује да се ради само о новим оценама већ раније изведених доказа.

Скорашњи развој југословенског друштва и државе у целини, са свим својим кризама и погубним последицама раније важеће политике и уставних решења, као и радикалне и далекосежне промене извршене у Југославији и Србији, у потпуности су потврдили исправност и истинитост погледа и ставова изнетих у инкриминисаним текстовима, али и у другим бројним написима који су штампани у забрањеном броју часописа „Анали". Штавише, огромна већина тих погледа и ставова представља данас део званичне политике СР Србије, делом и Југославије.

Пре свега, неспорна је чињеница да главни узроци жестоке уставне и уопште политичке, па и економске кризе у коју је Југославија запала, леже у бројним неадекватним, па и потпуно промашеним и погрешним решењима која предвиђају Устав СФРЈ од 1974., односно Амандмани усвојени 1971. године, и то у највећој мери баш у оним решењима која су била предмет критике у расправи одржаној на Правном факултету, а објављеној у забрањеном броју „Анала". Између осталих, то су решења која се односе на федеративно устројство, статус покрајина, положај и интегритет СР Србије, националне односе, итд.

Даље, погубне последице које су током времена управо проистекле из оваквих уставних решења или, бар, којима су та решења значајно допринела, била су у написима у „Аналима" јасно назначена и предвиђена. На жалост, научна предвиђања су се и у овом случају обистинила.

Предмет жестоке критике на масовним зборовима и митингзима грађана у Србији, па и ван ње, као израза снажне политичке активности и „политизације" најширих народних маса, била су поменута уставна решења, последица и појаве које су та решења неминовно изазвала. Написи у „Аналима" су били само веродостојна и научна антиципација онога што се касније дешавало и што је временом продрло у свест најширих народних слојева и излило се у њихов оправдан и објективан гнев, огорчење и разочарење, али се и изразиле у њиховим истинољубивим захтевима.

Најзад, политика руководства у Србији и поменуто расположење грађана нашли су свој и уставноправни израз у Амандманима на Устав СР Србије усвојеним марта 1989. године. Овим Амандманима су уклоњене из уставног система СР Србије (у мери у којој то може да се учини републичким уставом) неке од најнегативнијих појава насталих применом Амандмана од 1971. и Устава од 1974. године, односно уклоњена су бројна неадекватна решења тих уставних докумената, а што је и критиковано у „Аналима". Нешто касније, у лето 1989. усвојени су

и „Основни ставови о реформи политичког система" од стране Председништва СР Србије који се залажу за мењање бројних решења у нашем уставном систему који вуку свој корен из Амандмана од 1971. Уосталом, општи тренд реформе у Југославији води све већем удаљавању од погубних решења из 1971. и 1974. године.

С обзиром на изложено, Правни факултет чврсто остаје при свом ставу да инкриминисани текстови нису могли да изазову последице из чл. 52. тадашњег Закона о штампи, ни тада, а поготову не данас. Ти текстови су могли само да изазову дубоко незадовољство и огорчење владајућих структура у Југославији и Србији, а никако узнемирење грађана или угрожавање јавног реда и мира, што су сасвим различите ствари.

Ад. 2

Оспореним решењем Окружног суда КВ. 986/89 учињена је и битна повреда ЗКП-а предвиђена у чл. 364. ст. 1. тач. 11 овог закона, јер је изрека решења противречна разлозима решења. Ова противречност се огледа у томе што је у диспозитиву решења (дакле, формалноправно) одбијен захтев за понављање кривичног поступка, а у образложењу тог решења дата могућност објављивања онога што је претходном правноснажном одлуком суда забрањено, што садржински представља укидање забране и наговештај сасвим супротне одлуке од претходне.

Међутим, оваквим поступањем суда још није правно укинута забрана растурања, нарочито када се има у виду чл. 17. Закона о спречавању злоупотребе слободе штампе и других видова информисања, по коме се „изрека правноснажног решења, којим је изречена забрана растурања штампане ствари, објављује у Службеном листу СФРЈ". Од значаја је, такође, и предвиђање кривичне одговорности за свакога ко поступа противно изреченој забрани по чл. 20. истог закона.

Ипак, у образложењу свог решења којим је одбио захтев за понављање поступка, суд узима у обзир нове чињенице и доказе у смислу наступелих уставних промена, али из тога извлачи правно погрешан закључак.

Уместо да те нове чињенице прихвати у смислу чл. 404. ст. 1. тач. 4. Закона о кривичном поступку и захтев за понављање кривичног поступка усвоји, суд у изреци своје одлуке истрајава у забрани, иако у образложењу даје за право да се текстови из дискусије вођене на Правном факултету у Београду 1971. године о нацрту уставних амандмана, као критичка разматрања бројних питања која су тада постављена, могу објавити.

Тиме је учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из чл. 364. ст. 1. тач. 11, јер је очигледно да је изрека ове судске одлуке противречна разлозима наведеним у образложењу исте одлуке.

На основу изнетог, подносилац ове жалбе истиче

Предлог

Да Врховни суд Србије уважи жалбу и преиначи решење Окружног суда у Београду КВ. 986/89 од 4. I 1990. у смислу чл. 397. Закона о кривичном поступку, односно да дозволи понављање поступка у коме би, на основу чл. 409. ст. 2. или 3. ЗКП, било укинуто или стављено ван снаге решење Окружног суда у Београду КР. 64/71 о забрани растурања броја 3 часописа „Анали Правног факултета".

23. 02. 1990.
Београд

Декан Правног факултета
у Београду, с.р.

МАТЕРИЈАЛИ ИЗ 1971. ГОДИНЕ ОБЈАВЉЕНИ У „АНАЛИМА" БР. 4/1971

Обавештење читаоцима

Веома жалимо што нисмо могли да доставимо својим претплатницима и осталим читаоцима свеску часописа за мај—јуни (бр. 3/71), јер је растурање овог броја забрањено.

По одлуци Већа Правног факултета у Београду од 29. јуна 1971. године објављујемо све материјале о овој забрани.

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ
06-Бр. 1326/1
17. V 1971. год.

ОКРУЖНО ЈАВНО ТУЖИЛАШТВО
УТ-Број: 47/71
Београд, 17. маја 1971. године

На основу члана 53. Закона о штампи и другим видовима информација, доносим

Решење

О ПРИВРЕМЕНОЈ ЗАБРАНИ РАСТУРАЊА часописа „АНАЛИ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА" У БЕОГРАДУ бр. 3, година XIX, због написа којима се износе алармантна тврђења, а којима се изазива узнемирење грађана, — чиме је повређен члан 52. став 1. тач. 2. Закона о штампи и другим видовима информација.

Образложење:

У часопису „Анали Правног факултета" у Београду, бр. 3. година XIX у више написа износе се тврдње: о тајним компромисима неовлашћених центара друштвене моћи да решавају о судбини наших народа, о прикривању истине од јавности, о Уставу као правној пароли и мртвој речи на хартији и о компромитацији идеје уставности, о крајњој уставној нестабилности, о самовољи појединаца при одлучивању о битним стварима и њиховој преокупацији да сачувају личну власт и позиције, о могућности неуставног пута друштвених промена и права на побуну против установљеног реда и поретка, о безвредности и безначајности савремених друштвених промена у нашој земљи, о томе како се у нашој земљи манипулише са интересима народа од стране појединаца, а према њиховим потребама и интересима, о томе како је Југославија заједница антагонистичких интереса и националних држава, о угрожености Србије и српског народа и потреби да се бори за свој опасно угрожени интегритет, али да је дужан да заштити и онај српски народ који живи ван граница Србије, који нема никаквих загарантованих права на национални живот, о потреби ревизије граница углавном свих република, а нарочито Србије.

Поред тога, у неким написима се личност председника Републике, Јосипа Броза Тита, деградира у свом политичком значају, вређа и представља у изопаченој светлости, а исто тако чини одговорном за све неуспехе и тешкоће у којима се наша друштвена заједница налази у последње време те се супротставља његовом поновном и трајном избору за председника Републике.

Предњи наводи виде се из следећих написа:

1. На страни 221. у чланку „КОСТА ЧАВОШКИ: УСТАВНОСТ И ПРАВО ВЕТА" каже се: „А како се политички компромиси склапају не само јавно, на отвореној политичкој сцени, већ и тајно, далеко од будног ока јавности, у оквиру затворених формалних и неформалних центара друштвене моћи, прави разлози за одређена уставноправна решења исто тако нису познати широј јавности. Било је потребно да се водећи људи, из појединих република међусобно оптуже и увреде, па да јавност понешто сазна о тајновитом договарању на Брионима на којем су највиђенији руководиоци одлучивали о судбини наших народа. Јавност, додуше, не зна шта је ко говорио и који је део интереса жртвовао приликом склапања уставних нагодби, али то по схватању ових лидера, уопште није важно. Сасвим је довољно да јавност верује, да су они добро радили, управо онако као што постојање бога не треба доказивати, већ у њега веровати. Накнадно објављивање одабраних одломака из брионских расправа, како би се оправдало иступање појединих представника Србије, само потврђује чињеницу да вођство ове земље никад није имало озбиљну намеру да васпостави ЦЕЛУ истину. Оно је само спремно да обелодани овај или онај део истине зависно од тога шта жели тиме да постигне, чиме се овако произвољно издвојена и окрњена чињеница истина своди на лаж и полуистину".

Па даље, на истој страни: „Некад је Устав значио далеко више него данас. Данас је то, углавном, празна парола и мртва реч на хартији које се мало придржавају и они који су Устав донели, а још мање они због којих се Устав доноси".

У истом напису, на страни 222. каже се: „Данас је идеја уставности углавном компромитована у овој земљи. Уместо да се власт оних који располажу нашом судбином ограничи и сведе на нулту меру, устав може, између осталог, да послужи да неком појединцу или некој групи обезбеди што већу и што трајнију власт, по могућству до краја живота.

У овом тренутку посебно је значајна стабилност уставног поретка, коју угрожава необуздани волунтаризам водећих политичких група".

Па даље, на истој страни: „Наш нови Устав од 1963. године, једва да може да потраје две године, а да се не промени и из темеља потресе. У нас се упорно тврди да ово често мењање устава није израз друштвене и политичке нестабилности, него управо обрнуто, да је израз стабилности. Међутим, очигледно је да уставни поредак није ни стабилан ни трајан, јер зависи од тренутног распореда снага који се брзо и често мења, тако да руши сваку сигурност, сваку трајност и сваки ауторитет. Оно што данас представља заједнички договор свих оних који су на власти у које се сви заклињу, већ сутра ће бити изневерено, јер ће се поново померити језичак на ваги. Тако, Устав постаје жалосна врба коју потресају многи моћни ветрови и која се приклања час једном, час другом правцу, зависно од тога одакле је ветар најјачи. У таквим условима устав не представља ограничавање и обуздавање власти и самовоље оних који владају, већ је управо средство у њиховим рукама које они мењају или одбацују када престане да служи циљу коме теже".

У истом напису, на страни 224., између осталог, се каже: „Садашња група политичара, без обзира на различитост националне припадности, потиче из једне исте категорије, која је дуго делила исте погледе и исту судбину и која је заједно дошла на власт. Њима је било лако да стално мењају постојеће и склапају нове договоре, да све доводе у питање сем своје сопствене власти. Али ко њима даје право да овим уставним амандманима везују руке будућој генерацији. Или можда, ова садашња генерација властодржаца жели тиме да овековечи своје дело, као што би изгледа желела да овековечи свој живот и своју власт, да учини вечним оно што је увек било пролазно, онај лажни сјај који окружује људе од моћи, који чини њихове епитете јаким, а скрпуле слабим, који дух скоројевића чини склоним да верује у непролазност своје власти и свога дела.

Због тога би можда било вредно да поменемо да историја не познаје само редовни, односно уставни поступак за промену постојећих устава, већ и неуставни пут односно промену вануставним средствима,

да народ нема само дужност да се покорава легитимној власти, већ да изворно располаже правом на отпор и побуну".

На истој страни овај напис завршава: „Изгледа да нама није довољно ни 25 година, јер углавном они исти људи, који су доносили наш први послератни Устав од 1946. године, и сада мењају постојећи. Стога би требало још једном да се запитамо: Да ли ће задатак нас правника бити да тумачимо и бранимо Устав или да доводимо народ до свести о праву на побуну?"

2. У напису „ДР МИХАИЛО ЂУРИЋ: СМИШЉЕНЕ СМУТЊЕ", на страни 230., каже се: „Хтео бих одмах на почетку да јасно и отворено кажем да нећу говорити о слову предложених уставних промена, јер сматрам да о томе уопште није вредно говорити".

Па даље, на истој страни: „Свако ко уме да политички гледа и мисли, лако може открити да промена устава која се сада хоће да спроведе нема никакав дубљи друштвени смисао, да нема ничег заједничког с некаквим тобоже нагомиланим друштвеним тешкоћама у које се ова земља заплела на свом мучном путу превладавања наслеђених заосталости најразличитијих врста и боја, да нема за циљ разрешавање некаквих природних, неизбежних, незаобилазних тешкоћа читавог досадашњег друштвеног кретања. У ствари, потребу за тим променама, као и њихов правац и обим, изазива и одређује само и једино једна националистичка заслепљеност која је последњих година код нас узела застрашујуће размере, само и једино један насртљиви национализам који све више ужива не само право грађанства већ и привилегован положај, а који олако узима да су искључивост, мржња и кривотворење прави и најбољи начин националног потврђивања".

Па даље, на страни 231: „Нема потребе да овде нагађамо да ли нестрпљење или нетрпељивост код оних који ове промене данас захтевају, долазе отуд што они добро знају шта тиме добијају, односно да ли збуњеност, нелагода и оклевање код оних којима се те промене натурају, долазе отуд што они знају тачно шта тиме губе. Сасвим је могућно да је знање оних првих много темељније, него ових других, мада то не мора да значи да је и утемељеније. Али, настрану сва та нагађања. У садашњој ситуацији, изгледа да је најбоље никога не сумњичити и никоме ништа не подметати, већ само трезвено и разложно показати о чему се овде, заправо, ради".

И даље: „Треба бити начисто с тим да је Југославија већ данас, готово само географски појам, будући да се на њеном тлу или, тачније, на њеним развалинама, и то под маском доследног развијања равноправности између народа који у њој живе, успоставља неколико самосталних, независних чак међусобно супротстављених националних држава".

На страни 232: „Као да је централизам у било ком погледу погодовао српском народу, као да тај централизам није био заведен, између осталог, и зато да би се спречило постављање питања националних одговорности за геноцид који је за време другог светског рата извршен над српским народом.

На истој страни, даље, каже се: „Очигледно је да границе садашње СР Србије нису никакве ни националне ни историјске границе српског народа. Уопште узев, границе свих садашњих република у Југославији имају условно значење, оне су више административног него политичког карактера. Неприкладност, произвољност и неодрживост тих граница постаје очигледна онда кад се оне схвате као границе националних држава. Ни за једну републику у Југославији, изузев, можда, Словенију, постојеће границе нису адекватне, а поготово не за Србију. Треба ли уопште да вас подсећам на то да изван уже Србије живи око 40% Срба, или готово колико и Хрвата у СР Хрватској, односно колико има Словенаца, Македонаца и Муслимана заједно? У тренутку кад је силом прилика доведен до тога да треба да поновно успостави своју националну државу, може ли српски народ да буде равнодушан према својим многобројним деловима изван садашњих граница СР Србије?"

На истој страни се наставља: „Као што је добро познато, изван Србије српски народ живи још у четири од пет преосталих република.

Али, ни у једној од тих република не може да живи својски. У СР Хрватској и СР Македонији, српски народ нема никаквих посебних Уставом загарантованих права на национални живот".

У истом напису, на страни 233, каже се: „У СР Босни и Херцеговини, иако чини већину становништва, српски народ фактички нема могућности ни да се служи својим ћирилским писмом, што је само један од спољних знакова његове издвојености из целине националне културе којој припада. А у СР Црној Гори, српски народ нема право ни на властито национално име, или се бар то право оспорава оним, никако малобројним, Црногорцима који се осећају Србима.

Уставне промене које нам се данас стављају у изглед могу само још више да погоршају овај ионако незавидан положај српског народа. У границама садашњих република, уколико се оне претворе у државне, Срби би имали само две могућности. Да помажу у остваривању туђе националне државности (хрватске или македонске), или да иживљавају некакву своју регионалну државност (црногорску или босанско-херцеговачку). Можемо ли мирне душе прећи преко тога, можемо ли сматрати да нас се то уопште не тиче, можемо ли се заваравати тиме да ће се то већ некако решити само од себе?"

3. У напису: „ДР СТЕВАН БОРБЕВИЋ: О ИЗБОРУ ПРЕДСЕДНИКА РЕПУБЛИКЕ ПО АМАНДМАНУ XXXVI":

На страни 341, између осталог, каже се: „У Уставу од 1963. године, у члану 220. став 2. имамо следећу одредбу: „За избор на положај Председника Републике, нема ограничења за Јосипа Броза Тита". Иначе, у првом ставу истог члана, предвиђена је могућност највише два узастопна избора од по четири год. за ову функцију. По мом мишљењу, ова одредба, тј. став 2. овог члана значила је узмак демократске југословенске јавности, Савеза комуниста Југославије и највиших југословенских руководилаца. Она је политички цењено неоправдана, правно неодржива. Њена садржина је несагласна духу самоуправног друштва у Југославији, које је Устав инаугурисао, развијао и утврђивао. Она је супротна освештаном демократском уставном начелу, да су сви грађани пред законом једнаки. Можемо рећи да су овакве одредбе у уставима изузетно ретке, и више од тога, не тако добро примљене. С друге стране, испуштена је шанса да се и овде примером покаже да устав подједнако обавезује све".

На страни 342, каже се: „Међутим, мора се такође рећи да се сада много чешће међусобно разговара о опортунитету овог поновног избора. Све ово, пак, не износи се јавно, ова тема је и даље габу тема за јавност".

На истој страни, даље, каже се: „Друго, имам утисак да је ово задржавање и самих изгледа на промену на самом врху државе, хтело се или не, објективно успорило остало нормално обнављање кадрова у деценији шездесетих година, да би се тек пред IX Конгрес и на самом IX Конгресу СКЈ учинио најзад нужан корак. Али, то успоравање нормалних промена имало је још како одраза на рад у органима у федерацији, републикама и у комунама".

На истој страни, наставља се: „Четврто, постоје такозвана стечена права, да се тако изразим, везана за Брионе и саму личност Председника Републике, до којих јавна дебата не досеже. Мислим на целокупни склоп околности, у којима наша јавна критика не може реалније и објективније да цени наше успоне и слабе тачке.

Постоји већ дуго година велика концентрација функција и моћи у једној личности, што истовремено омогућује јединствени правац политике".

И на истој страни у наставку, каже се: „Такав свет за себе радне масе Југославије не могу да прихвате. Тешко је, на пример, оправдати потребу за одржавањем седница, форума или било којих других тела на Брионима. Само место није битно, већ је битно то што се ствара једна посебна атмосфера у вези с тим.

О свему овоме требало је говорити приликом доношења Устава 1963. године, као и приликом поновног избора председника Републике

1967. године. Али, мора се признати да тада није било погодне атмосфере за овакав разговор".

Овим цитатима илуструју се и доказују закључци и оцене у почетку образложења овог решења, али исто тако види да се овим решењем не спречава дискусија о друштвено-политичким променама у нашој земљи и уставним амандманима, већ је та мера уперена против свих изопачених алармантних изношења која се покушавају протурити поводом разматрања уставних амандмана и користећи прилику која се тим поводом пружа.

Напис: „Коста Чавошки: УСТАВНОСТ И ПРАВО ВЕТА" и „др Михаило Бурић: СМИШЉЕНЕ СМУТЊЕ", објављени су у броју 10. листа „СТУДЕНТ" и представљали одређени негативни израз и у тим приликама, али је без значаја чињеница да њихово растурање није спречено законским мерама. Међутим, њихово појављивање у овом тренутку, после проширене седнице Председништва СКЈ, иступања Председника Републике у Лабину, седница свих републичких централних комитета и закључака који су усвојени и чијем се остваривању енергично приступа — а исто тако чињеници да се они појављују у часопису „АНАЛИ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ", чиме добијају посебно у значају и тенденцијама — доприноси и представља изношење алармантних тврђења и повреду одређеног законског прописа.

Из свега изложеног и наведених прописа, сматрамо ово решење умесним и на закону основаним.

Ово решење доставити:

1. Издавачу часописа „Анали Правног факултета у Београду" — Центру за документацију и публикацију Правног факултета, Београд, Булевар револуције бр. 67.
2. Окружном суду у Београду, са предлогом у смислу прописа из чл. 54. став 1. тач. 1. Закона о штампи и другим видовима информација; и
3. Секретаријату за унутрашње послове СГ Београда, са налогом на поступак, у смислу чл. 55. наведеног Закона.

М.П.

ОКРУЖНИ ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ,
Спасоје Милошев, с.р.

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ
06 — бр. 1326/2
26. V 1971. год.
Београд

Кр. 64/71

Окружни суд у Београду као првостепени суд у већу састављеном од судије Љубомира Радовића, као представника већа, чланова већа судија поротника Јулке Влаховић и Душана Килибарде, са записничарем Цунић Миланом, у поступку по предлогу Јавног тужилаштва у Београду Ут. бр. 47/71 од 17. маја 1971. године, за забрану растурања часописа „Анали Правног факултета у Београду" број 3, по одржаном главном јавном претресу на дан 20. маја 1971. године донео је и истога дана у присуству заступника Окружног јавног тужилаштва Тихомира Марковића и заступника издавача професора др Војислава Бакића, јавно објавио следеће

Решење

ОДБИЈА СЕ предлог Окружног јавног тужилаштва у Београду Ут. бр. 47/71 од 17. маја 1971. године, којим је тражено да се оснажи решење овог тужилаштва Ут. бр. 47/71 од 17. маја 1971. године о привременој забрани растурања часописа „Анали Правног факултета у Београду" бр.

3 и изрекне трајна забрана растурања часописа „Анали Правног факултета у Београду" бр. 3, због повреде прописа члана 52. ст. 1 тачка 2, Закона о штампи и другим видовима информација.

НИШТИ СЕ решење Окружног јавног тужилаштва Ут. бр. 47/71 од 17. маја 1971. године о привременој забрани растурања часописа „Анали Правног факултета у Београду" бр. 3.

Примерци часописа „Анали Правног факултета у Београду" бр. 3 који су наведеним решењем одузети вратиће се издавачу Центру за документацију и публикације Правног факултета у Београду — Булевар револуције 67 по правоснажности овог решења.

Трошкови поступка падају на терет буџетских средстава.

Образложење

Окружни јавни тужилац у Београду својим предлогом Ут. бр. 47/71 од 17. маја 1971. године и на претресу, предложио је да се оснажи решење Ут. бр. 47/71 од 17. маја 1971. године и изрекне трајна забрана растурања часописа „Анали Правног факултета у Београду бр. 3" — због повреде прописа из члана 52 ст. 1 тач. 2 Закона о штампи и другим видовима информације.

Заступник тужилаштва је пре почетка претреса поднео допуну решења о привременој забрани растурања часописа „Анали Правног факултета у Београду бр. 3" због објављених чланака на страни 235. и 236. поменутог часописа др Андрије Гамса: Концепција амандмана — историјски промашај, научно — збрка.

Заступник тужилаштва је у току претреса остао у потпуности при разлозима садржаним у предлогу и решењу о привременој забрани, као и при разлозима садржаним у допуни решења. Предложио је у току претреса да се оснажи решење о привременој забрани и да се изрекне трајна забрана јер се по мишљењу тужилаштва у потпуности стичу разлози предвиђени чланом 52. став 1. тачка 2. Закона о штампи и другим видовима информација.

Заступник издавача професор др Војислав Бакић као главни и одговорни уредник часописа „Анали Правног факултета у Београду бр. 3" у току претреса изјавио је:

Дискусија на Правном факултету била је организована да служи као научни и стручни прилог општој дискусији о уставним амандманима. Факултетско веће Правног факултета донело је одлуку да се одржи ова јавна дискусија и да се она као јавна и легална објави у посебном броју „Анала Правног факултета у Београду". Уредништво Анала било је везано оваквом одлуком Факултетског већа. У току дискусије а и касније било је наглашено да ставови и мишљења појединаца нису ставови Правног факултета нити друштвенополитичких организација на факултету већ су то слободно изражена мишљења појединаца за која они сносе одговорност.

Часопис је намењен научној и стручној јавности, штампа се у веома ограниченом тиражу од 1.500 примерака. Надлежни форуми па и научна јавност очекивали су да чују слободно изражена мишљења у вези с амандманима па је разумљиво да су та мишљења различита, јер је позив на дискусију захтевао да дискусија не буде формалистичка већ суштинска. Алармантност због које је часопис привремено забрањен на основу чл. 52. став 1 тачка 2, Закона о штампи у конкретном случају по схватању издавача не може да стоји. Дискусије на овом скупу су и то излагање Косте Чавошког „Уставност и право вета" и излагање проф. др М. Бурића већ су објављени у листу „Студент", који излази у великом броју па јавно тужилаштво није сматрало да постоји законски основ за забрану, јер овакву забрану није донело. Јавно тужилаштво забрањује часопис „Анали" наводећи исте те чланке. По мишљењу издавача забрана овог часописа може имати и нежељене последице у погледу будућих дискусија о овим и сличним питањима. Објављивању се не може приписивати неко друго значење од оног што су стварно излагачи у току дискусије рекли. Не може се дискусија Стевана

Борђевића гледати изоловано и то први део његове дискусије од другог дела. Иако се не слажу са његовом дискусијом ипак сматрају да његова дискусија није имала за циљ да омаловажи било кога. На Правном факултету је расправљано у вези с амандманима и једногласно је предложено да се подржи избор друга Тита за доживотног Председника Републике тј., да се подржи амандман бр. 36. То је објављено у овом броју Анала, чија се забрана тражи. Из ових чињеница јасно се види да излагања Борђевића и других по којим се забрана тражи није било такво да је могло узнемирити јавност на факултету пошто је то јавности и часопису намењено.

Заступник издавача предложио је да се укине решење о привременој забрани и одбије предлог о трајној забрани излажења часописа „Анали Правног факултета".

Суд је у доказном поступку прочитао решење о привременој забрани „Анала Правног факултета" и извршио увид у читање чланака објављених у часопису „Анали Правног факултета у Београду".

Суд је ценио разлоге садржане у предлогу јавног тужилаштва као и разлоге садржане у речи заступника издавача у току претреса па је нашао да се у конкретном случају нису стекли разлози предвиђени чланом 52. ст. 1 тач. 2 Закона о штампи и другим видовима информација и из којих разлога се забрана тражи, а ово са разлога:

Изражена мишљења која су објављена у овом броју Анала не изражавају став факултета, његових органа и друштвенополитичких организација на факултету што се јасно види из увода објављеног у почетку овог часописа.

Дискусија на Правном факултету, што није спорно, била је организована у вези с уставним амандманима. Поједини дискутанти због чијих излагања се забрана тражи удаљили су се од теме разговора износећи своја субјективна мишљења не само о амандманима већ и о другим питањима друштвенополитичког система. Иступи, излагања и резоновања свих учесника одударају по мишљењу суда од зацртаних ставова нашег друштвеног система. Они су у супротности са политиком Савеза комуниста и нашег самоуправног друштва.

Суд у вези с осудом и ставовима због чега се забрана тражи прихвата резоновање, заузето мишљење јавног тужилаштва.

Суд је у току претреса утврдио а што није спорно међу странкама, да су дискусије Косте Чавошког, др Ђурића и др Андрије Гамса већ објављиване у листу „Студент", чија забрана није тражена. Значи, јавност је са овим излагањем већ упозната.

Суд сматра да би забраном објављивања излагања ових говорника чија излагања одударају од ставова наше друштвене и политичке стварности, а због којих се излагања забрана тражи, било ускраћено и онемогућено да се наша научна и друштвенополитичка јавност упозна, сукоби и обрачуна са таквим ставовима.

Слобода стваралаштва, слобода мисли и мисли у научном изражавању дала је могућност да појединци под видом стваралаштва и доприноса научној миоли иступају против оних творевина које је ово друштво позвано да штити и чува.

Суд сматра да су учесници дискусије због којих се забрана тражи, свесни своје одговорности и да баш објављивањем њихових ставова они излазе пред суд јавности која треба да дâ своје мишљење и да заузме свој став. Необјављивањем ових излагања по мишљењу суда ишло би се само на прећутно заташкавање изражених ставова од чега би ово друштво имало више штете него користи.

Суд је ценио још следеће:

Састанак на Правном факултету је легално организован уз учешће представника друштвенополитичких организација. Ради се о научном скупу научних радника којима је ово друштво омогућило и дало услове према степену нашег развоја за слободно развијање научних мисли. Међутим неспојиво је по мишљењу суда схватање да се под слободом научне мисли могу изражавати, толерисати и одобравати схватања оних појединаца који научну средину користе за своје иступе

који не изражавају ставове овог друштва и чије ставове ово друштво не прихвата.

По налажењу суда наше самоуправно друштво је толико снажно, друштвено политички афирмисано, да поједини иступи и иступи појединаца на овом скупу због чега се забрана тражи не могу изазвати узнемирење грађана, што би био разлог за забрану објављивања „Анала Правног факултета у Београду". Ови појединци су отворено рекли своје ставове, изразили своја мишљења и погледе, свесни сигурно своје личне одговорности, па суд сматра да се баш објављивањем њихових ставова даје могућност да научни радници и одговорни фактори заузму свој став и поставе питање личне одговорности. Ради се о научним радницима чија је дужност да васпитавају младе генерације. Ово друштво по налажењу суда има пуно право да постави питање какву и чију идеологију и научну мисао они треба да развијају и преносе младој генерацији.

У овом броју Анала чија се забрана тражи објављени су и ставови дискутаната професора и научних радника, који се не слажу са иступима појединих појединаца због којих се забрана тражи. Суд сматра да баш ова чињеница даје оправдање да одобри објављивање овог часописа и дâ могућност јавности а првенствено научним радницима за које је и намењен овај часопис да сазнају не само о заузетим ставовима од стране појединаца због којих се забрана тражи већ да се упознају и са мишљењима дискутаната чија мишљења одударају од ових ставова.

Из свега изложеног суд је нашао да се у конкретном случају нису стекли разлози предвиђени чланом 52. ст. 2. тачка 2. Закона о штампи и другим видовима информација на основу којих се законских прописа забрана тражи. Изражена мишљења не могу по мишљењу суда изазвати узнемирење грађана. Наша јавност је довољно информисана, друштвено оријентисана, да поједини ексцеси и заузети ставови не могу изазивати узнемирење већ, напротив, могу је само још више мобилисати и супротставити таквим мишљењима и ставовима.

На основу свега изложеног суд је одлучио као у изреци решења, с тим што је одлучио да трошкови падну на терет буџетских средстава.

Записничар,
Џунић Милан

Председник већа — судија,
Љубомир Радовић, с.р.

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ
01 — бр. 1326/3
11. 6. 1971. г.

Кж. II. 273/71

Врховни суд Србије у Београду у већу састављеном од судија: Јанковић Војислав, као председника већа, Вујчић Душана и Сератлић Миливоја, као чланова већа и стручног сарадника Радојевић Данице, као записничара, решавајући о жалби Окружног тужиоца у Београду, изјављеној на решење Окружног суда у Београду Кр. 64/71 од 20. маја 1971. године, у седници већа одржаној дана 3. јуна 1971. године, донео је

Решење

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ решење Окружног суда у Београду Кр. 64/71 од 20. маја 1971. године тако да гласи:

Забрањује се растурање часописа „Анали Правног факултета у Београду" бр. 3/ мај — јун 1971.

Сви примерци забрањеног часописа одузимају се и имају се уништити путем индустријске прераде.

Образложење

Првостепеним решењем одбијен је предлог Окружног јавног тужиоца у Београду о забрани растурања наведеног броја „Анала Правног факултета у Београду".

Против наведеног решења уложио је жалбу Окружни јавни тужилац у Београду због повреде закона и предложио да се првостепено решење преиначи и изрекне забрана растурања наведеног часописа у смислу предлога у жалби.

Врховни суд је размотрио списе и испитао првостепено решење, па је по оцени навода у жалби нашао да је жалба основана. Ово са следећих разлога:

Окружни јавни тужилац у Београду је својим решењем бр. УТ-47/71 од 17. маја 1971. године привремено забранио растурање часописа „Анали Правног факултета у Београду" бр. 3, година XIX, налазећи да исти садржи написе у којима се износе алармантна тврђења којима се изазива узнемирење грађана. У уводном делу образложења јавни тужилац је навео да се у више написа износе тврђења: о тајним компромисима неовлашћених центара друштвене моћи да решавају о судбини наших народа, о прикривању истине од јавности, о крајњој уставној нестабилности и самовољи појединаца при одлучивању о битним стварима и о њиховој преокупацији да сачувају личну власт и позиције, о могућности неуставног пута друштвених промена и права на побуну против установљеног реда и поретка, о безвредности и безначајности савремених друштвених промена у нашој земљи, о томе како се у нашој земљи манипулише са интересима народа од стране појединаца а према њиховим потребама и интересима, о томе како је Југославија заједница антагонистичких интереса и националних држава, о угрожености Србије и српског народа и потреби да се бори за свој опасно угрожени интегритет и да је дужан да заштити и онај српски народ који живи ван граница Србије, који нема никаквих загарантованих права на национални живот, о потреби ревизије граница углавном свих република, а нарочито Србије.

Поред ових, истиче се у разлозима наведеног решења јавног тужиоца, у неким написима се деградира личност председника Републике у свом политичком значају, вређа и представља у изопаченој светлости, а исто тако чини одговорним за све неуспехе и тешкоће у којима се наша друштвена заједница налази у последње време, те се супротставља његовом поновном и трајном избору за председника Републике.

За доказ инкриминисаних тврђења окружни јавни тужилац је цитирао поједине делове из текстова које су написали: Коста Чавошки („Уставност и право вета"), др Михајло Ђурић („Смишљене смутње"), др Стеван Борђевић („О избору Председника Републике по амандману XXXVI"") и др Андрија Гамс („Концепције амандмана историјски — промашај, научно — збрка").

На претресу пред првостепеним судом утврђено је да аутентичност инкриминисаних написа није спорна.

Оцењујући карактер и смисао тврђења изнетих у инкриминисаним написима првостепени суд у разлозима нападнутог решења истиче да се у погледу осуде истих слаже са резоновањем заузетим у предлогу јавног тужиоца, да је слобода стваралаштва и научне мисли дала могућност да појединци под видом стваралаштва и доприноса научној мисли иступају против оних творевина које је ово друштво позвано да штити, да је неспојиво са слободом научне мисли да се могу изражавати, толерисати и одобравати схватања оних појединаца који научну средину користе за своје иступе који не изражавају ставове овог друштва и чије ставове ово друштво не прихвата.

Но и поред овакве оцене инкриминисаних написа и сагледавања њиховог правног значаја, што је и по оцени Врховног суда правилно, првостепени суд је нашао да нема места забрани растурања часописа

„Анали Правног факултета" у којем су инкриминисани написи објављени, налазећи да исти неће довести до узнемирења грађана јер су пре овога већ били објављени у листу „Студент" те да су већ познати грађанима, а забрана овог листа није тражена. Поред овог првостепени суд узима као разлог за одбијање предлога Јавног тужилаштва чињеницу да мишљења изражена у наведеном броју „Анала" не изражавају став Факултета, његових органа и друштвено политичких организација, а што је наведено у уводу часописа. Најзад, разлог за одбијање предлога Јавног тужилаштва лежи, према првостепеном решењу, и у томе што би забраном објављивања ових написа било ускраћено и онемогућено да се наша научна и друштвено-политичка јавност упозна, сукоби и обрачуна са таквим ставовима.

Овакво схватање првостепеног суда погрешно је и у супротности је са смислом прописа чл. 52. ст. 1. т. 2. Закона о штампи, а и са оценом коју је и сам првостепени суд дао о карактеру инкриминисаних написа.

За оцену питања да ли је један штампани текст алармантан и као такав подобан да унесе узнемирење међу грађане није од значаја чињеница што је исти раније објављен а забрана није тражена, јер се из ове чињенице не може извући закључак да до узнемирења није дошло и да се поновним објављивањем то узнемирење неће још и повећати.

Ни чињеница да мишљења изражена у инкриминисаном броју „Анала" не изражавају став Факултета, његових органа и друштвено-политичких организација нема значаја за доношење правилне одлуке. Да ли ће се забранити растурање једног часописа зависи од тога да ли се у њему износе изопачена и алармантна тврђења којима се изазива узнемирење грађана или угрожава јавни ред и мир, а не од тога ко таква тврђења износи и чије ставове она представљају. Према томе, лична одговорност аутора написа не искључује примену чл. 52. ст. 1. т. 2. Закона о штампи ако ти написи садрже таква тврђења.

Неприхватљиво је и становиште првостепеног суда да би забраном објављивања инкриминисаних написа било ускраћено и онемогућено да се наша научна и друштвенополитичка јавност упозна, сукоби и обрачуна са таквим ставовима те да и са тог разлога нема места забрани. Пре свега и сам првостепени суд правилно налази да су аутори инкриминисаних написа искористили један научни скуп да на њему изнесу своје личне ставове који су уперени против оних творевина које је ово друштво позвано да штити и да је неспојиво са слободом научне мисли изношење таквих ставова од стране аутора инкриминисаних написа. Научници, а и представници друштвенополитичких организација, били су присутни овом скупу и упознати су са овим иступањима, те нису лишени могућности да се сукобе и обрачунају са таквим ставовима. Но то је одвојено питање и оно нема значаја за доношење правилне одлуке нити може искључити примену чл. 52. ст. 1 т. 2. наведеног Закона.

Битно је, према томе, да ли су у инкриминисаним написима изнета тврђења која су по своме смислу таква да изазивају узнемирење грађана или угрожавају јавни ред и мир.

Нема сумње да инкриминисани написи садрже таква тврђења. По своме смислу они представљају атак на друштвенополитички систем, излажу ругли систем власти, повампирују од наших народа одбачене грађанске теорије, говоре о наводном самовлашћу политичког врха, разбуктавају шовинистичке страсти „бринући се" за будућност Србије итд. С обзиром на карактер часописа „Анали" у коме су ова тврђења објављена, и научну установу коју представља, узнемирење грађана имало би не само локалне већ општејугословенске размере.

Уважавајући у свему наводе у жалби Окружног јавног тужиоца, Врховни суд је нашао да је првостепени суд из утврђеног чињеничног стања извео погрешан правни закључак и тако повредио материјални закон својим налажењем да нису испуњени услови за забрану растурања инкриминисаног броја „Анала Правног факултета у Београду" у смислу чл. 52 ст. 1. т. 2. Закона о штампи.

Из наведених разлога Врховни суд је у смислу чл. 357 ЗКП у вези чл. 66 и 60 Закона о штампи одлучио као у диспозитиву овог решења.

Записничар,
Даница Радојевић, с.р.

Председник већа,
Војислав Јовановић, с.р.

За тачност оправка
Управитељ судске писарнице
(потпис нечитак)

М.П.

Савезном јавном тужиоцу

Београд

На основу Одлуке Већа Правног факултета у Београду, донете на седници од 29. јуна 1971. године, Уређивачки одбор часописа „Анали Правног факултета" у Београду доставља Савезном јавном тужиоцу овај поднесак, с молбом да поднесе захтев за заштиту законитости против правоснажног решења Врховног суда СР Србије од 3. јуна 1971. године Кж. II 273/71, које гласи:

„Преиначује се решење Окружног суда у Београду Кр. 64/71 од 20. маја 1971. године, тако да гласи „Забрањује се растурање часописа „Анали Правног факултета у Београду" бр. 3, мај—јун 1971. Сви примерци забрањеног часописа одузимају се и имају се уништити путем индустријске прераде.

1. — Имајући у виду и све околности које су искрсавале последњих месеци у вези са јавном дискусијом о Нацрту уставних амандмана, одржаном на Правном факултету на три посебна састанка током месеца марта 1971. године, Факултетско веће као орган самоуправљања овог Факултета упознало се и са правоснажним судским решењем, којим је забрањен последњи број факултетског часописа, и свестрано размотрио све последице ове судске забране. У вишечасовном разматрању, у коме су узели реч многи наставници (24), иако, наравно, с различитим приступима, образложењима, нагласцима појединих момената, уследило је уверење да има основа да Савезни јавни тужилац може поднети захтев за заштиту законитости против наведеног судског решења и то не само због неправилне примене закона већ и ради обезбеђења демократске дискусије у нашој самоуправној социјалистичкој заједници.

2. — Пре свега, по нашем мишљењу, Окружни јавни тужилац и Врховни суд СР Србије нетачно и непотпуно су утврдили чињенично стање, зато што су неосновано игнорисали околности које овај „случај" чине особеним.

У образложењима њихових решења не придаје се одговарајући значај пуној јавности организовања, вођења и уобличавања дискусије о Нацрту уставних амандмана. Та дискусија вођена је у време и у оквиру прокламоване јавне дискусије. Наш факултет, се по природи своје функције, ангажовао приликом доношења свих досадашњих устава и значајнијих закона. Стога се и овога пута сматра обавезним да дâ свој допринос. Дискусија је вођена у присуству унапред позваних представника низа државних органа, јавних служби и друштвених организација у циљу да се изврши дубља анализа уставних амандмана. Учествовало је 34 наставника и сарадника, који су дали своје предлоге и примедбе с намером да помогну законодавним органима у утврђивању коначног текста амандмана.

Суд је занемарио прави карактер и домашај одржане дискусије, односно материјала објављених у посебном броју часописа „Анали Правног факултета у Београду". Превидевши њену целовитост, Суд је издвојеним посматрањем појединих текстова или њихових делова или реченица нетачно оценио њихов смисао и услед тога извео погрешан закључак.

Неприхватљив је став Суда да је без икаквог значаја чињеница што су два од четири инкриминисана текста претходно објављена у листу „Студент", који се штампа у великом тиражу, а да Јавни тужилац није тражио забрану тога листа. Ово тим пре што је пренебрегнута чињеница да је дискусија објављена у научном часопису, са веома ограниченим тиражом, намењеним скоро искључиво претплатницима, односно уском кругу научника и стручњака.

3. — Од дискусије која је вођена о уставним амандманима очекивало се и од стране друштвених и политичких форума да не буде само формална, већ суштинска. Учесници су износили искључиво своја лична мишљења, а не ставове било које установе или форума, сходно свом знању, спремности, специјалности подручја којим се баве, научној савести и друштвеној одговорности. Они су критички разматрали многобројна питања. То је и довело до богатства ове дискусије. Поводом извесних излагања било је и опречних мишљења, допуњавања и узајамне критике. Дискусија се водила о најтежим и најосетљивијим питањима из живота нашег социјалистичког друштва и функционисања његовог политичког система. Сходно томе, природно и неизбежно су уследила и третирања националног питања, с различитим приступима и запажањима. Као саставни део Нацрта уставних амандмана стављених на јавну дискусију разматран је само од једног учесника у дискусији, амандман XXXVI, али са дужним поштовањем личности председника Републике, а не на начин који овом тексту приписују погрешно и неосновано тужилац и Суд.

Науке нема, не може бити никаквог дијалога, нити икаквог стваралаштва тамо где се очекује само прихватање ставова изнетих у нацртима појединих законских аката, као што је случај са Нацртом уставних амандмана.

4. — По нашем мишљењу, нетачно је протумачен члан 52. став 1. тачка 2. Закона о штампи и другим видовима информација. Да би наступио случај из тачке 2. став 1. члана 52. поменутог Закона, тј. да би забрана штампане ствари и њено растурање било законито, потребно је по члану 52. став 1. тачка 2. да се у штампи износе изопачене или алармантне вести или тврђења, да би оне као такве изазвале узнемирење грађана или угрожавале јавни ред и мир.

У нашем случају наведено решење Врховног суда СР Србије утврдило је да је инкриминисаном дискусијом у „Аналима" изазвано узнемирење грађана.

У вези са овако утврђеним правно релевантним садржајем наведене дискусије, решење је пропустило да утврди материјалну садржину наведене дискусије и њену релевантност с обзиром на наведени члан 52. став 1. тачка 2. поменутог Закона и оно што овај пропис захтева за садржину штампане речи из које треба непосредно да произиђе оно што закон забрањује, а то је узнемирење грађана у нашем случају.

Пошто се у инкриминисаним текстовима не налазе ни речи, ни мисли које би представљале лажна или изопачена тврђења, закључак Суда да је њима извршено узнемирење грађана правно логички је неприхватљив јер је остао недоказан.

Решење Врховног суда СР Србије је сасвим једнострано оценило инкриминисану ствар, и појединачно и у целини, насупрот решењу Окружног суда у Београду, услед чега је и могло и морало доћи у положај да ову ствар, не само стварно, него још више правно погрешно оцени и тиме повреди закон.

Насупрот томе, а то је за наш случај и његову правилну оцену од најбитнијег значаја, у инкриминисаним текстовима реч је о дискусији која се тицала највиших и најважнијих интереса нашег друштва у датом моменту и дискутанти су по своме знању и савести изнели

своје мисли са циљем да са своје стране допринесу да се постављени проблеми, који су били предмет дискусије, што боље реше, на корист самог друштва и државе.

Узети такву дискусију, просто en bloc, а њу инкриминисати како је то у ствари учинио Врховни суд у свом решењу, и стварно и правно је неприхватљиво, па као такво представља несумњиво повреду закона, што наведеном решењу одузима не само садржај и карактер законитости и правилности, него и саме праведности.

С обзиром на овакав извор и разлог дискусије, као и њен садржај, не може се на основу неколико реченица издвојених из целе те дискусије, као што то чини окружни јавни тужилац и Врховни суд, закључити да постоје оне кривичноправне последице које утврђује Врховни суд, а најмање да она може изазвати узнемирење грађана.

5. — Управо због свега што је напред изнето уследиле су многе негативне последице.

Захваљујући недостајању потпуних и јавних обавештења, па чак и штурим истицањем неких чињеница у вишетиражној штампи неминовно је израстала фама о „политичком случају" и потискивано *право значење* и домашај одржане дискусије. Исфорсираним и предимензионираним, па чак и драматским, жигосањем једног текста као ултранационалистичког, стварала се нетачна слика о тобожњем бујању национализма на нашем Факултету. У ствари, готово све што је речено, па чак и од стране оних који су излагали своја гледишта са којима се остали нису саглашавали, јер се закључци нису ни доносили, у суштини је најоштрије супротстављање сваком национализму и распиривању међунационалне мржње, противљење свим националистичко-шовинистичким ексцесима који су свакодневно искрсавали и отежавали политички живот и атмосферу током припрема и доношења уставних амандмана.

Непосредна последица забране нашег часописа јесте спречавање научно-стручне јавности, па и политичких форума, да се у потпуности упознају са оценама, примедбама и предлозима за дефинитиван текст уставних амандмана. С друге стране, забраном наведеног броја часописа „Анали" у ствари се онемогућава демократски дијалог о нацрту уставних амандмана. Тиме је научна јавност у великој мери искључена, паралисана и озбиљно погођена јер се онемогућује да својим стваралачким мишљењем и ангажовањем учествује у креирању политичко-правних установа и у стварању услова који треба да омогуће што боље функционисање политичког и правног система, па и да допринесу општем напретку социјализма у нашој земљи. Поред осталог, судска забрана погађа и толико пута у јавним иступањима највиших руководилаца СФРЈ и СР Србије наглашавана начела слободе и демократичности, као ширег ангажовања науке у нашем друштву.

Административно-судске забране су израз неповерења у снагу самоуправљачког социјализма, огромну, реалну, политичку, моралну, интелектуалну, научну итд. надмоћност снага прогреса, демократије, социјализма у целој земљи, а нарочито на нашем факултету и на Београдском универзитету.

Стицајем прилика, ова забрана први је случај забрањивања научностручних часописа у нашој земљи, на Београдском универзитету и на Правном факултету у Београду. Тренутна политичка клима не може оправдати чин којим се, без стварне потребе, упрожава напорима генерација изграђени углед ове установе. При томе, несхватљиво је зашто је суд изричући забрану истовремено од три могућности које предвиђа члан 61. став 4. поменутог Закона изрекао најнеповољнију, може се рећи понижавајућу варијанту, да се одузму сви примерци часописа и униште путем индустријске прераде.

Озбиљно смо забринути и због даљих последица ове забране. Овим се ствара јаз између политике и науке, уносе се елементи неповерења и подозривости, угрожава нормална и интензивна сарадња факултета са државним и друштвеним органима и установама, без потребе и на штету друштвене заједнице. Ово ће се одразити на будуће дискусије о уставним, законодавним и другим питањима.

Све у свему, очевидно је, као што је то, уосталом, запажено и у решењу Окружног суда, да забрана нашег часописа наноси велику штету не само нашем Факултету већ и целом друштву. Отуда ће ова забрана имати супротно дејство од очекиваног и изазваће оно што жели да спречи и онемогући.

6. — Износећи овом приликом и у овом облику само неке моменте у вези са судском забраном број 3. за 1971. годину часописа „Анали Правног факултета у Београду", Уређивачки одбор са Већем Правног факултета убеђен је да ће наша јавност, посебно она научно-стручна, па и политичка, сасвим разумети праве побуде овог поднеска. Ова забрана која се може сматрати историјским догађајем, не могаћа само наш Факултет, већ у одређеној мери и основне тековине и вредности демократског и самоуправљачког социјалистичког друштва Југославије.

Дубоко смо убеђени да ће и савезни јавни тужилац и судски органи показати пуну меру разумевања и ангажованости у изналажењу правно заснованих путева ка исправном решењу. Као посленици у области права сви подједнако знамо да право остварује своје циљеве не само тиме што омогућује заштиту основних друштвених вредности, већ и исправљањем учињених грешака, отклањањем незаконитости, па и онога што је нецелисходно и истовремено неправедно.

На основу свега напред изложеног молимо Савезног јавног тужиоца да поднесе захтев за заштиту законитости против правоснажног решења Врховног суда СР Србије Кж. II 273/71. од 3. VI 1971. године.

Београд, 15. VII 1971. г.

Са изразима дужног поштовања
и колегијалним поздравима
УРЕЂИВАЧКИ ОДБОР „АНАЛА
ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА
У БЕОГРАДУ"
Главни и одговорни уредник, с.р.

РАД ОПШТЕГ СЕМИНАРА ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ У ШКОЛСКОЈ 1988/1989. ГОДИНИ

Општи семинар Правног факултета наставио је своју успешно започету делатност и у шестој години свога постојања. Као значајна научно-наставна институција на Факултету, он се потврдио као стално место за изворно саопштавање најновијих и најважнијих научних резултата правника различитог интересовања, као и место на коме се непосредно може разговарати о представљеним научним резултатима и различитим проблемима правне науке. У том смислу он окупља и ангажује не само наставнике Факултета, него и наставнике и правне стручњаке са других факултета и сличних научних установа. Обављајући поменуте задатке, он истовремено подстиче интересовање за право и за научни рад код младих правника и будућих правника, као и код свих других који показују интересовање за проблеме права и правне науке.

Оваквој оријентацији и раду Општег семинара примерена је и делатност његове управе, у саставу: проф. др Стеван Врачар, управник; проф. др Данило Баста, заменик управника; асистент др Драган Митровић, секретар; проф. др Загорка Јекић и доц. Владимир Водинелић, чланови управе. Као и ранијих година, и у овој школској години управа програмира рад Семинара, иницира нове научне подухвате, ангажује угледне предаваче, обавештава и анимира факултетску и стручну правничку јавност и непосредно организује рад Општег семинара, што омогућава да се његов рад одвија на континуиран начин. Састанцима је председавао и руководио проф. др Стеван Врачар, а, по потреби, и проф.

др Данило Баста, техничке и организационе послове је обављао, према закључцима Управе, асистент др Драган Митровић.

У школској 1988—1989. години одржано је девет састанака. На састанцима је десетак угледних професора и наставника саопштило најновије резултате својих истраживања.

Први састанак Семинара у овој школској години одржан је 10. новембра 1988. године, на тему: „Еколошка популарна тужба". Уводно излагање је одржала доц. др Весна Ракић-Водинелић. У излагању је истакнуто да је еколошка правна заштита формирана као засебна научна дисциплина тек у другој половини овога века. То не треба да чуди, јер је уобличавање овог облика правне заштите повезано с еколошком политиком, еколошком правном политиком, као и са концепцијом еколошког права. Посебна пажња је посвећена грађанскоправном средству заштите човекове средине, тј. еколошкој популарној тужби, о којој говори и чл. 156. Закона о облигационим односима. С друге стране, упоредноправни преглед показује да су се у савременим правним системима до сада развила три модела заштите еколошких интереса: тужба овлашћеног државног или парадржавног органа (relator action), организациона тужба (organizational ection, Verbandsklage), class action и популарна тужба. Након тога су детаљно изнете процесне карактеристике еколошке популарне тужбе, уз илустрације из правне праксе.

Други састанак, 17. новембар 1988, посвећен је Гарашаниновом уставном Нацрту из 1858. године. Уводно излагање је одржао доц. др Драгољуб Поповић, који је осветлио личност и животни пут Илије Гарашанина, као и време и ондашње друштвене околности чији је резултат познати Гарашанинов уставни Нацрт из 1858. године. Посебно су обрађени садржина Нацрта, устројство државне власти у Србији тог времена, као и циљеви којима се творац Нацрта руководио приликом његовог формулисања, а чији актуелни значај није неповратно изгубљен у колективном памћењу. Одсутног секретара је замењивао на овом састанку асистент мр Бранко Лубарда.

Трећи састанак, 8. децембра 1988. године, имао је за тему: „Допринос Р. Аршибала Рајса југословенској криминалистици". Уводно излагање одржао је проф. др Живојин Алексић, у чему су му техничку и стручну помоћ пружили доц. др Зоран Миловановић и мр Остоја Крстић. Том приликом осветљен је животни пут Аршибала Рајса, као и околности које су у ратом опустошеној Србији (1914—1918) постојале када се овај великан духа свим срцем везао за њену трагичну судбину. Професор Рајс је, иначе, творац чувеног Лозанског универзитета, судске фотографије и политичке фотографије, велики научник и луцидан дух, који је због љубави према српском народу све своје снаге ставио у службу осветљавања монструозних злочина окупатора, злочина који су толико невероватни у својој чудовишности да, без његовог драгоценог доприноса расветљавању истине, патње српског народа у очима светске јавности не би биле више од пуког претеривања и самосажаљења. У предавању је посебно обрађена криминалистичка техника идентификовања, утврђивања и описивања ратних злочина, при чему су приказани одговарајући слајдови уз пропратни стручни коментар. Уз то, професор Рајс је и писац чувене књиге *Злочини и убистеа*. Захваљујући њему данас се прави у свету разлика између тзв. политичке полиције и тзв. класичне полиције. Он је, исто тако, творац низа нових а данас широко коришћених криминалистичких техника (на пример, вештачење из ваздуха — за откривање масовних пробница). Са дужним пијететом према његовој личности и делу, подсећамо да је професор Рајс, српски добротвор, сахрањен у Србији, за коју је везао цео свој живот.

Четврти састанак Семинара, 22. децембра 1988. године, посвећен је представљању књиге Јоза Петричевића *Јурица Рибар — сликар и револуционар* (изд. „Радничке новине", Загреб, 1988). Прво је семинар поздравила декан, проф. др Љубица Кандић; па говорио издавач књиге; затим следи реч професора историје др Симе Аврамовића и др Драгољуба Поповића: реч др Иванке Ђуковић-Ковачевић; рецензента књиге; па Јоза Петричевића, аутора књиге, и на крају — кратак реситал. Отварајући састанак Семинара, проф. др Стеван Врачар је упознао присутне са

карактером и начином рада Општег семинара, изражавајући задовољство што ће књига о Јурици Рибару, студенту Правног факултета у Београду, бити представљена баш на Правном факултету, на састанку факултетског Општег семинара. У поздравној речи декана проф. др Љубице Кандић, истакнуто је да је Правни факултет са задовољством прихватио предлог аутора и издавача да књига буде представљена на Правном факултету. Након тога, професор Љубица Кандић је говорила о лику Јурице Рибара као револуционара. Након кратког излагања издавача књиге, о животу и делу Јурице Рибара су говорили професори Сима Аврамовић и Драгољуб Поповић. Том приликом је указано на друштвене околности у којима је Јурица Рибар живео и радио, као и на личне особине које су га красиле. Посебно је драгоцено излагање др Иванке Ђуковић-Ковачевић, савременика и личног пријатеља покојног Јурице Рибара, која је том приликом евоцирала успомене на дружење и заједнички рад са Јурицом Рибаром. Поред тога, др Иванка Ђуковић-Ковачевић је говорила и о аутору књиге, Јози Петричевићу, као и о значају теме за коју се аутор определио. На крају је о књизи и лику Јурице Рибара говорио и сам аутор, Јозо Петричевић, који је присутне упознао са мотивима који су га нагнали да се прихвати писања монографије о Јурици Рибару, као и са тешкоћама на које је том приликом наилазио. На крају је одабране одломке из књиге читао студент Михајло Рабреновић. Састанак Семинара је био изузетно добро посећен. Поред студената и наставника, састанку су присуствовали угледни културни и јавни радници, као и познаваоци и поштоваоци лика и дела Јурице Рибара.

Пети састанак, одржан 5. јануара 1989. године, имао је за тему: „Бекарија и кривичне науке". Уводно излагање је одржао доц. др Борђе Игњатовић. Том приликом је осветљен лик и научни допринос овог чувеног научника и кривично-правног писца. Посебно је обрађен његов допринос модерном утемељивању кривичних наука и стварању савременог права — на пример, другачије одређивање појма кривице и кривца, указивање на друштвене и правне околности без којих није могуће разумети и одредити релевантне кривично-правне елементе, а због тога ни задатак кривичних наука; политику извршавања казне и захтев за поштовањем начела законитости у овој правној материји.

Шести састанак, 2. марта 1989. године, којим је руководио проф. др Данило Баста, имао је за тему: „Значај упознавања уставноправне прошлости Србије". Уводно излагање је одржао проф. др Стеван Врачар. Указујући на значај упознавања народа са властитом уставноправном прошлошћу, професор Врачар је истакао да уставноправна историја Србије ни по чему не заостаје за истом таквом историјом других европских земаља, као и да без познавања властите прошлости не може правилно да се разуме ни наша садашњост. Да уставноправна историја Србије никако није подарена, него да је у тешкој борби изборевана, сведоче њени најважнији правни документи и устави, почев од Сретењског устава из 1835. године до данас. Они су сачувани и објављени у различитим публикацијама, од којих помињемо: *150 година од доношења Сретењског устава* (Крагујевац, 1985); Миодраг Јовичић (уредник), *Устави Кнежевине и Краљевине Србије 1835—1903* (Београд, 1988); Душан Мрђеновић (приредио), *Устави и владе Кнежевине Србије, Краљевине Србије и Краљевине Југославије* /1805—1941/ (Београд, 1988). Поред историјских уставноправних докумената, о којима је говорио, професор Врачар је изложио и сложене друштвене и политичке околности у којима су ови документи доношени, као и одговарајуће друштвене процесе који су пресудно утицали да садржај појединих устава, укључујући ту и најновије уставе земље, буде бољи или гори. Посебно је било речи о Уставу из 1974. године, као и о драматичним променама до којих је у земљи дошло у току и након његовог усвајања. Истакнуто је да државу треба уредити као модерну и рационалну федерацију, а Републику Србију као јединствену републику и равноправног члана југословенске Федерације.

Седми састанак, 9. март 1989. године, посвећен је излагању професора Факултета Политичких наука у Београду, др Милана Подунав-

ца, на тему: „Порекло легитимности и њена криза данас". Своје излагање професор Подунавац је поделио на два дела. У првом делу је говорио о појму легитимитета, који се изводи из поседовања политичке моћи у друштву, о протоку времена и успостављању друштвене стабилности као основама сваког легитимитета (који се тада образлаже правношћу, тј. легалношћу), као и о критеријумима за одређивање постојања, односно непостојања легитимитета. Као мерило за утврђивање легитимитета посебно је истакнута достојност носилаца политичке власти. У другом делу је било речи о кризи легитимности, као и о концептима за одређивање да ли постоји или не постоји криза легитимитета у било ком политичком и правном поретку. Том приликом су поменута различита гледишта у политичкој и правној теорији, а понешто је речено и о легитимности у нашој земљи.

Осми састанак Семинара, 23. марта 1989. године, имао је за тему: „Уставност Србије: некад и сад". Састанак Општег семинара је организован у сарадњи са издавачима: Универзитетом „Светозар Марковић" у Крагујевцу, САНУ, „Научном књигом" и „Новом књигом" из Београда. Том приликом су представљене следеће књиге: *150 година од доношења Сретењског устава* (реферати и дискусије са научног скупа одржаног у Крагујевцу 7. маја 1985. године изд. Универзитет „Светозар Марковић" у Крагујевцу, Крагујевац, 1985, стр. 222); Миодраг Јовичић (уредник) „*Устави Кнежевине и Краљевине Србије 1835—1903* (изд. САНУ, „Научна књига", Београд, 1988, стр. 233); и Душан Мрђеновић (приредио), *Устави и владе Кнежевине Србије, Краљевине Србије и Краљевине Југославије* /1805—1941/ („Нова књига", Београд, 1988, стр. 291). Уводну реч за разговор дали су: проф. др Миодраг Јовичић, дописни члан САНУ; проф. др Павле Николић; проф. др Загорка Јекић; проф. др Тодор Подгорац (Правни факултет у Крагујевцу); проф. др Драгош Јевтић; и доц. др Драгољуб Поповић.

Професор Миодраг Јовичић је посебну пажњу у свом излагању посветио поукама које нам данас упућује уставна историја Србије. Говорећи и о утицају најистакнутијих политичких првака Србије у прошлом и овом веку, као што су Димитрије — Мита Давидовић, Јован Ристић и Стојан Новаковић, професор Јовичић је истакао да су историјски устави Србије представљали срећан спој аутохтоних елемената са великим цивилизацијским идејама које су поникле у то време у Западној Европи. Професор Николић је у свом излагању говорио о уставотворној власти Србије некад и сад, посебно анализирајући познате српске уставе из 1869. и 1878. године Истичући њихов значај за формирање европски модерне државне власти у земљи, он је указао и на решења у Уставу из 1974. године, којима су многе цивилизацијски општеприхваћене идеје остале по страни и ван савремених уставноправних стремљења у модерним правним системима европских држава. Професор Загорка Јекић је своје излагање посветила односу уставотворне и судске власти у српским уставима. Анализирајући уставна решења о судској власти, професор Јекић је посебно указала на одлике судске организације власти, као и на однос законодавне и судске власти у светлу уставних начела садржаних у историјским српским уставима. Посебно је приказан ретроспективан преглед решења о судској власти у уставима из 1888. и 1903. године. Професор Подгорац је говорио о личностима и делу твораца српских устава, какви су били Димитрије — Мита Давидовић, Адам Петронијевић, Јован Хаџић, Димитрије Матић, Милан Миловановић, Стојан Новаковић или Глиша Гершић, повезујући животно и научно дело њихових твораца са друштвеним околностима у којима су устави доношени. Професор Јевтић је говорио о Уставу Краљевине Србије из 1888. године, осветљавајући карактеристике и значај овог Устава за каснији уставноправни развој Србије, а доцент Поповић о уставноправној историји Србије и њеној вези с Европом.

Због великог интересовања састанак Семинара је одржан у Амфитеатру II Правног факултета. Састанку је присуствовало више од сто тридесет наставника, студената, као и угледних културних и јавних радника и грађана.

Девети састанак Општег семинара, одржан 30. марта 1989. године, имао је тему: „Економија и политика". Уводно излагање је одржао академик, проф. др Иван Максимовић. Анализирајући везу између економије и права, професор Максимовић је указао на зависност економије од политике у нашој земљи, која је израз доминације политичког живота над економским принципима, као и на потребу реформисања политичког и економског система и њихово довођење у међусобну сагласност. Истичући да ауторитаран политички систем може да произведе само исти такав економски и правни систем, професор Максимовић је у својој анализи о утицају политике на економију и, обратно, економије на политику, указао на узроке и последице неравномерног односа који деценијама траје на овом плану, на одсуство потребних научних критеријума и на, до сада, безначајан утицај науке. Исто тако, било је речи и о узроцима који су „хендикепирали" научну мисао, као и о економској стварности и утицају тзв. политократије. Том приликом је указано и на покушаје који се данас чине у земљама социјалистичке заједнице да се стање измени, као и на принципе ефикасности са којима мора да рачуна свака рационална друштвена заједница. Посебно је било речи о положају друштвене својине и потреби да се ова друштвена и правна категорија реформише у складу са општепознатим принципима економије и права.

Сви састанци Општег семинара били су добро посећени иако не и једнако добро посећени (од двадесет до сто тридесет посетилаца). Овакве осцилације у погледу посећености на могу се приписати само смањеном интересовању посетилаца семинара, па не би било на одмет још једном преиспитати погодност времена у коме се састанак Семинара одржава, као и све друге могућности којих нема а са којима Семинар номинално може да рачуна.

др Драган М. Митровић

СТУДЕНТИ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ НАГРАЂЕНИ ПОВОДОМ ДАНА РЕПУБЛИКЕ 29. НОВЕМБРА 1989. ГОДИНЕ ЗА УСПЕХ У ШКОЛСКОЈ 1988/89. ГОДИНИ

За показани успех у школској 1988/89. години, поводом Дана Републике 29. новембра 1989. године, дипломом Универзитета у Београду награђени су студенти који су завршили годину са просечном оценом од 9,00 до 10,00:

На I години студија (укупно на години 7 испита, а положених)

1. *Тодоровић Јовица*	87—28	10,00	7
2. *Орлић Иван*	87—113	10,00	7
3. *Вељовић Мирјана*	88—20	10,00	7
4. *Марковић Слађана*	88—30	10,00	7
5. *Степановић Сања*	88—97	10,00	7
6. *Нешковић Весна*	88—3	9,85	7
7. *Берић Владимир*	87—5	9,85	7
8. *Спасојевић Јасна*	88—33	9,71	7
9. *Томић Драган*	87—241	9,71	7
10. *Курдулија Ружица*	88—59	9,71	7
11. *Митић Татјана*	88—6	9,57	7
12. *Обрадовић Саша*	87—87	9,57	7
13. *Луковић Милица*	88—404	9,57	7
14. *Ступар Драгана*	88—25	9,42	7
15. *Петрикић Радивоје*	87—481	9,42	7

16. *Миланковић Ивана*	88—95	9,42	7
17. *Дрецун Александра*	88—244	9,42	7
18. *Татић Бранислав*	87—54	9,42	7
19. *Панчевски Александар*	87—229	9,42	7
20. *Драговић Сања*	88—26	9,28	7
21. *Шкулић Милан*	87—43	9,28	7
22. *Милошевић Марина*	88—37	9,28	7
23. *Завишин Наташа*	85—5	9,14	7
24. *Бурић Ивана*	88—24	9,14	7
25. *Бетковић Јелена*	88—63	9,14	7
26. *Белић Дубравка*	88—176	9,14	7
27. *Златановић Нада*	88—130	9,00	7
28. *Ковачевић Горан*	87—467	9,00	7
29. *Благојевић Мирјана*	88—299	9,00	7

На II години студија (укупно на години 7 испита, а положених)

1. *Перовић Јелена*	87—17	10,00	7
2. *Стевановић Ивана*	87—75	10,00	7
3. *Поповић Елена*	87—7	9,85	7
4. *Бобот Крсто*	86—49	9,71	7
5. *Татић Дамјан*	87—1006	9,57	7
6. *Стојановић М. Наташа*	87—36	9,57	7
7. *Пурић Оливера*	87—42	9,42	7
8. *Чугуровић Драган*	87—367	9,28	7
9. *Петровић Вера*	87—8	9,28	7
10. *Јотановић Жељко*	87—435	8,85	7
11. *Љубић Игор*	86—144	9,16	6
12. *Јелић Ивана*	87—76	9,16	6
13. *Рајшић Горан*	86—45	10,00	5
14. *Лекић Славен*	86—260	10,00	5
15. *Пауновић Мирјана*	87—475	9,80	5
16. *Пантић Данијел*	86—412	9,40	5

На III години студија (укупно на години 8 испита, а положених)

1. *Ивановић Владанка*	86—34	10,00	8
2. *Јевтовић Наташа*	86—74	9,00	8
3. *Шевић Жељко*	85—2	10,00	7
4. *Петровић Александар*	85—23	9,66	6
5. *Дајовић Горан*	86—86	9,50	6
6. *Банашевић Јасна*	86—52	9,33	6
7. *Бурић Драгана*	86—469	9,00	6
8. *Манчев Александар*	85—592	9,00	6

На IV години студија (укупно на години 9 испита, а положених)

1. *Станивук Александар*	84—777	9,55	8

За успех у студијама као дипломирани студент са укупно положеним 31 испитом награђен је *Александар Станивук*, студент Правног факултета Универзитета у Београду, са просечном оценом 9,38 — новчаном наградом у износу од 250 динара.

За најбоље урађене темате прву награду и новчани износ од 200 динара добили су:

1) *Александра Дрецун* за рад под насловом: „УСТАВНИ РАЗВИТАК ФРАНЦУСКЕ ЗА ВРЕМЕ РЕВОЛУЦИЈЕ"

2) *Жељко Шевић* за рад под насловом: „ЗАХТЕВ ЗА ЗАШТИТУ ЗАКОНИТОСТИ"

3) *Слободан Мартиновић* за рад под насловом: „ПРАВО И МОРАЛ"

Другу награду и новчани износ од 150 динара добила је *Јасмина Милановић*, за рад под насловом: „ДРЖАВНОСТ СР СРБИЈЕ У САВРЕМЕНОМ УСТАВНОМ СИСТЕМУ СФРЈ"

Наставно-научно веће Правног факултета у Београду одлучило је да похвали све студенте који су постигли успех са просечном оценом од 8,00 до 8,99:

На I години студија (укупно на години 7 испита, а положених)

1. *Цветковић Бојан*	87—94	8,85	7
2. *Рајлић Рајко*	87—53	8,85	7
3. *Кавран Олга*	88—542	8,85	7
4. *Петровић Марија*	88—13	8,71	7
5. *Јањић Оливера*	88—46	8,71	7
6. *Златановић Мирјана*	88—266	8,71	7
7. *Лазаревић Татјана*	88—280	8,71	7
8. *Софранијевић Марија*	88—36	8,57	7
9. *Манић Бранислав*	87—63	8,57	7
10. *Јовановић Александра*	88—425	8,57	7
11. *Вученић Драгана*	88—389	8,57	7
12. *Мирковић Весна*	88—98	9,00	6
13. *Станић Ана*	88—111	9,00	6
14. *Црепајски Весна*	88—7	8,83	6
15. *Јовановић Лидија*	88—324	8,50	6
16. *Даниловић Марко*	87—226	8,50	6
17. *Обреновић Лидија*	88—705	9,20	5
18. *Ивановић Наташа*	88—160	8,80	5
19. *Трифуновић Биљана*	88—562	8,60	5
20. *Живић Душица*	88—151	8,60	5
21. *Манчић Марија*	88—232	8,60	5
22. *Марковић Ирена*	88—129	8,60	5
23. *Градински Гордана*	88—284	8,42	7
24. *Стошић Милан*	87—59	8,42	7
25. *Николић Дејан*	87—244	8,42	7
26. *Николић Весна*	88—77	8,28	7
27. *Милошевић Горан*	87—83	8,28	7
28. *Кљајевић Драган*	87—783	8,28	7
29. *Бурчић Марија*	88—134	8,14	7
30. *Бакић Јасминка*	88—316	8,14	7
31. *Јецић Јасна*	88—235	8,14	7
32. *Мариновић Анета*	88—195	8,14	7
33. *Маринковић Сања*	88—537	8,14	7
34. *Ковачевић Александра*	88—218	8,14	7
35. *Грујић Бранислав*	87—61	8,14	7
36. *Крстић Михаило*	87—341	8,14	7
37. *Стајић Зоран*	87—437	8,14	7
38. *Тар Драгана*	88—93	8,00	7
39. *Радојичић Дарко*	87—237	8,00	7
40. *Марковић Тања*	88—175	8,33	6
41. *Вучковић Јелена*	88—90	8,33	6
42. *Рабичић Љиљана*	88—28	8,33	6
43. *Момиров Момир*	87—917	8,33	6
44. *Куч Душица*	88—539	8,16	6
45. *Маринковић Славица*	88—458	8,16	6
46. *Кажић Мирјана*	88—91	8,16	6
47. *Тодоровић Татјана*	88—19	8,16	6
48. *Раденковић Тијана*	88—167	8,00	6
49. *Броћић Јелена*	88—307	8,40	5

На II години студија (укупно на години 7 испита а положених)

1. *Рајковић Миодраг*	86—355	8,60	5
2. *Рабреновић Михало*	86—142	8,42	7
3. *Пановић Зоран*	86—554	8,28	7

4. *Милановић Јасмина*	87—46	8,14	7
5. *Симић Дејан*	86—187	8,16	6
6. *Совиљ Мирослав*	86—379	8,00	6
7. *Савеђ Душан*	86—81	8,40	5
8. *Марковић Драгана*	87—57	8,40	5
9. *Петровић Предраг*	86—71	8,20	5
10. *Мештровић Ана*	87—62	8,00	5

На III години студија (укупно на години 8 испита а положених)

1. *Лукић Сузана*	86—230	8,62	8
2. *Тасески Биљана*	86—55	8,62	8
3. *Стојаковић Горица*	86—11	8,57	7
4. *Милисављевић Дарко*	85—78	8,57	7
5. *Кнежевић Тања*	86—78	8,00	7
6. *Рибић Никица*	86—698	8,33	6
7. *Ивановић Миленко*	85—105	8,00	6

На IV години студија (укупно на години 9 испита, а положених)

1. *Микељевић Владимир*	84—150	8,33	8
2. *Петровић Душица*	85—116	8,00	8

припремио *Миљко Ваљаревић*

МИЛАН ДЕСПОТОВИЋ (1914—1989)

На комеморацији поводом смрти професора Милана Деспотовића у име Правног факултета у Београду, пригодним говорима опростили су се шеф Катедре за политичке науке проф. Драгољуб Кавран и доцент Боривоје Шундерић.

Реч професора Драгољуба Каврана

Умро је редовни професор Правног факултета у Београду, бивши декан и потпредседник ФК „Црвене Звезде" др Милан Деспотовић.

Тренутак смрти је тренутак испита; део историје који престаје и — који се обнавља.

Увек се поставља питање које себи постављамо сви, преко сопственог рамена, осврћући се: шта сам урадио, како сам и колико урадио, јесам ли допринео роду и народу, како сам разумео и помогао развоју цивилизације чији сам део.

Проф. Милан Деспотовић припада једној од најтеже погођених генерација професора београдског Универзитета; време је тражило од ње готово све, а дало — мало. Храбро је издржао заробљеништво 1941—45. поднео велики напор у миру, радио је на начин на који је најбоље умео на заштити тековина стечених на Правном факултету у Београду, трајним радом генерација од далеке 1841. до данас. Те тековине обележене критичком мишљу често је моралто слаба, за себе уплашена и несигурна бирократска самовоља покушавала да угрози па и уништи.

На Правном факултету, морамо се присетити његове улоге декана 1973/75, када се над Правни факултет наднела опасност виђена по обиму једино у рату у коме земља тада није била. Тада је проф. Деспотовић инстинктивним а дубоким познавањем тадашњих токова политичког живота успео да, радећи са онима у свету политике код којих савест није угасла, прво умири а затим да одврати, одбије и спречи могуће и наговештене најгоре последице: да се са Правног факултета уклони готово трећина наставника, да се једна од најзначајнијих културних и научних институција нације оштети тако да престане да буде језгро умног промишљања стварности, светски значајан а југословенски најутицајнији центар истраживања и учења права. Није то мали напор био, имајући у виду ко је према Правном факултету тада показивао тешку и трајну зловољу. Сетимо се судских процеса људима и самој кући преко њеног гласила „Анали Правног факултета".

Проф. Милан Деспотовић није у свом раду прихватио идеју потпуног сламања отпора. Колико су му могућности допуштале, смањивао је штету и чинио колико је било могуће да се штета контролише, ране настале у периоду од 1971—75. не продубе и тако, временом, зацеле.

Доживео је, срећом, то време и себи за утеху. Из борби је Правни факултет изашао јачи и морално чистији, богатији за допринос својих жртава заједничком добру. Проф. Деспотовића није својевремено савладао страх ондашњих дефтердара и мутесарифа да, ако не сломе и уклоне сваки отпор, могу нестати у политичкој игри која се у највећој мери играла на рачун Србије и у којој је невештини, непоштењу и кукавичлуку једних играча једино одговарала ситничава мржња и осионост других.

Сада се може видети да је Факултет изашао из борбе коју му је историја наметнула рањен, али никако и онеспособљен. Био је чак морално ојачан за храброст далековидих својих људи, што је омогућило да се на тако блистав начин јави у својој улози у стварању, неговању и тумачењу права. Нарочито се то огледало у најновијој нашој уставној историји.

Поклонимо се заједно сени проф. Милана Деспотовића и његовом својеврсном доприносу свом народу којег је проф. Деспотовић на свој начин дубоко разумео, и волео у сваком човеку. Слава му!

Реч доцента Боривоја Шундерића

Изненада у стану испуњеном тишином у Невесињској 17, угасио се 16. децембра 1989. године живот професора Милана Деспотовића. Последње године свог живота провео је тихо и мирно живећи, по својој жељи, усамљен у свом стану. До јуче је проф. Деспотовић шетао улицама Врачара, дружио се са многобројним пријатељима и познаницима, да би га после једне шетње смрт изненадила и без сведока прекинула његов живот. Добро је познато да је човеков живот омеђен са два догађаја, од којих ни један ни други у тренутку њиховог настанка за њега самог немају никакав значај. Ради се о догађају рођења и догађају смрти. Ове граничне догађаје човековог живота доживљавају и преживљавају други, тј. њихови савременици испуњени, наступањем првог догађаја, осећањем среће и радости а наступањем другог догађаја осећањем туге и жалости. Између ова два догађаја сваки појединац прелази свој животни пут на коме доживљава многобројне пријатне и непријатне тренутке, чини веће или мање напоре, улаже више или мање рада и труда, оставља за собом веће или мање резултате у зависности од својих способности, умећа и хтења као и друштвених околности у којима живи и ради. Док живи човек прославља дан свог рођења, док је његова смрт за оне који су се са њим дружили и радили, који су га познавали и поштовали тренутак да се подсете и на неки начин овековече његов животни пут и дело. Другарице и другови, поштовани гости, нека ми буде допуштено да у једном кратком излагању подсетим на животни пут и дело професора Милана Деспотовића.

Професор др Милан Деспотовић, рођен је 14. јула 1914. године у селу Мојсињу код Чачка у земљорадничкој породици. Гимназију са матуром завршио је 1932. године у Чачку, а Правни факултет у Београду 1937. године. По завршеном Правном факултету радио је као судски приправник-волонтер а доцније као званичник-дневничар у Средском суду у Београду. Од 1941. до 1945. године био је као резервни официр у ратном заробљеништву у Грчкој и Немачкој. За време заробљеништва био је јасно опредељен и активно је радио за НОП па су га због тога ратни заробљеници више пута бирали за повереника логора. Према расположивим подацима, налазио се на листи немачких логорских власти за стрељање због испољених активности и залагања за права и положај заробљеника. По повратку из заробљеништва, априла 1945. године преузет је на рад у АСНОС, на положај начелника Комисије за ратну штету, а касније у персоналну службу НР Србије. Од маја 1946. године био је секретар Техничког факултета у Београду, а марта 1949. године изабран за асистента на премету Радно право на Правном факултету у Београду. Докторат правних наука положио је 1955. године, а 1956. године изабран за доцента за предмет Радно право. Године 1948. Деспотовић је изабран за стипендисту владе СССР за двогодишње студије у СССР-у али стипендију није искористио због политичке ситуације настале у то време. Године 1958. провео је три месеца на раду у Међународном бироу рада у Женеви проучавајући услове рада у појединим земљама. За ванредног професора биран је 1960. године а за редовног 1967. године.

Од објављених радова као најзначајније треба навести следеће: *Право на рад од политичког захтева до позитивно-правног правила; Право на рад* (докторска дисертација); *Право на рад и радничко само-*

управљање; Проблем заштите на раду у условима примене атомске енергије у мирољубиве сврхе; Права незапослених у свету и код нас (студија); *Радни односи у Југославији; Радни односи у условима самосамоуправљања; Неки проблеми социологије рада* (књига); *Радни односи и социјално осигурање* (скрипта); *Рад и радни односи* (студија); *Кодификација радног права; Начело узајамности и солидарности у радном праву; Прво социјалистичко радно право у свету* (коауторски рад са проф. др А. Балтићем), и др.

Наставни рад професор Деспотовић почиње избором у звање доцента. Он је изводио наставу на општем курсу из предмета Радно право, и то предавања, вежбе, консултације и испите, а по потреби то је чинио и на предмету Увод у право. Поред тога, изводио је наставу и на курсу за припрему доктората из Радно-социјалне групе, учествовао у оцени и у одбрани докторских дисертација а такође био и члан комисија на усменим докторским испитима од када су уведени. Стручни и друштвени рад проф. Деспотовића одвија се како на нашем Факултету, тако и ван њега. Био је члан разних комисија на Факултету, два пута биран за продекана Правног факултета и то 1962/63, 1963/64. и 1964/65, а функцију декана Правног факултета вршио шк. 1973/74. и 1974/75. године. У свом раду на овом пољу проф. Деспотовић је био врло иницијативан, активан, врло тактичан у односу са студентима, наставницима и особљем на Факултету, а својим предлозима је доприносио решавању школских питања и унапређењу наставе. Такође треба напоменути да је проф. Деспотовић вршио наставу и решавао школска питања и на другим школама и факултетима. Као наставник за Радно право и Социологију рада он је радио на Вишој школи за социјалне раднике у Београду (чији је једно време био и директор), Вишој школи за социјално осигурање у Београду, Правно-економском факултету у Приштини, Правном факултету у Крагујевцу а био је и један од првих проректора Универзитета „Светозар Марковић" у Крагујевцу. Треба истаћи да је проф. Деспотовић био секретар Секције за међународно право у оквиру удружења за Међународно право и да је активно учествовао у дискусијама везаним за област међународног уређивања положаја радника. Био је и члан Комисије правног савета Савезног извршног већа. У том својству је учествовао у писању Основног закона о радним односима 1965. године.

Проф. Деспотовић је свој стручни и научни рад започео, а може се рећи и завршио, бавећи се једном вечитом и увек актуелном темом, односа рада и човека. Он у свом најзначајнијем делу *Основни проблеми социологије рада* истиче да се рад може посматрати и изучавати са разних становишта и да су сви појавни облици рада уско повезани и међусобно условљени. У вези с тим, проф. Деспотовић пише „Наглашавање уске повезаности и условљености разних манифестација рада потребно је управо због тога што се свака промена у односу рад — човек одражава на све остале компоненте из којих се рад као категорија састоји". Он је рад, као сложену појаву, изучавао и испитивао са становишта права, социјалног осигурања (или, боље речено, социјалне политике) и са становишта социологије. Као правник се бавио радним правом као научном дисциплином као скупом норми, као односом и као праксом. Почетак своје универзитетске каријере обележио је радовима у којима се бавио социјалним аспектима рада. Треба навести приказ новог закона о социјалном осигурању у „Народном студенту" и чланак под насловом: „Одредбе Уставног закона о раду". Поред тога, одржао је и предавања на Коларчевом универзитету на тему: „Социјално-економска права у уставима донетим после другог светског рата". Проучавањем социјално-економских права започео је универзитетску каријеру да би наставничко звање стекао одбраном докторске дисертације која је за свој предмет имала право на рад 1956. године. Он је изучавао право на рад повезујући га увек са конкретним друштвено-економским односима одређених друштвених заједница истичући при том да су претпоставке његовог остваривања како одређени односи, тако и остваривање других права. Проучавао га је увек у склопу других економских и социјалних права истичући да је оно резултат борбе рад-

ничке класе која је била, како он каже, органски део опште борбе радничке класе за демократска права. У вези са његовим бављењем проблемима истраживања права на рад у реферату за избор у звање ванредног професора пише: „значај Деспотовићевих радова у области истраживања проблема права на рад је у томе што она представљају знатан допринос новој радној теорији у обради једног тако деликатног, сложеног и тешког проблема као што је проблем права на рад и његово остваривање у пракси". Но и после докторирања проф. Деспотовић и даље истражује ову тему обогаћујући литературу из ове области новим радовима. Проф. Деспотовић се бавио и правима незапослених, како у свету, тако и код нас. Посебно је проучавао системе старања о незапосленима истичући, при том, да старање о незапосленим лицима представља такву друштвену делатност која је усмерена на предузимање одговарајућих мера да се лицима која нису запослена а желе да раде омогући запослење и да им се истовремено помогне у новцу или натури да се одрже за време док им је због незапослености ускраћена могућност привређивања. У расправама о кодификацији радног права проф. Деспотовић истиче да свака кодификација представља шири проблем од правног-техничког и да садржи у себи економске, политичке идејне, односно теоријске елементе. Она мора, по његовом мишљењу, да буде огледало развитка права а не само формално-правно систематизација бројних прописа у једно јединствено дело. Но, као што сам на почетку рекао, проф. Деспотовић није био, како се то уобичајено каже, правник догматичар за кога све почиње и завршава се у правној норми. Он је гледао и видео даље од правне норме испитујући и оне односе из којих је она произашла и односе који се њеном применом успостављају. Поред права Деспотовић се бавио и социологијом рада. Сматра се једним од утемељивача социологије рада као научне и наставне дисциплине. Обрадио је готово све основне проблеме социологије рада, почев од настанка и њеног формирања па све до појединих тематских области као што су рад као људска и друштвена појава, формирање и адаптација радника, запосленост и могућност искоришћавања радних резерви, професије у савременим условима производње, рад и морал, хуманизација и демократизација међусобних односа у радној организацији итд. У својим радовима проф. Деспотовић је обрадио и основне проблеме и институте социјалног осигурања бавећи се начелима социјалног осигурања где је запажен његов рад о начелу узајамности и у радном праву Југославије. За проф. Деспотовића можемо слободно рећи да је учествовао својим радом, знањем и способностима у изградњи радног законодавства и радног права Југославије као научне и као наставне дисциплине. Ово се исто може рећи и за његов допринос развоју социологије рада.

Поред свог стручног и научног рада на пољу радног права и социологије рада као и рада на унапређењу организације и функционисања свих облика наставе на Факултету и ван Факултета, проф. Деспотовић је учествовао у друштвено-политичком раду дајући му велики допринос. Он је члан СКЈ од 1945. године. У СКЈ је обављао разне дужности; вршио функције секретара ООСКЈ (више изборних мандата), члана Комитета (Конференције СК на Правном факултету); члана Универзитетског комитета у више изборних мандата и др. функције. Такође треба истаћи да је проф. Деспотовић био активан друштвено-спортски радник и да је у друштвено-спортским организацијама са успехом обављао многобројне дужности. Посебно је био ангажован у ФК „Црвена звезда" где је био секретар, потпредседник, а смрт га је затекла у својству члана Савета овог клуба. Обављао је низ функција у ФС Југославије и ФС Србије и у знак признања за постигнуте резултате и допринос за развој спорта добио је највиша одликовања.

Проф. Деспотовић је живео један богат и разноврстан живот; својим радом и ангажовањем је постигао многобројне резултате у разним областима друштвеног живота и зато нека му је вечна слава и хвала.

ДРАГОСЛАВ ЈАНКОВИЋ (1911—1990)

На комеморацији поводом смрти професора Драгослава Јанковића у име Правног факултета у Београду пригодним говорима опростили су се шеф Катедре за правну историју проф. Љубица Кандић и проф. Мирко Мирковић, а на Новом гробљу у Београду на сахрани се од покојника у име Универзитета у Београду опростио ректор проф. Слободан Унковић.

Реч професора Љубице Кандић

Поштована породицо Јанковић,

Смрћу професора др Драгослава Јанковића, Катедра за правну историју Правног факултета остала је без врсног професора и научника и дугогодишњег шефа Катедре. Сви чланови катедре, а посебно његови пријатељи и колеге — сарадници на заједничком послу развијања историјскоправне науке — остали су сиромашнији за једно искрено и дубоко пријатељство. У овом болном тренутку опроштаја са професором Јанковићем, желела бих да се укратко подсетимо његове богате и садржајне биографије.

Рођен је у Лесковцу 1911. године. Гимназију и Правни факултет завршио је у Београду. Пре рата је био службеник Привилеговане аграрне банке у Београду, да би 1940. године био изабран за асистента на Правном факултету у Београду. Докторат историјских наука стекао је 1949. године, са тезом о политичким странкама у Србији XIX века. За редовног професора изабран је почетком 1960. Декан Правног факултета био је од 1962. до 1964. године а школске 1975/76. и 1976/77. године обављао је функцију Ректора Београдског универзитета. Био је и члан Југословенске академије знаности и умјетности и главни уредник редакције за Србију Енциклопедије Југославије. Носилац је више домаћих одликовања као и француске Легије части.

Огроман је допринос проф. Драгослава Јанковића научном угледу Правног факултета и угледу историјскоправне науке, чији је бард био и коју је снагом свог интелекта и стваралачке мисли, научном акрибијом, систематичношћу и објективношћу поставио на пиједестал. Било га је тешко пратити; на своје сараднике деловао је снагом примера, представљајући тешко остварив узор.

Драгослав Јанковић је припадао оној групи научних радника који су својим знањем, широком културом и образовањем, утрли пут не само развоју науке у Србији, већ шире — у Југославији и ван њених граница.

У свом научном раду он је осећао дубоку одговорност за сваку написану реч, за исказану мисао, за теоријску поставку, што је и разумљиво, јер је писао о Србији у XIX и XX веку и о стварању југословенске државе, свестан судбоносног значаја тих догађаја. За њега су научна истина и објективност основна претпоставка за научни рад. Био му је стран сваки национализам. Поштовао је свачија национална убеђења и опредељења, а био је критичан и према појединим догађајима из историје свога народа, управо због тога што је читав живот провео у трагању за историјском истином.

Широко знање и искуство професор Јанковић је ставио у службу подизања научног подмлатка. Пре свега, његовом заслугом, Катедра за историју државе и права била је школа за научне раднике у области правне историје и то не само са Правног факултета у Београду, већ и са других правних факултета у земљи. Скоро да и нема правног факултета, а да се на њему не налазе асистенти и професори који су магистрирали и докторирали на Катедри за историју државе и права, под руководством професора Јанковића.

Страна му је била импровизација на сваком послу који је радио. Његова предавања на општем курсу и на последипломским студијама

су оригинална и веома савесно припремана. Јасноћа у изражавању и појмовна и садржинска чистота су одлике његовог научног и педагошког рада. Зато су га студенти високо ценили и с поштовањем слушали.

Поштована породицо Јанковић,

Данас када се опраштамо од професора Јанковића, са пуним поштовањем за његову личност и дело, није тешко саопштити нека запажања о његовом богатом научном и педагошком раду, будући да је оставио значајно дело иза себе. Сви садашњи и будући историчари који буду радили на историји Србије XIX и XX века и на историји Југославије, морају консултовати његову богату заоставштину. Међутим, свима нама — његовим пријатељима са Катедре и са Факултета — тешко пада растанак са другом и колегом са којим смо провели скоро четири деценије. Неколико његових асистената из 1950. године отишло је у пензију или ће ускоро отићи, па је дистанца професор — млађи колега настала у времену, замењена другарством и пријатељством. У име тог дугогодишњег другарства и пријатељства, опраштам се данас не само као шеф Катедре за правну историју, него и као дугогодишњи сарадник и пријатељ проф. Јанковића и у име његових бројних пријатеља.

Слава професору Драгославу Јанковићу.

Реч професора Мирка Мирковића

Премда нам је свима знано да се сваки појединачни живот гради, разграђује и неумитно потире, неизмерно нас је ожалостила вест да је Драгослав Јанковић отишао заувек. Био је он човек лако препознатљивог достојанства, старалац сопствене и бранилац суседне људске части. О те вредности није се оглушивао. Знао је — поводом њих — да се самоиспитује, друге пита, те да тако изналази и употпуњује меру чојства и личног поштења. Између те његове етичке брижљивости и преданости науци и професури није било раскорака. Сматрао је Драгослав Јанковић да је то саздано изједна, недељиво. Одатле полазећи, у средиште своје пажње сместио је трагање за истином. Тај претешки посао обављао је без тврдње да на истражено и саопштено треба да стави неизбрисиву тачку. Почесто је обзнањивао верност научној сумњи и уверењу да је историографија, као и свака друга наука, врсна и друштвено благотворна само уколико у њој не изгори смисао за ваздашњу ревизију, нове или додатне а инвентивне углове посматрања и разматрања. Сходно томе је и критику сопственог дела сматрао добродошлом грађом за преиспитивања, научна разбистравања, подстреком за новине и њихова усвајања.

Драгослав Јанковић је научно изникао на Правном факултету у Београду. Из београдске правничке и историографске школе примио је есенцију њеног истраживачког духа и смисао за прецизну, садржајну и књижевно вредну реч. Помоћу те школе је учврстио сопствене наклоности за функционално повезивање разнородних а узајамно надопуњујућих дисциплина друштвених наука. Са ослонцем на њих продирао је у бројна подручја и раздобља српске и југословенске, правне и политичке историје. Његова мисао кретала се од феудализма — поглавито српског — па све до силовитих друштвенополитичких струја, класних сударa, друштвених превирања и државних преокрета на југословенском простору XX века. Током нешто више од две последње деценије Драгослав Јанковић је своје преокупације усредсредио на веома пробране, темељне теме новије историје. С великим зналаштвом обрађивао је државноправне и све основне друштвене проблеме првог српског устанка и потоње Србије. Много чим је обогатио изучавање југословенског питања и стварања прве заједничке државе југословенских народа. Јанковићево истраживачко око је ухватило и испитало многе битне процесе везане за југословенство и његово идејно, друштвенополитичко и државноправно отеловљење. Његовим изванредним напором и дометом откривање су противречности, тегобе, кризе и излази југословенства. При том је резоновао непристрасно. У оквиру тог његовог опуса, велик и

заслужан обим добили су политичкоисторијско, и државноправно стваралаштво и место Срба и Србије. Разјашњено је, а појединим бистрим новелама продубљено, научно разгледање бити српског националног питања и, надасве, уверења да га његово решавање, уз све унутрашње и међународне опреке, запреке и конгломерате, судбоносно и поштено упућује на везу са југословенском мишљу и југословенским државним телом.

Драгослав Јанковић је дао прворазредне прилоге правноисторијској настави, и васпитању. Био је један од знаменитих градитеља Правног факултета у Београду и правних факултета у више других градова наше земље. Поставио је савремене методолошке основе и садржајне опсеге предмета Историја држава и права југословенских народа. Својевремено је деловао и као управник Историјског одељења Института друштвених наука. У њему је значајно допринео изградњи читаве плејаде сада већ познатих истраживача најновије историје народа Југославије. Тачно се каже да је уз његово предводништво изникла читава једна истраживачка школа. Њени припадници — почетно инспирисани методолошким и тематским импулсима и научном акрибијом Драгослава Јанковића — сада су међу главним носиоцима историографске радозналости у Београду, Загребу, Љубљани, Сарајеву, Титограду, Сплиту, Новом Саду, Приштини, Нишу, Крагујевцу и другде. Укратко, научни програми и подухвати Драгослава Јанковића нису пресушивали све до његовог последњег даха. Чак и почетком јануара ове године, када је примао наше рођенданске честитке, бринуо се за њихово остварење и ритам и квалитет истраживачког корачања неколицине научних полетараца. Разумевао је мене у људским расположењима, али се својски трудио да се његови историографски саборци не предају малодушности и не посустану.

Свим деловима својег стваралаштва, Драгослав Јанковић је допирао и до савремених друштвених питања. Када је о њима реч, правио је уверљиву дистанцу према владајућем догматизму и убитачној слепоћи недемократичности. Са уобичајеним миром и уравнотеженим разлозима истраживача, препознавао их је као произвођаче мрака, назатка и средстава за помор људског прогреса. Последњих година изражавао је радост што надолази снага демократије и забринутост да она из заседе не буде мучки нападнута. Сваки шовинизам, као израз неумља, био му је одвратан. Био је уверен и саопштавао нам је да мисли да су овој земљи преко потребне критичке и слободарске снаге и поредак у коме ће се такмичити ослободитељски назори и стваралачке друштвене понуде. Надао се да ће томе припомоћи и његова недавно завршена а необјављена историографска студија о политичким странкама у Србији, са поднасловом „Освајање демократије".

С тим научним и идејним погледима, Драгослав Јанковић је суделовао и у подизању Енциклопедије Југославије. Као вишегодишњи главни уредник њене редакције за СР Србију, сав свој уређивачки нерв је уложио у бој против заблуда и хотимичних или ненамерних нетачности. Због тога је пролазио кроз мучне тренутке и ударе злурадих стрела.

Такав је био Драгослав Јанковић, човек и научник без извештачености, упућивалац одмерене и поуздане поруке и прималац добронамерне речи. Зато је незабораван. Стога његов лик прати наше људско: вечна му хвала и слава!

Реч ректора Универзитета у Београду професора Слободана Унковића

Речи последњег опроштаја од нама драгих људи поред бола увек покрећу и лавину успомена, сећања и слика истргнутих из свакодневног живота. На Универзитету у Београду под сводовима Капетан Мишиног здања тужно је одјекнула вест о губитку нашег драгог професора

Јанковића. Сећамо се тихог, смиреног гласа и мудрих, јасних и визионарских речи нашег ректора универзитета, средином седамдесетих година.

Само је историчар светског реномеа, као професор Драгослав Јанковић, могао са толико стрпљивости, мирноће и чврстих убеђења да нам још пре петнаест година говори о Србији и Југославији у којој смо данас. Имао је редак дар да у противречностима и привидима свакодневног живота види неку невидљиву повесну нит, неку упоришну тачку, смисао научног и друштвеног ангажовања.

Ми млађе колеге и поштоваоци дела професора Јанковића, посебно памтимо његове речи да историја не почиње са генерацијом која себе прогласи историјском већ да свака генерација треба од свог времена да учини историјско време, о чему ће судити потоњи нараштаји.

Многе генерације правника а и осталих са нашег Универзитета нису прихватиле наметнуте историјске хипотеке.

Велику заслугу за то има, несумњиво, и професор Јанковић, који је својим ненаметљивим али сугестивним речима и својим књигама и студијама показивао и показао да се привиди, заслепљености и ирационалности не могу предуго одржати, јер са историјске тачке посматрано, то је само трен времена.

А у трену који твори људски живот, професор Драгослав Јанковић је учинио заиста много; стизао је да поред наставног и научног рада буде и утемељивач многих значајних институција. Поменимо само: Историјски институт САНУ, Архивски савет Србије и Југославије, Историјско друштво. Главни је уредник Енциклопедије Југославије за Србију, ректор Универзитета у Београду у периоду од 1975. до 1977. године. Дело достојно највећег поштовања.

Речено језиком филозофије исказ „бејаше једном један човек" значи, пре свега, да постоји неко ко говори његову животну причу и да ће постојати неко ко ће је даље говорити. Историчност једног човека повлачи за собом историчност човечанства. Стога се и све речи последњег опроштаја са професором Драгославом Јанковићем могу у овом узвишеном смислу и разумети.

Нека је вечна слава и хвала ректору Драгославу Јанковићу!

АПФ, година XXXVIII Београд, бр. 1—2, јануар—април, 1990, стр. 1—244
UDK 34/35 YU-ISSN 0003-2565

САДРЖАЈ

ЧЛАНЦИ

страна

dr Antonio Padoa Schioppa, Улога Ученог права (Droit Savant) у неким правним актима Италије XI и XII века (изворни научни рад) — — — — — — — 1—15
др Јелена Даниловић, Закон града Новог Брда из 1412. године, (изворни научни рад) — — — — — — — 16—43
др Обрад Станојевић, Гајева трипартиција и њена судбина у правној историји, (изворни научни рад) — — 44—64
др Милутин Буричић, Механизам ропства у Арбанашкој беси, (изворни научни рад) — — — — — — — 65—70
др Слободан Благојевић, Остваривање интереса кроз стварање права и идеологије, (прегледни чланак) — — 71—78
др Јовица Тркуља, Криза Југословенског друштва и алтернативе, (прегледни чланак) — — — — — — 79—94
др Драган Митровић, Виљем Шекспир о држави и праву, (прегледни чланак) — — — — — — — — 95—118
мр Гордана Ковачек-Станић, О родитељском праву у теорији и пракси Шведске, (прегледни чланак) — — 119—130
др Славољуб Поповић, Основне карактеристике Декларације права човека и грађанина, (стручни чланак) — 131—136
др Милорад Рочкомановић, Јавни поредак и односи између родитеља и деце у међународном приватном праву, (стручни чланак) — — — — — — — — — 137—147

СТУДЕНТСКИ РАДОВИ

Слободан Мартиновић, Природноправно учење софисте Антифонта — — — — — — — — — — — 148—157

КОМЕНТАР СУДСКИХ ОДЛУКА

мр Радмила Петаковић, Прописи о праву својине на провери уставности — — — — — — — — — 158—167

СУДСКА ХРОНИКА

Одлуке Уставног суда Југославије — *Борђе Бурковић* — 168—175
Одлуке Уставног суда Србије — *Томислав Вељковић* — 175—182
Одлуке Вишег привредног суда Србије — *др Јездимир Митровић* — — — — — — — — — — — — 182—184
Одлуке Суда удруженог рада Србије — *Радмила Шаркић* 184—186

БЕЛЕШКЕ

Гордана Илић, Интерпредметни састанак наставника и сарадника за предмет Финансијско право на правним факултетима у Југославији — — — — — — 187—190

мр Биљана Буричин, Интеркатедарски састанак наставника и сарадника Грађанског процесног права — — 190—192

ПРИКАЗИ

Младен Сингер и Љиљана Микшај-Тодоровић, Делинквенција младих — *др Зорица Мршевић* — — — — 193—195
Милојко Стојановић, Општенародна одбрана и друштвена самозаштита — *др Владан Јончић* — — — — 196—198
Љубинка Трговчевић, Научници Србије и стварање југословенске државе 1914—1920. — *Мирослав Милојевић* 198—201

ФАКУЛТЕТСКА ХРОНИКА

Материјали (судске одлуке, правни лекови, поднесци) о забрањеном бр. 3 „Анала“ за 1971. годину — — 202—220
Рад општег семинара Правног факултета у Београду у школској 1988/1989. години — *др Драган Митровић* 220—224
Награђени студенти поводом Дана Републике 29. новембра 1989. године — *Миљко Ваљаревић* — — — — 224—227

IN MEMORIAM

Милан Деспотовић — *Д. Кавран, Б. Шундарић* — — — 228—231
Драгослав Јанковић — *Љ. Кандић, М. Мирковић, С. Унковић* — — — — — — — — — — — — — 232—235

APF year XXXVIII Belgrade, January—April 1990, p. 1—244
UDK 34/35 YU-ISSN 0003-2565

TABLE OF CONTENTS

ARTICLES

side

Dr. Antonio Padoa Schioppa, The Role of Learned Law in Some Judicial Acts in the XIth and XIIth Century Italy (original study) — — — — — — — — — — — 1—15
Dr. Jelena Danilović, The Law of the Novo Brdo Town of 1412. (original study) — — — — — — — — — 16—43
Dr. Obrad Stanojević, Tripartite System of Gaius and Its Destiny in the History of Law (original study) — — 44—64
Dr. Milutin Đuričić, The Mechanism of Slavery in Albanian "Besa" (original study) — — — — — — — — 65—70
Dr. Slobodan Blagojević, Realization of Interests Through Creation of Rights and Ideologies (review article) — 71—78
Dr. Jovica Trkulja, Yugoslav Society — Crisis and Alternatives (review article) — — — — — — — — — 79—94
Dr. Dragan Mitrović, William Shakespeare on State and Law (review article) — — — — — — — — — — 95—118
Mr. Gordana Kovaček-Stanić, On the Child Custody Law and Practice in Sweden (review article) — — — — 119—130
Dr. Slavoljub Popović, Basic Characteristics of the Declaration of Rights of Man and the Citizen (professional article) — — — — — — — — — — — — 131—136
Dr. Milorad Ročkomanović, Public Order and Relations between Parents and Children in Private International Law (professional article) — — — — — — — 137—147

STUDENTS' CONTRIBUTIONS

Slobodan Martinović, The Natural-Law Conceptions of the Sophists Antifones — — — — — — — — 148—157

CASE LAW COMMENTARY

Mr. Radmila Petaković, Challenging the Constitutionality of Ownership Legislation — — — — — — — 158—167

COURT CHRONICLE

Decisions of the Constitutional Court of Yugoslavia — *Đorđe Đurković* — — — — — — — — — — — 168—175
Decisions of the Constitutional Court of Serbia — *Tomislav Veljković* — — — — — — — — — — — 175—182
Decisions of the Superior Economic Court of Serbia — *dr. Jezdimir Mitrović* — — — — — — — — 182—184
Decisions of the Court of Associated Labour of Serbia — *Radmila Šarkić* — — — — — — — — — — 184—186

NOTES

Gordana Ilić, Inter-Chair Meeting Of Professors and Collaborators for the Course of Financial Law at the Law Faculties in Yugoslavia — — — — — — — — 187—190

Mr. Biljana Đuričić, Inter-Chair Meeting of Professors and Collaborators of the Civil Procedure Law — — — 190—192

BOOK REVIEWS

Mladen Singer i Ljiljana Mikšaj-Todorović, Juvenile Delinquencu — *dr Zorica Mršević* — — — — — — — 193—195
Milojko Stojanović, Total National Defense and Social Sele — Protection — *dr Vladan Jončić* — — — — 196—198
Ljubinka Trgovčević, Scientists of Serbia and Creation of Yugoslavie State 1914—1920. — *Miroslav Milošević* — 198—201

FACULTY CHRONICLE

Materials (court decisions, appeals, applications) of the Banned Issue of ANALI, no 3/1971 — — — — — — 202—220
The Activity of the General Seminar of the Faculty of Law in Belgrade in the academic year 1988/1989 — *dr. Dragan Mitrović* — — — — — — — — — — — 220—224
Students Awards on the Occasion of the Day of the Republic — 29 th November 1989 — *Miljko Valjarević* — — 224—227

IN MEMORIAM

Milan Despotović — *D. Kavran, B. Šundarić* — — — — 228—231
Dragoslav Janković — *Lj. Kandić, M. Mirković, S. Unković* 232—235

APF year XXXVIII Belgrade, January—April 1990, p. 1—244
UDK 34/35 YU-ISSN 0003-2565

TABLE DES MATIÈRES

ARTICLES

page

dr Antono Padoa Schioppa, Le rôle du Droit Savant dans certains actes juridiques d'Italie du XIe et du XIIe siècles (travail scientifique original) — — — — — 1—15
dr Jelena Danilović, Le loi de la ville de Novo Brdo de 1412 (travail scientifique original) — — — — — 16—43
dr Obrad Stanojević, La tripartition de Gaius et son sort dans l'histoire juridique (travail scientifique original) 44—64
dr Milutin Đuričić, Le méchanisme de la servitude dans la bessa albanaise (travail scientifique original) — — — 65—70
dr Slobodan Blagojević, La réalisation des intérêts à travers la création du droit et de l'idéologie (article de revue) — — — — — — — — — — — — — 71—78
dr Jovica Trkulja, La crise de la société yougoslave et les alternatives (article de revue) — — — — — — — 79—94
dr Dragan Mitrović, William Shakespeare sur l'Etat et le droit (article de revue) — — — — — — — — 95—118
mr Gordana Kovaček-Stanić, Sur le droit de parents dans la théorie et dans la pratique de la Suède (article de revue) — — — — — — — — — — — — 119—130
dr Slavoljub Popović, Les caractéristiques essentielles de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (article technique) — — — — — — — — — 131—136
dr Milorad Ročkomanović, L'ordre public et les rapports entre les parents et les enfants dans le droit privé international (article technique) — — — — — — 137—147

TRAVAUX DES ETUDIANTS

Slobodan Martinović, L'enseignement de droit naturel de Sophiste et d'Antiphont — — — — — — — — 148—157

COMMENTAIRES DES DECISIONS DES TRIBUNAUX

mr Radmila Petaković, La vérification de la constitutionnalité des règlements sur le droit de propriété — — 158—167

CHRONIQUE JURISPRUDENTIELLE

Les décisions du Tribunal constitutionnel de la Yougoslavie — *Đorđe Đurković* — — — — — — — — 168—175
Les décisions du Tribunal constitutionnel de la Serbie — *Tomislav Veljković* — — — — — — — — — 175—182
Les décisions du Tribunal économique suprême de la Serbie — *dr Jezdimir Mitrović* — — — — — — — 182—184
Les décisions du Tribunal du travail associé de la Serbie — *Radmila Šarkić* — — — — — — — — — 184—186

NOTES

Gordana Ilić, La réunion des enseignants et des collaborateurs des chaires de Droit financier des Facultés de

droit en Yougoslavie — — — — — — — — — 187—190
mr Biljana Đuričin, La réunion des enseignants et des collaborateurs des chaires de Droit de procédure civil — 190—192

COMPTES RENDUS DES LIVRES

Mladen Singer et Ljiljana Mikšaj-Todorović, Le délinquence juvenile — *dr Zorica Mršević* — — — — — — 193—195
Milojko Stojanović, La défence populaire généralisée et l'autoprotection sociale — *dr Vladan Jončić* — — — 196—198
Ljubinka Trgovčević, Les savants de la Serbie et la création de l'Etat Yougoslave de 1914. à 1920. — *Miroslav Milojević* — — — — — — — — — — — — 198—201

CHRONIQUE DE LA FACULTE

Les documents (les décisions du tribunal, les recours, les mémoires) sur le nº 3 interdit des «Annales» de 1971. — 202—220
Le travail du Séminaire général de la Faculté de droit de Belgrade en 1988/89 — *dr Dragan Mitrović* — — 220—224
Les étudiants lauréats des prix à l'occasion du Jour de la république, le 29. novembre 1989. — *Miljko Valjarević* 224—227

IN MEMORIAM

Milan Despotović — *D. Kavran, B. Šundarić* — — — — 228—231
Dragoslav Janković — *Lj. Kandić, M. Mirković, S. Unković* 232—235

ОБАВЕШТЕЊЕ

Центар за публикације Правног факултета у Београду располаже једним бројем својих издања које вам нуди по повољним ценама.

Књиге се могу купити у књижари, на Правном факултету, или наручити поузећем, с тим да најмања вредност наручених књига буде 100 дин.

Сва обавештења на тел.: (011) 341-501/105.

У прилогу Вам достављамо списак издања:

1. *др В. Димитријевић,* Уточиште на територији стране државе, 1970. цена 30 дин.
2. *др Д. Јаковљевић,* Кривична дела против слобода и права грађана, 1970., цена 30 дин.
3. *др О. Станојевић,* Зајам и камата, 1976., цена 30 дин.
4. *др В. Петрић,* Из правне историје народа Југославије, 1976., цена 30 дин.
5. *др Р. Гузина,* Општина у кнежевини Србији. књ. I, 1976., цена 30 дин.
6. *др Р. Гузина,* Општина у Србији 1839—1918, књ. II, 1976., цена 40 дин.
7. Зборник радова из правне историје посвећен Алберту Вајсу, 1966., цена 30 дин.
8. *др Ј. Даниловић,* Популарне тужбе од римског до савременог права, 1967., цена 30 дин.
9. *др Радослав Стојановић,* Југословенски федерализам, 1981., цена 40 дин.
10. *др М. Лабус,* Равнотежне цене у самоуправној привреди, 1981., цена 30 дин.
11. *др М. Златић,* Повластице окривљеног у кривичном поступку, 1982., цена 30 дин.
12. *др З. Јекић,* Одвојено мишљење судије, 1983., цена 30 дин.
13. *др Д. Поповић,* Економски ефекти посредних пореза, 1983., цена 40 дин.
14. *др Д. Јефтић,* Устав краљевине Југославије, 1985., цена 30 дин.
15. *др Радомир Буровић,* Међународно привредно удруживање цена 50 дин.
16. *др С. Таборощи,* Економска политика регионалног развоја, 1987., цена 50 дин.
17. *др С. Борђевић,* Републике и покрајине у међународним односима Југословенске федрације, 1985., цена 50 дин.
18. *др М. Симић,* Лист „Политика" и његов утицај на ширење демократских идеја у периоду између два рата, 1985., цена 30 дин.
19. *др О. Станојевић,* Обавештење студентима права, 1989., цена 10 дин.
20. *др З. Јекић,* Докази и истина у кривичном поступку, 1989., цена 32 дин.
21. *др С. Таборощи,* Планирање развоја друштвених делатности, 1989., цена 50 дин.
22. *Група аутора,* Криза правног система, 1990., цена 50 дин.

Уредништво „Анала“ моли своје сараднике да рукописе достављају, придржавајући се следећих правила:

1. Све радове (чланке, прилоге, дискусије, приказе, судску праксу итд.) куцати 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 5 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 куцати 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, стр. 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 излажења 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 финанцијско право“, ред. Божидар Јелчић и Владимир Срб, Осијек, 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 дати у фуснотама. Изузетно, пре свега при помињању неких законских одредби, то би се могло учинити и у самом тексту. ПРИМЕР: Из пореске 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 оловком треба подвући речи или реченице које треба да буду штампане латиницом. Овај захтев односи се и на фусноте.

14. Речи и реченице које треба да буду штампане курзивом подвући црном или плавом оловком. Сви наслови цитираних радова треба 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 F. J. Brockmeyer, Dotrecht, 1970.

16. Места која се желе истаћи штампају се искључиво курзивом, а не ш п а ц и о н и р а н о (размакнутим словима). Због тога у рукопису ништа не треба кућати размакнутим словима.

17. Поднаслове највишег реда обележавати римским бројевима и кућати великим словима. Уже поднаслове обележавати арапским редним бројевима и кућати малим словима, а још уже словима азбуке и такође кућати 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 пажљиво прочитају текст и отклоне евентуалне дактилографске грешке.

Претплата за часопис „Анали Правног факултета у Београду" у 1990. години за целу годину износи:

1. За правна лица — — — — — — — —	дин.	300.—
2. За појединце — — — — — — — —	„	120.—
2. За студенте (редовне и ванредне) — — —	„	60.—
4. За један примерак — — — — — — —	„	60.—
5. За један примерак за иностранство — —	USA $ 10 (у дин.)	

Претплата за иностранство износи 25 USA $ (плативо у динарима по курсу на дан уплате).

Ове претплатне цене важе за претплатнике који уплате претплату до 30. јуна 1990. године.

Претплату слати на рачун Правног факултета у Београду број 60803-740-030-4356

Уредништво и администрација АНАЛА ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА
БЕОГРАД — Булевар револуције 67, тел. 341-501