

*др Драгољуб Поповић,
ванредни професор Правног факултета у Београду*

ОПШТЕ ЗЕМАЉСКО ПРАВО ПРУСКЕ

Опште земаљско право Пруске донето је 1794. године. Представља веома обиман и специфичан законик, којим је кодификовано читаво материјално право. Законик је настао у апсолутној монархији и понео је печат природноправног учења.

Кључне речи: *Кодификација - Пруска - Апсолутна монархија - Природно право.*

ПРУСКА МОНАРХИЈА У ВРЕМЕ ДОНОШЕЊА ЗАКОНИКА

Пруска је у XVIII веку представљала државу у којој је сталешко уређење све више потискивало онај државни облик који је остао познат под именом апсолутне монархије. Премда су пруски краљеви били наклоњени племству и покушавали чак и законским мерама да спрече опадање његове привредне моћи и друштвеног утицаја, државна власт се све више усредсређивала управо у монарховим рукама.

Краљеви су се у току обликовања апсолутне монархије ослањали на потпору какву су им стварали добро организована војска и чиновништво. При томе је положај грађанства био унеколико особен и заостао, јер је, притиснуто механизмом разгранате власти јаке државе, пруско грађанство остајало у положају једног од државних сталежа. Тај сталеж је био затворен и у њега се могло ступити само на основу пријема у какву гилду или цех, а такав пријем надзирала је и својим нормама уређивала државна власт.

Овако уређена држава се током времена, после успешно вођених ратова, ширила, у привредном животу приклањала меркантилистичкоме учењу и политици, а упознала је и плодове просвећеног апсолутизма. У Халеу је 1694. године основан Универзитет, док је на самоме почетку XVIII века Пруска добила Академију наука.

Пруско право дочекало је доба апсолутне монархије у стању сличном оном које је постојало и у другим немачким земљама. Од како је средином XV века римско право почело да се проучава у Немачкој, његов утицај се непрестано ширио. Римско право беше постало немачко царско право и као такво је у великој мери потискивало тамошња

покрајинска права. Покрајинска права су, међутим, и даље важила, а читаву шаролику слику употпуњавала је законодавна делатност апсолутног монарха, која ће при крају XVIII века довести до кодификације прускога права. Та кодификација је показала многе особености и занимљиве црте. Била је дуго припремана, наилазила је на отпор неких друштвених кругова и у своме завршном облику показала је утицај појединих токова правне мисли, који су дали коначан изглед делу прускога законодавца.

КОДИФИКАТОРСКИ РАД

Кодификовање права у Пруској прошло је током XVIII века кроз три главне етапе. Почетни корак био је учињен на самоме прагу тога столећа кад је, под владом Фридриха Вилхелма I, на Правном факултету у Халеу био израђен нацрт кодификације земаљскога права. Тај нацрт је у својим идејама полазио од римскога права, али је био и под утицајем природноправног учења као и прускога покрајинског права. Овај најранији кодификаторски напор није, међутим, дао плода и остао је без законодавне санкције.

Тек неколико десетлећа доцније настављен је кодификаторски рад. За владе Фридриха Великог настао је, под руководством тадашњег великог канцелара, функције која би у наше време одговарала положају министра правде, нов нацрт општег законика. Велики канцелар пруски био је у то доба знаменити правник Самуел фон Кокцеји, ранији професор права у Франкфурту на Одри, који је огроман посао преуређења прускога правосуђа започео 1747. године, кад је био постављен за великог канцелара.

Кокцеји је током 1747. и 1748. године поступно уводио реформе у поједине пруске провинције. Реформа правосудног реда довела га је до закључка да се тај посао не може ваљано обавити без кодификовања материјалнога права. Због тога је приступио изради обимног нацрта кодификације материјалнога права, који је добио назив *Projekt des Corporis Juris Fridericiani*. Почетком 1749. године појавио се први део овога нацрта, у којем је било обрађено статусно право. Кокцеји је наставио рад на кодификовању и две године доцније био је довршен део који је уређивао стварно право. Преостајало је облигационо право, чему се Кокцеји потом посветио, али је читав нацрт остао недовршен, а велика замисао неостварена. Кокцеји је преминуо 1755. године и по његовој смрти кодификаторски рад био је више десетлећа обустављен и напуштен.

Основна мисао којом се руководио Самуел фон Кокцеји била је она о реформи правосуђа. Он је хтео да створи што стручнији и што организованији правосудни ред у држави. При томе, он није био присталица идеја о подели власти и у изрицању правде гледао је, свакако под утицајем природноправних учења, најстручнију, па самим тим и најисправнију примену материјално-правне норме на конкретан случај. Због тога је дошао до мисли о изједначењу и кодификовању права које

скупљено у законик представља *ius certum*, те као такво чини основу правне сигурности и самим тим једног поретка заснованог на идеји правде.

Управо идеја правде, повезана са стањем прускога правосуђа под апсолутном монархијом, довешће крајем седамдесетих година XVIII века до оживљавања кодификаторских напора. Подстицај за то дао је један судски преседан, познат у повесници прускога права као случај млинара Арнолда.

Јохан Арнолд био је житељ Померциха у покрајини Нојмарк, где је имао своју воденицу. Његов сусед био је један племић. Имање Арнолдовога суседа налазило се узводно од воденичаревога, тако да је, кад је племић одлучио да зајази водени ток, како би себи уредио рибњак, због слабијег протока воде Арнолдов млин морао да стане.

Незадовољни воденичар је против свога суседа племића повео парницу, коју је у највишој инстанци, пред Камерним судом, изгубио. Ипак, упорни тужилац се није предавао; преостајала му је још једна могућност. Краљ је у апсолутној монархији вршио касациону власт и могао је укинати пресуду највишег суда. Арнолд се обратио краљу таквим захтевом и успео.

Краљ, међутим, није само овоме тужиоцу дао за право, већ је поједине судије које су у Арнолдовоме случају пресуђивале отпустио, осудивши их на накнаду штете, а круна читавога поступка, било је исте те, 1779. године отпуштање тадашњег министара правде, односно великог канцелара. На то место буде онда постављен Фон Кармер, ранији министар правде у Шлезизи. Фон Кармер је између осталог био познат по томе што је почетком седамдесетих година XVIII века радио на кодификацији шлескога покрајинског права, те је под његовим старањем била израђена *Збирка старих и нових шлеских покрајинских закона*.

Новонаименовани велики канцелар Пруске имао је, међутим, способног сарадника и одличног саветника, чије је дело у ствари представљао управо поменути зборник шлеских закона. То је био Карл Готлиб Сварец, који се заједно с новим великим канцеларом преселио у Берлин. Био је то трећи и одлучан корак, који ће Пруска учинити у своме ходу према кодификацији.

Сварецове политичке идеје састојале су се углавном у следећем. Он је, као и Кокцеји пре њега, тежио непристрасном правосуђу, које исправно и тачно примењује законе. У томе је видео владавину закона, која обичном човеку доноси срећу, исто онако као што штедљиве финансије читавоме народу олакшавају порески терет. Сварец није био присталица представничке владе и држао је да представништво државних сталежа треба да има само саветодавну улогу. Славни Дернбург је најкраће и најефектније описао Сварецов идеал, рекавши да је то била "народу наклоњена монархијска чиновничка држава".

Овакве политичке мисли биле су у блиској вези са Сварецовим основним погледима на право. Држава, по његовом схватању, има моно-

пол на стварање права, али упркос томе правни поредак не може почивати на самовољи носиоца врховне власти. Просвећени монарх, кад се појављује у улози законодавца, заснива своје стварање на разуму, те се Сварец указује као један од присталица мисли о разумскоме природном праву као основи позитивноправног поретка.

Још на један начин је природноправно учење извршило утицај на Свареца. Он је, наимае, држао да је дужност појединца да помаже другима, те је из овога основног става проиштицао закључак о томе како, на пример, племић мора бринути о својим феудалним подложницима, што доводи до закључка да се свака друштвена повластица мора подвргнути врховном начелу испуњења државнога циља. Због тога и својина мора бити потчињена захтеву да се пре и изнад свега оствари опште добро.

Као што се види, сви су ови Сварецови погледи одговарали добу просвећености у једној средини у којој индивидуалистичко друштвено учење није однело превагу. Такве мисли обојиле су пруско кодификаторско дело. Идеја о просвећеном монарху као непристрасном, разумом надахнутом законодавцу, који прописујући законе доноси срећу својим поданицима, била је камен - темељац прускога законика. То схватање није заступао само Сварец већ и његов претпостављени, велики канцелар Фон Кармер. Он је у предвечерје проглашења законика, крајем 1793. године, о изгледу и задатку тога великог дела овако писао своме колеги, Данкелману: "Требало би сачинити један потпун, повезан, што је могуће више одређен законик, из кога би не само судије и адвокати него сви државни поданици могли сазнати своја права и обавезе и путем којег би се могло помоћу законских прописа на исправним појмовима и чврстим начелима засновати једно *Jus certum*, уколико је оно за људе и грађанска удружења уопште достижно, те да се тако углед и снага закона постави на место доктринарног ауторитета, тзв. *Usus Fori* и тако непоуздане и опасне судијске арбитрерности."

ДОНОШЕЊЕ ЗАКОНИКА

Године 1781, свега две године по окончању Арнолдовога случаја и именовању новог великог канцелара, било је кодификовано процесно право. Ова кодификација је почивала на идејама апсолутне монархије. Предвиђала је истражни поступак, а уместо самосталних адвоката и правозаступника увела је комесаре правде и асистентске саветнике. Они су били државни чиновници, којима је између осталог у задатак био стављен и надзор над судијама. Процесни законик је делимично био ревидиран 1793. године, али те промене нису утицале на његов основни изглед и садржину.

Од 1783. до 1788. трајао је рад на састављању нацрта једног свеобухватног законика у осам томова. По објављивању овога дела настала је расправа у којој су се јавили многобројни предлози за измену појединих решења, садржаних у нацрту. Ти су предлози узети у разматрање,

те је 1791. године био сачињен нацрт, који је добио име *Општи законик за пруске државе*.

Објављивање нацрта прускога законика дошло је управо у оно време кад су се распламсали револуционарни догађаји у Француској. Ово је навело реакционарне и просветитељској мисли ненаклоњене кругове у Пруској да кодификаторски рад представе као опасност за постојећи поредак. Покрајинско племство и извесни престонички кругови успели су у пролеће 1792. године да осујете доношење законика, који је као већ обликован текст требало да ступи на снагу 1. јуна 1792. године. Противницима кодификације сметало је и само име законика, јер је подсећало на револуционарни поредак.

На судбину нацрта законика утицала је затим ратна срећа. Пруска је већ следеће 1793. године учествовала у другој деоби Пољске, па је у новоосвојеним крајевима постојећи нацрт законика био озаконен и ступио је на снагу. То је свакако помогло напоре кодификаторске струје међу пруским првницима, али је нацрт великога законика ипак морао бити подвргнут делимичној измени пре него што је био прихваћен као општи пруски законик. Међу овим изменама свакако није била од најмање важних она која је нацрту дала ново име, односно нов наслов. Велико кодификаторско дело било је 1794. године озаконено и 1. јула ступило је на снагу као *Опште земаљско право за пруске државе (Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten)*. Реч *законик* била је због свога револуционарног и либералног призвука избегнута у наслову.

САДРЖИНА И СИСТЕМ ОПШТЕГА ЗЕМАЉСКОГ ПРАВА

Редактори *Општега земаљског права* узели су за основу кодификације римско право и то у ономе облику у којем је, како се једном изразио Сварец, то право "важило у краљевским земљама и било одређено у судској пракси". Поред тога су се определили за решење које би се могло назвати средњим путем, јер су, с једне стране, избегавали претеране новине, али су, с друге стране, били уздржани и кад је требало остати при појединим застарелим установама. Ипак се мора приметити да су у много чему подлегли традицији. Тако су, нпр., задржали установу цехова, иако је било много разлога који су говорили у прилог њиховог укидања.

Опште земаљско право је огроман законик, који обухвата више од 19.000 параграфа. У погледу садржине, то дело представља изузетак у светској повести кодификација, утолико што је *Опште земаљско право* законик у којем је кодификовано читаво материјално право. Приватно и јавно право нашли су се заједно у томе обимном зборнику, али не и процесно право, које је, како смо видели, било засебно кодификовано пре доношења *Општега земаљског права*.

Састављачи законика су тежили да материју изложе природним редом, који је људском разуму лако схватљив. Поделили су је по сродности на делове и наслове и то тако да се од општег иде ка посебном и да се најпре изложи правило, па тек потом изузеци од правила.

Опште земаљско право има два дела, од којих први део обухвата двадесет и два, а други двадесет наслова. У првоме делу обрађено је приватно право, али не цело, док други део обухвата јавно право, али истовремено и неке делове материје приватног права.

Сварец је пошао од институционалнога система, али га је развио и у суштини напустио при обради приватнога права у законнику. Ово се лако може показати навођењем наслова првога дела законика. Прва три наслова гласе: 1. *О лицима и њиховим правима уопште*; 2. *О стварима и њиховим правима уопште*; 3. *О чињењима и правима која из њих проистичу*.

Изгледало би на први поглед да је ово образац институционога система у којем је трећи члан - *actiones* - схваћен као чињења, а не као тужбе. Такав утисак не кваре него - напротив, појачавају и четврти, пети и шести наслов првог дела законика, који су посвећени изјавама воље, уговорима и недопуштеним чињењима.

Даљи ток излагања материје приватнога права у прускоме законнику, међутим, показује напуштање институционог обрасца, јер је седми наслов посвећен државини, затим осми својини уопште узев, а потом су сви наслови од деветога, па закључно са осамнаестим, посвећени својини, а посебно њеном стицању. У том оквиру је под дванаестим насловом обрађено наследно право. Читава та грана схваћена је као стицање својине услед чињенице смрти.

Сви наслови до краја првога дела законика посвећени су такође установама стварнога права. То су наслови о подељеној својини, о стварним и личним правима на туђим стварима уопште, затим о правима на супстанцу туђе ствари, о службеностима уопште и посебно о земљишним службеностима.

На почетку другога дела законика налази се породично право, које је обрађено у четири наслова. За овим долазе наслови у којима је уређено право које се тиче односа између господара и слугу, као и оно о разним удружењима уопште. Од седмога до десетог наслова обрађено је право различитих сталежа: сељака, грађана, племића и чиновника. Једанаести наслов посвећен је цркви, а дванаести школству. Потом долази неколико наслова посвећених државноме праву, финансијама и државним добрима. За овим је у три наслова уређено државно старање о поданицима, старатељство и туторство као и заводи за сиромашне и задужбинско право. Најзад, последњи, двадесети наслов другога дела *Општега земаљског права* носи наслов *О злочинима и казнама* и представља потпун кривични законик.

Као што се из прегледа садржине може видети, пруски законик није само веома обимно кодификаторско дело него је и неуобичајеног склопа, а свакако носи печат апсолутне монархије и духа просвећености. То је законик јаке државе, која је желела да донесе срећу својим поданицима успостављањем, како се веровало, једног поретка потпуне правне сигурности.

Овакве законодавне идеје утицале су и на језик законика. *Опште земаљско право* је написано јасним и разумљивим језиком. Сматрало се да је велико зло ако је законима потребно објашњење и накнадно тумачење. Сварец је, иако се, рецимо у обради приватнога права, пошло од римскога права, многе римске изразе понемчио. Ипак су састављачи законика у овоме погледу пронашли разумну меру, тако да су у законуку задржане оне речи и изрази који су се у прускоме праву већ били одомаћили.

СУДБИНА ОПШТЕГА ЗЕМАЉСКОГА ПРАВА

Судбину овога великог кодификаторског дела одредиле су пре свега његове напред поменуте особине и садржина, али и неке додатне околности, које проистичу из појединих схватања састављача законика.

Опште земаљско право је типичан законик једне апсолутне монархије, али је било донето онда кад је тај државни облик био на своме заласку. Свега неколико десетлећа после његовога озаконења Пруска ће постати уставна држава. У њој ће се, то се мора признати, после преласка на уставни поредак задржати многи остаци старих времена, па међу овим и велики законик о којем је овде реч. Но, то ипак не мења слику о овоме кодификаторском делу као понешто застарелом, сталешком начелу приврженом и модернијим друштвеним токовима недовољно прилагођеном праву.

Додатне околности које су утицале на судбину *Општег земаљског права* представљају став његових састављача према правним празнинама и према коментарисању.

Законодавац је, наиме, стао на гледиште да крај овако обимног законодавног дела, од више од 19.000 параграфа, не може бити правних празнина. Судија је био дужан да у законуку пронађе норму по којој ће пресудити конкретан спор. Уколико то не би могао да учини, морао се обратити највишој власти, која би му онда указала на норму по којој је дужан да се равна. Сматрало се да је законик свеобухватан и да је довољан за све врсте случајева који се јављају у друштвеном животу. Зато је Сварец био мишљења да се, уколико се у пракси појаве нови видови правних послова, за те ситуације морају донети нови закони.

Овакво неповерење према тумачењу и начелан став о непризнавању правних празнина довели су до тога да се с неповерењем и чак извесним ниподаштавањем гледало на могућност коментарисања законских норми *Општега земаљског права*. Због тога се овај законик није могао развијати ни у судској пракси, ни у науци. Штавише, услед постојања формалне забране коментарисања, све до 1819. године на пруским универзитетима није се уопште предавало, нити научно обрађивало *Опште земаљско право*. Те године су почела предавања на Берлинскоме универзитету, да би се, почев од 1826. године, *Опште земаљско право* изучавало на свим универзитетима у Пруској.

Због свега тога ово монументално дело познога просветитељства није у повести светскога права, па чак ни немачкога, извршило онакав утицај какав би можда заслуживало по величини напора својих састављача и кодификаторском захвату какав доцније, све до данас, неће бити забележен у повести кодификација, захвату који једва да је био нешто мањи од Јустинијановога.

КЊИЖЕВНОСТ

Опште земаљско право није преведено на српски језик. Овде је коришћено издање: *Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten* (mit Erläuterungen von J.Rehbein und O.Reincke), Berlin, 1894.

C.Bornhak, *Preussische Staats- und Rechtsgeschichte*, Berlin 1903.

H. Dernburg, *König Friedrich Wilhelm III und Suarez. Rede zur Gedächtnissfeier des Stifters der Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin*, Berlin, 1885.

G. Kleinheyer - J. Schröder, *Deutsche Juristen aus fünf Jahrhunderten*³, Heidelberg, 1989.

H. Schlosser, *Grundzüge der Neueren Privatrechtsgeschichte*, Heidelberg-Karlsruhe, 1979.

В. Водинелић, *Савремени појам грађанског права (настанак и систематика)*, "Архив за правне и друштвене науке", 1-2/1989.

G. Wesenberg-G. Wesener, *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte im Rahmen der europäischen Rechtsentwicklung*³, Lahr/Schwarzwald, 1976.

H. Thieme, *Die preussische Kodifikation*, ZSS, Germ. Abt. 57/1937.

A. Zycha, *Deutsche Rechtsgeschichte der Neuzeit*, Weimar, 1937.

T. Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, Göttingen, 1967.

(Примљено 27. марта 1993)

Dragoljub Popović,
Professor of the Faculty of Law in Belgrad

UNIVERSAL TERRITORIAL LAW OF PRUSSIA

Summary

In the 18th century Prussia was a typical state of enlightened absolutism. Roman law was spread in the same way as German imperial law, although provincial laws were still dominant, as well as statutes enacted by the monarch.

Codification activities began in Prussia in the 18th century at its beginning with drafting the plan of codification. In the middle of the century Cocceji made a draft of a code, which has never been finished. Finally, in the last stage the draft was ready becoming law in 1794.

The Universal Territorial law of Prussia is a comprehensive codification of substantive law with a particular system of distribution of the matter treated. There are two parts, the first one with 22 and the second with 20 chapters. The first one includes private (civil) law, while the second has, in addition to civil, also the public law.

The evolution of this code was dependent on some conceptions of its creators, such as those concerning the principle of nonrecognition of legal voidness and prohibition of making comments.

Key words: *Codification. - Prussia. - Absolute monarchy. - Natural law.*

*Popović Dragoljub,
professeur à la Faculté de droit de Belgrade*

LE DROIT NATIONAL GÉNÉRAL DE LA PRUSSE

Résumé

La Prusse a représenté au 18^{ème} siècle un Etat typique d'absolutisme éclairé. Le droit romain s'y propageait comme le droit allemand impérial, mais les droits provinciaux restaient toujours en vigueur, ainsi que les lois que le monarque décrétait.

Le travail de codification en Prusse a connu trois périodes. Au cours de la période la plus récente, au début du 18^{ème} siècle, un projet de codification a été élaboré. Par la suite, vers le milieu du siècle, Cocceji a élaboré un projet de code, qui est resté inachevé. Et promulgué enfin, au cours du dernier quart du siècle, vit le jour un projet global, qui a été légalisé en 1794.

Le droit général national de la Prusse représente la codification globale du droit matériel et possède un système spécifique de la distribution de la matière. Elle est divisée en deux parties, dont la première a 22 titres, alors que la deuxième en a 20. La première partie englobe le droit privé, alors que la deuxième englobe une partie du droit privé et le droit public.

Le sort de ce code a été influencé par certains concepts de ses auteurs, tels que ceux sur la non-reconnaissance en principe des lacunes juridiques ou ceux sur l'interdiction des commentaires.

Mots clé: *Codification. - Prusse. - Monarchie absolue. - Droit naturel.*