



# АНАЛИ

ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ

## **САДРЖАЈ**

Напомена главног уредника - - - - -	7
-------------------------------------	---

## **ИЗВОРНИ НАУЧНИ ЧЛАНЦИ**

Алан Вотсон, Лорд Менсфилд – Судијски интегритет или његово помањкање: Случај <i>Somerseī</i> - - - - -	9
--	---

## **ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ ЧЛАНЦИ**

Весна Клајн-Татић, Медицинска, етичка и правна питања појединачног и групног генетског тестирања - - - - -	24
Јаков Радишић, Одговорност због штете узроковане пацијенту инјекцијама (посебан осврт на праксу немачких судова) - - - - -	42
Александар Молнар, Предмодерна теоријска промишљања односа политike и рата - - - - -	56
Владимир Милисављевић, Борба за признање у Хегеловим јенским списима - - - - -	71
Божидар Вељковић, Истополна заједница – правно уређење и јавност - - - - -	88
Горан Марковић, Утицај политичких странака на развој политичке партиципације - - - - -	102
Никола Бодирога, Приговор трећег лица у извршном поступку - - - - -	119

---

## ПОЛЕМИКА

Марија Драшкић, О веронауци у државним школама, други пут - - - - -	135
Коста Чавошки, Елементарно незнање и нечасно прикривање - - - - -	152

## ИЗ ИСТОРИЈЕ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА

Светлана Мирчов, О судбини библиотеке Никодима Милаша - - - - -	155
Данило Н. Баста, „Факултетски“ медаљони Драгољуба Јовановића - - - - -	160

## ОСВРТИ

Драгана Кнежић-Поповић, Жика Бујуклић: <i>Forum Romanum – Римска држава, јавно, религија и мишљења</i> - - - - -	176
Александар А. Миљковић, <i>Божидар Ферђанчић и Сима Бирковић: Старефан Душан, краљ и цар, 1331–1355</i> - - - - -	183

## ПРИКАЗИ И БЕЛЕШКЕ

David Ibbetson, <i>A Historical Introduction to the Law of Obligations</i> (Oxford University Press, New York 2001, стр. XLIV + 307) (Марија Караникић) - - - - -	190
Јагош Ђуретић, <i>Социјалистичка Југославија</i> (Службени гласник, Београд 2005) (Јово Цвјетковић) - - - - -	194
Стенли Коен, <i>Стицање љоришања – знаци за злодела и тештиње</i> (с енглеског превела Слободанка Глишић, Самиздат Б92, Београд 2003) (Зоран Кесић) - - - - -	198
Зоран Р. Томић, <i>Установно и сродно</i> (Службени гласник, Београд 2006, стр. 164) (Танасије Маринковић) - - -	205
<i>Slovenian Law Review</i> (Izdavač Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, editor Janez Kranjc, vol. I / 1–2, 2004; vol. II / No. 1–2, 2005) (Горан Дајовић) - - - - -	214

---

Драган Прља, Стеван Лилић и Миодраг Савовић, <i>Иншернет водич за правнике</i> (Правници за демократију, 2006) (Дражен Церовић) - - - - -	218
Позеф Рац, <i>Етика у јавном домуни, Озледи из моралности права и политике</i> , (ЦИД, Подгорица) (Дражен Церовић) - - - - -	219
Ратко Марковић, <i>Управно право</i> (друго поправљено и проширене издање, „Слово“, а.д., Краљево 2002, стр. 625); Зоран Томић, <i>Управно право (сисијем)</i> (четврто дотерано издање, „Службени лист СРЈ“, Београд 2002, стр. 591) (Стеван Лилић) - - - - -	222
Весна Петровић, уредник, <i>Људска права у Србији и Црној Гори 2005</i> – Право, пракса и свест грађана у Србији и Црној Гори и међународни стандарди људских права (Београдски центар за људска права, Београд 2006, стр. 496) (Јасминка Хасанбеговић) - - - - -	229
Карл Јоаким Фридрих, <i>Конституционална демократија – Теорија и пракса у Европи и Америци</i> (с енглеског превели Павле Јовановић и Светлана Милошевић, ЦИД, Подгорица 2005, стр. 595) (Јасминка Хасанбеговић) - - - - -	231
Leonid Pitamic, <i>Na robovih čiste teorije prava - An den Grenzen der Reinen Rechtslehre</i> (uredil in uvodna študija - Herausgeber und Einführungsstudie: Marijan Pavčnik, prevod Vera Lamut, Pravna fakulteta v Ljubljani in Slovenska akademija znanosti in umetnosti, Ljubljana 2005, стр. 350) (Јасминка Хасанбеговић) - - - - -	234
Вера Јанићијевић, <i>Платон и тирани</i> – Платонова путовања у Сиракузу (Пешић и синови, Београд 2004, стр. 125); Вера Јанићијевић, <i>Миленини божова</i> – Аристотел и Александар Македонски (Пешић и синови, Београд 2006, стр. 130) (Јасминка Хасанбеговић) - - - - -	237
Brian H. Bix, <i>A Dictionary of Legal Theory</i> (Oxford University Press, New York 2004, стр. 227) (Јасминка Хасанбеговић) - - - - -	238
Gustav Radbruch, <i>Rechtsphilosophische Tagesfragen.</i> Vorlesungsmanuskript Kiel, Sommersemester 1919, Hrsg. von Hidehiko Adachi und Nils Teifke (Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2004, стр. 93) (Данило Н. Баста) - - - - -	240

---

Валтазар Богишић, *Изабрана дјела I-IV* (ЦИД, Подгорица  
и Службени лист СЦГ, Београд 2004)  
(Данило Н. Баста) ----- 241

**АУТОРИ** ----- 243



## НАПОМЕНА ГЛАВНОГ УРЕДНИКА

Ове године наш Факултет, као један од три најстарија на нашем Универзитету, навршава сто шездесет пет година свога постојања. Мало је вероватно да су – не само широј јавности него и многим садашњим наставницима, сарадницима и студентима – до танчина познате све околности његовог настанка, упркос томе што су оне брижљиво и опширно обрађене у првом тому *Историје Правног факултета (1808–1905)* (Завод за уџбенике и наставна средства, Београд, 1997) који су написале професорке нашег Факултета Љубица Кандић и Јелена Даниловић. Због тога је Редакција *Анал*а одлучила да уз први овогодишњи број својим читаоцима поклони репринт члánка др Илије Пржића „Оснивање Правног факултета у Србији“, који је објављен у јулско-августовској свесци *Архива за правне и друштвене науке* 1940. године и уједно као сепаратно издање. Тиме Редакција жели да допринесе обележавању факултетског јубилеја, као и да свима који су за то заинтересовани омогући да се на лак, приступачан и језгронит начин упознају с историјским коренима и почецима Правног факултета у Београду.

Др Илија Пржић (1899–1944) био је на нашем Факултету ванредни професор Међународног јавног права. Правник широких видика и научних интересовања, бавио се заштитом мањина (што је била тема његовог докторског рада), ваздухопловним правом, црквеним правом, уставним правом, дипломатском историјом, спољном политиком Србије од 1804. до 1914. године и др. У библиографији његових радова забележена је и једна расправа о држави и праву у делу Леона Дигија. Често је (као стручњак) учествовао на скуповима и конгресима у земљи и иностранству. Због тога што се за време окупације био јавио на обавезни конкурс и остао у наставничком звању на Факултету, професора Пржића је нова револуционарна комунистичка власт, без суђења, стрељала у Београду.

граду 1944. године. (Сви релевантни подаци о Илији Пржићу могу се наћи у књизи проф. Љубице Кандић *Историја Правног факултета у Београду 1905–1941*, друга књига, други том, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд 2002, стр. 109–115.)

Д. Б.

## ИЗВОРНИ НАУЧНИ ЧЛАНЦИ

УДК 340.142:341.932(410)"17"

Алан Вотсон

### „ЛОРД МЕНСФИЛД – СУДИЈСКИ ИНТЕГРИТЕТ ИЛИ ЊЕГОВО ПОМАЊКАЊЕ: СЛУЧАЈ *СОМЕРСЕТ*“

Аутор је на примеру можда најпознатијег енглеског случаја показао сву сложеност проблема пре којим се у XVIII веку нашао лорд Менсфилд пресуђујући га. Случај се тешко сукоба закона. Можда је битни решен ослањањем на Хуберове аксиоме, чиме би се римско право, преко холандског и шкотског, нашло као Јорданова једне одлуке енглеског права. То је био спор који је могао имати далекосежне последице на читаву Енглеску. Међутим, значај овог случаја је можда пре свега у интелигенћном и једносавном решењу које је дао лорд Менсфилд, који се, уместо да решава један то један проблем који су се постављали пре њим, у својој одлuci ограничио само на *habeas corpus*.

Кључне речи: Сукоб закона. – Примена стварног права. – Лорд Менсфилд. – Сомерсет први Стјуарта.

Пишем ово пошто сам поново прочитао дело *Though the Heavens May Fall* (Макар се небеса обрушила) Стивена М. Вајса (Wise).<sup>1</sup> Моја аргументација, уколико буде убедљива, подрива основе ове књиге.

Вероватно најпознатија судска одлука у енглеском праву је она коју је донео лорд Менсфилд (Mansfield) у спору *Сомерсет први Стјуарта* (*Somerset vs. Stewart*) из 1772. године. Она је веома сажета и веома драматична. Заиста, она је толико реторична да је много тога суштинског пренебрегнуто. А и хтело се да таква буде.

Сомерсет је био Стјуартов роб у Вирџинији и власник га је повео са собом у Енглеску. Сомерсет је путовао непрестано у служби свог господара; на пример у Бристол и Единбург. Међутим, две године након што су напустили Америку, Сомерсет је напустио

---

1 Wise M. Steven, *Though the Heavens May Fall*, Cambridge, Mass. 2005.

Стјуарта. Стјуарт је био разјарен Сомерсетовом незахвалношћу и расписао је потернику за њим. Ловци на робове ухватили су Сомерсета и, по Стјуартовом налогу, он је смештен на брод *Ен и Мери*, који је пловио за Јамајку. Практично – смртна пресуда. На захтев Сомерсетових пријатеља, лорд Менсфилд је издао *writ of habeas corpus* бродском капетану<sup>2</sup>, и Сомерсет је пребачен са брода и предат у надлежност Суда Краљевске клупе (Court of King's Bench). Случај *Сомерсет ћройтив Стјуарти* изложен је у Суду Краљевске клупе, пред судијом лордом Менсфилдом 14. маја 1772. године.

Менсфилд почиње своју пресуду речима: „Питање је, да ли власнику припада право да притвори роба да би га послао на Јамајку где ће бити продат“. Овако постављен, проблем је био врло поједностављен. На темељу тога, није се постављало питање да ли је Сомерсет слободан или није. Још мање је то био проглас да у Енглеској не може бити робова. Као што је Вајс рекао: „*Сомерсет* је био најмање израз Менсфилдовог антиробовласничког става“.<sup>3</sup> Његова пресуда тумачена је тако да, према његовом схватању, у Енглеској није могло да буде робова. Међутим, у каснијој преписци лорд Менсфилд пише: „Ништа више није утврђено тада, осим да господар нема право да на силу узме роба и одведе га ван земље“. Он је још једном нагласио да није отишао даље „од тога да просуди да господар нема право да присили роба да оде у страну земљу“.<sup>4</sup>

Верујем да је ова преписка – замагљена као што јесте – потврдила његов истински став о овом случају. Менсфилд *крије лојшту*. Као што мора! Уводна тврђња тужбе на почетку случаја гласи: *Позивајући се на habeas corpus, захтева се од кайтмана Ноулза (Knowles) да покаже основ хаштења и задржавања ој-шуженог Сомерсета, ирнија* – то је изгледа био читав случај. У другој реченици Менсфилдове пресуде читамо: „У пет од шест случајева ове природе, познат сам по томе, успевао сам да убедим стране да се договоре: чим је овај случај доспео до мене, снажно сам то препоручивао“. И заиста јесте. У овом случају он је, takoђе, наложио пет засебних рочишта и непрестано је настојао да случај оконча Сомерсетовим ослобађањем.<sup>5</sup>

<sup>2</sup> Већ од XIII века, у Енглеској се у судском поступку користио тзв. *Writ of Habeas Corpus*. То је била нека врста наредбе државном службенику (шерифу) на основу које он туженика мора физички да доведе пред суд: отуд назив *habeas corpus*, према почетним речима *writ* формуле, са буквалним значењем *мораши ђело (лице)* – подразумева се *привески*. У то време постојало је неколико облика ове наредбе, а онај који је преживео до данас носио је име *Habeas corpus ad subjiciendum* – *мораши ђело ставиши на расподелање (суђу)*. – Прим. прев.

<sup>3</sup> Wise, *op. cit.*, 211.

<sup>4</sup> За изворе видети – Wise, *op. cit.*, 209.

<sup>5</sup> Видети – Wiecek W. M., „*Somerset: Lord Mansfield and Legitimacy of Slavery in the Anglo-American World*“, *University of Chicago Law Review*, 42, 1976, 86ff и 102.

Али зашто? Менсфилд наставља: „Уколико странке ипак истрају на томе, ми морамо дати наше мишљење. Саосећање неће, на једној, нити непријатност, на другој страни, водити одлуци; него право: које носи ту потешкоћу што ће бити поглавито непријатно за обе стране“. Да је Менсфилд прогласио Сомерсета слободним, главна непријатност била би финансијски губитак робовласника. „Пуштање на слободу 14 или 15 хиљада људи одједном, ослобођених на основу формалног става је веома непријатно имајући у виду последице које прете“. Процене броја робова у Енглеској не морају бити сасвим тачне, али то су Менсфилдове процене и то је оно што је овде битно. Њему се чини да 50 фунти по робу не би била висока цена и да губици власника не би прелазили 700.000 фунти. „А ово“, додаје он, „не укључује даље губитке власника кроз тужбе за робовске наднице или оне за насиљничко понашање господара“. Он наставља: „Господин Стјуарт може окончати овај случај, одустанком од тужбе или давањем слободе црнцу“. Ако не, као што је Менсфилд претходно истакао: „Уколико странке желе пресуду, *fiat iustitia, ruat coelum*<sup>6</sup>, нека правда буде задовољена без обзира на последице.

Менсфилд не жељи да пресуди случај, веома му је мрско да то учини, али ће на то бити принуђен ако Стјуарт не одступи; и последица је – иако то није оно што ће стајати у пресуди – да ће сви робови у Енглеској бити слободни. Како је Менсфилд раније истакао у својој краткој пресуди: „Готово је неизводљиво прихватити неки однос, а да се при томе не пристане и на све последице тог прихвата; а опет, многе од тих последица су у потпуној супротности са законима Енглеске“.

Менсфилдови аргументи за тај став убедили су тада људе, а касније и научнике. Он је морао да пронађе решење за Сомерсета у том уском оквиру, мада је зnaо да ће последица бити крај ропства, што ће произвести финансијски крах многих у Енглеској. А, као што је често указивано, многи од оних који би пропали, били су Менсфилдови пријатељи.

Менсфилдов проблем није онакав каквим се чини. Његово узвишеног ораторско умеће – а оно је било изванредно – скривало је оно што се одвијало у његовој глави. Ипак, парадоксално, оно је, у исто време, откривало да све није онако као што изгледа. Менсфилд је жалио што ће економске последице његове одлуке бити погубне. Али он им је ускликнуо: „Нека се небеса обруше“. Случај је, наравно, привукао велику пажњу јавности, али Менсфилд је био тај који је предочио последице које су могле – понављам, само могле – другачије срочене умногоме да прођу неопажено. И, као што смо видели, он се касније ограђује од

---

<sup>6</sup> Нека правда буде извршена, макар се небеса обрушила.

последица. Његова одлука, као што сам каже, била је штура. Менсфилд је, заправо, био у неприлици.

Осим тога, сусрећемо се са још једним истовременим проблемом у Менсфилдову пресуди. Он не наводи ниједан прецедент, закон или правно начело за своју одлуку.<sup>7</sup> По ком правном основу је власнику могло бити забрањено да одведе Сомерсета из Енглеске? Не знам ни за један такав. Ово одсуство ма каквог правног утемељења Менсфилдове пресуде изузетно је и захтева појашњење.

Према Менсфилдовом сопственом приступу праву, Сомерсет јесте, а и даље је требало да то остане – роб. О томе не може бити никакве сумње. Овај проблем, никад изречен, али очигледан, био је у суштини сукоб закона. То је била област у којој је Менсфилд имао широко искуство.

То је поглавито био случај конфликта закона. Основни проблем у сукобу закона је шта ваља чинити када правно питање укључује права више од једне државе – у овом случају, Вирџиније и Енглеске – и одговор зависи од тога чије ће право бити примењено. Римско право ништа није регулисало у вези са тим, али, за тадашње научнике, када се одговор морао изнаћи у одсуству позитивноправне регулативе, наложен је у римском праву. А римско право, да би било од користи у овом случају, морало је бити исконструисано. Једна од теорија, обично занемаривана, али у овом случају суштинска, била је теорија холандског правника, Фрижанина, Урлиха Хубера (Urlich Huber) (1634–1694).

Чињенично стање у овом случају било је да је Стјуарт прибавио роба Сомерсета у Вирџинији. Вирџинија је била робовласничка држава, и према законима Вирџиније, Сомерсет је био у Стјуартовом власништву. Међутим, Сомерсет је био у Енглеској, тужба је поднета у Енглеској. Који закон, онај из Вирџиније или онај из Енглеске је требало применити? Било је много приступа овом питању, али који од њих је требало изабрати. Чудно, запаљујуће, ово питање није се поставило у том случају, чак ни од стране правних заступника. Али оно је морало бити присутно. А Менсфилд је умногоме изградио своју каријеру на овом питању сукоба закона. И његов став у овом предмету био је сасвим јасан. Он је знао у чему је проблем и знао је одговор.

Менсфилд је усвојио Хуберову теорију. Хуберови ставови по питању сукоба закона нису били општепознати – они су, у ствари, представљали само једно гледиште међу многим по овом питању. Наравно, били су познати у Холандској републици, као и многи други.

---

<sup>7</sup> У забележеним случајевима у Шкотској тог времена, судије су ретко образлагале своје одлуке. Али ово није био шкотски случај.

Али били су прихваћени у Шкотској. Правничко образовање није се практично могло стећи у Шкотској XVII века, а како су енглески универзитети били затворени за Шкоте, амбициозни млади Шкотланђани похрлили су у пријатељску калвинистичку државу каква је била Холандска република, и њене универзитетете, посебно на Лајденски и Уtrechtски. Природно, студенти су, враћајући се, носили са собом купљене уџбенике, па је Шкотска – наспрот Енглеској – поседовала велики број холандских правничких књига из XVII века. Међу њима нашла се и Хуберова *Praelectiones iuris romani et hodierni* (*Предавања о римском и савременом праву*) у три тома, издата 1689. године.<sup>8</sup>

Енглеска, услед неједнаке надлежности различитих судова, није имала теорије о сукобу закона, али за Шкотску то је била *горућа* тема. Било је неколико спорних питања, али се једно издвајало – а и даље је врућа тема – брак.

У тадашњој Шкотској жена је могла да се уда са 12 година, без неопходне сагласности родитеља. У Енглеској, доба за удају било је 16 година, а очев благослов био је неопходан све док девојка не напуни 21 годину. Правни сценарио произазао из таквог стања је очигледан. Шкотски луталица заводи младу Енглескињу наследницу; бежи са њом у Шкотску и тамо се венчава на првом могућем месту, ковачкој радионици у Гретна Грину. (Никакав црквени ритуал није био неопходан за ваљан брак у Шкотској). Да ли је такав брак био важећи у Енглеској?

Сада је час да представимо Хуберов приступ сукобу закона који се, наравно, по природи ствари, морао заснивати на римском праву. Није било ничег другог што би се сматрало прикладним. Али није било ничег о томе у римском праву, тако да су римски извори морали да буду прилагођени, као што су и били често у бројним контекстима. Хуберово решење било је, као што се и дало очекивати, бриљантно.<sup>9</sup>

Хубер је био Фрижанин и током своје предавачке каријере – био је судија три године у Фризији – остао је веран професор Универзитету у Френекеру, два пута је одбио професуру на Лајдену. Његова репутација била је огромна и превазилазила је Фризију, јер је привукао многе студенте из других средина, посебно из Холандије, Немачке и Шкотске. Његова главна разрада питања конфликта закона изнета је на неколико страница у другом тому његовог дела *Praelectiones iuris romani et hodierni* (2.1.3), који је, као и први том, вероватно написао док је био професор на Френекеру.

---

8 Видети: Watson A., *Joseph Story and the Comity of Errors*, Athens 1992, pp. 1 ff.

9 Оно што следи о Хуберу скраћена је и донекле прилагођена верзија мог рада *Joseph Story...*, pp. 3–13.

Први том био је посвећен Јустинијановим *Инситишијама*, а у другом тому окренуо се *Дигесијама*. Тако се његово тумачење сукоба закона у 2.1.3. нашло на самом почетку коментара *Дигесија*. Врло уочљиво и приступачно. Биће добро познато студентима који користе уџбенике.

Хубер је тврдио у првој глави тог рада да римско право не говори о сукобу закона, али да ипак најважнија правила на којима би требало засновати овај систем морају бити тражена у римском праву, при чему се то више тицало *ius gentium*-а него ли *ius civile*-а. Ова два израза имала су више од једног значења у римским правним изворима, али Хубер их користи у овом контексту, у смислу пронађеном у Јустинијановим *Инситишијама* 1.2.1.. *Ius civile* је право које сваки народ установљава само за себе. *Ius gentium* је, каже се на том месту у *Инситишијама*, право установљено разумом међу свим људима и једнако поштовано од стране свих народа. Заправо, да би неки институт био окарактерисан у овом смислу, као припадајући *ius gentium*-у, чини се да је било доволно да буде прихваћен у Риму и другим државама. *Ius gentium* у овом контексту је великим делом део римског приватног права. Ваља напоменути да Хубер овде не користи *ius gentium* у смислу *права које установљавају народи*, једном речју, међународног права. Иако је то било једно од значења у Хуберово време, појам *ius gentium* није се тако често сусретао у римском праву. Хубер наставља: „С намером да појаснимо сву истанчаност овог замршеног питања, ми ћемо поставити три аксиома који ће, пошто буду прихваћени, а они то несумњиво морају бити, изгледа директно прокрчти пут до преосталих нерешених питања“. На почетку првог тома својих *Praelectiones*, Хубер је појаснио шта подразумева под аксиомима. Будеус (Budaeus), тврдио је, није узалуд говорио да су правна начела настала из *axiomata* или *positiones*, израза за које је рекао да су позајмљени из речника математичара. *Јер, аксиоми нису ништа друго до тврђње које не захтевају доказивање*. Њихова исправност је сама по себи очигледна. У складу са тим, сукоб закона као систем постоји, према Хуберу, само уколико прихватимо, а он осећа и каже да морамо, његова три аксиома (које он дајући им на значају штампа италиком у одељку 2). Као аксиоми они не подразумевају никакво доказивање. Прва два брзо и разложно – у складу са приступом из његовог времена – заснива на римском праву, првенствено на основу *Дигесија* 2. 1. 20. и 48. 22. 7. 10.

Први аксиом гласи: *Закони ма кој сувереној ауторитету имају своју снагу унутар граница своје државе, и обавезују све своје субјекте, али не и оне изван њених граница*. Други налаже: *Људи који се морају подвргнути сувереном ауторитету су они који се налазе унутар његових граница, било да су ту стању или прив-*

ремено. Трећи аксиом се не односи на такав ауторитет, већ је Хуберов самосталан допринос. Он мора, према Хуберу, бити трећиран као и претходна два, као обавезујуће правило, да би се тиме створила систематска основа за сукоб закона. Он гласи: *Владари држава услед предусретљивосћи шако делују да права сваког народа исказана унущар сопствених граница задржавају своју снагу свуда, све док не доведу у питање снагу права друге државе или њених грађана.*

Одсуство утврђеног ауторитета за трећи аксиом не значи да Хубер није имао покриће за њега. И заиста, он је већ утврдио да полазна начела везана за ово питање ваља изнаћи у римском праву. Његово полазиште за трећи аксиом је да он делом припада *ius gentium*-у – зато што га прихватају сви народи – тако да он не мора изричito да буде смештен у неко одређено право – римско, на пример – да би важио у њему. Заправо, као што ћемо видети, Хубер иде још даље тврдећи у истом одељку свог рада да у погледу важења трећег аксиома никада није било сумње. (Ово није истина, осим у неком искривљеном смислу, с обзиром да је Хубер изгледа био архитекта домаћаја трећег аксиома). И мада трећи аксиом Хубер није установио на нормативан начин, за њега је то правно начело и као такво је нормативно. То је права природа овог аксиома.

Такав начин размишљања у потпуности је прикладан за Хубера. Он настоји да постави принципе на којима ће почивати одређена грана права, назvana сукоб закона. За тако нешто њему су потребни веродостојни извори. У свим државама континенталне Европе сматрало се да римско право може да обезбеди правни ауторитет уопште. Његов статус варирао је од државе до државе, а познато је да је рецепција римског права била далеко присутнија у Фризији него у ма ком другом делу Уједињених (низоземских) провинција. Али Хубер овде није посебно заокупљен правом Фризије. Он се заправо труди да постави принципе које ће све државе бити обавезне да поштују при решавању конфликтних ситуација. Једина начела која могу бити обавезујућа, не за једну територију него свуда, морају бити извучена из римског права. Једноставно, није било ниједног другог прикладног правног система. За Римљане је *ius gentium* право које је било прихваћено свуда, било *ipso facto* део римског права. Сходно томе, ако се ваљаност трећег аксиома не доводи у сумњу (као што је тврдио Хубер), оно је било део римског приватног права; и онда је римско право ауторитет који га покрива. Хубер не одступа од осталих научника у овом приступу. На потпуно идентичан начин, када је Бартол (Bartolus) раније покушао да изгради систем сукоба закона, он је темељио (или подразумевао као основ) своја становишта на римском праву.

Хуберов трећи аксиом, наравно, није утемељен на римском праву. Нити су то, наравно, били први и други аксиом сукоба закона, али они су се тицали надлежности. Хубер је био тога свестан и није крио ту чињеницу, будући да је у истој глави рекао да је употреба римског права ради стварања неког новог права, непознатог Римљанима, представљала уобичајену правничку праксу. И заиста, у одсуству каквог другог ауторитета, то је било неопходно да би право могло да се развија. Важно је одредити прецизно значење трећег аксиома према Хуберу. Оно је у потпуном сагласју са овим чиме он наставља: „Из овога јасно произлази да се овај аксиом не открива у неусклађеном цивилном праву (*ius civile*-у), већ у добробити прећутне сагласности народа: зато што право једног народа не може имати директне снаге међу осталим, тако да ништа не може бити неприкладније него да оно што је важеће у праву једног места буде учињено неважећим у праву другог места. Ово је разлог да о трећем аксиому до сада није могло бити сумње“.

Да Хубер сагледава примену страног права као обавезујућу, постаје још јасније када узмемо у обзир његов ранији осврт на ову тему у другом издању његовог дела *De jure civitatis (О државном праву)*, издатом 1684. године у 3. 10. 1: „Међу стварима које различити народи реципрочно дuguју једни другима је и долично узимање у обзир закона других држава у другим пространствима. Чак и када нису повезани међусобним споразумом или неопходношћу потчињавања, ништа мање од тога, разлог заједничког општења међу народима захтева међусобну попустљивост у овој области“. Према *ius gentium*-у, у његовом другом, неримском, значењу *међународног права* – а то значење је такође релевантно за овај цитат – једна држава је обавезна да размотри право друге, прво, ако јој је потчињена, друго, ако постоји споразум о томе. То је општепознато. Осим тога, према Хуберу, једна држава је подједнако обавезна да узме у разматрање право друге државе из још једног даљег разлога, а то је предусретљивост. Предусретљивост обавезује.

Таква примена трећег аксиома као обавезујућег правног начела даје приватном праву транснационалну снагу. Закони једне државе не примењују се аутоматски изван њене територије, али владари других држава морају их применити *што преусрећују*, чак и када су њихова сопствена правила другачија.

У свему овоме крије се дивљења достојна илузионистичка вештина. Хуберов трећи аксиом не постоји у римском праву. И то он признаје, иако цео свој систем заснива на претпостављеном римском праву. Али, онда он тврди да његов трећи аксиом никада није био довођен у питање и да је део *ius gentium*-а, прихваћеног свуда. У једном обрнутом смислу, први део његове тврдње је пот-

пуно тачан. Трећи аксиом никада није био изречен раније и баш због тога није ни могао бити довођен у питање! Остали низоземски правници, попут Паула Фоета (Voet), имали су потпуно другачије поимање *предусретљивости*. Хубер не пружа ниједан доказ да је *предусретљивост* у значењу које му он придаје део *ius gentium*-а прихваћеног свуда. Наравно, он и не може да пружи такав доказ, јер његово гледиште је новина. Али он није ни обавезан да пружи такав доказ, јер излаже сопствени правни предлог у виду аксиома, а по дефиницији, аксиом је правило које не захтева доказивање, јер је само по себи очигледно.

Хуберов циљ био је да пружи правну основу сукобу закона. Трећи аксиом одређује када и да ли држава може истаћи приговор против признавања права друге државе. Не би требало допустити да појединачни судови буду у могућности да одбију страно право, зато што га они сматрају неприхватљивим или зато што им се више свиђају домаће норме.

Хубер не допушта произвољност у примени страног права. На почетку следећег, трећег одељка, он пише, поново у италици:

„*Овај предлог произлази из следећег: Све трансакције и сва чињења било на суду или мимо њега, било за случај смрти или међу живима, правилно извршена сајласно праву одређеној месту, су јуноважна чак и шамо где преовлађује друго право, па и шамо где би, да су извршена шако како су извршена, била неваљана*“.

С друге стране, трансакције и чињења извршена на неком месту супротно праву тог места, с обзиром да су неваљана од самог почетка, не могу бити ваљана било где другде.

Страно право је обавезујуће. Наравно, с обзиром да је оно индиректно обавезујуће, док је домаће право непосредно обавезујуће, страно право неће превладати тамо где је изричito искључено домаћим правом, изреком у закону. Ово Хубер није рекао, али то имплицитно проистиче из његовог подвајања прва два аксиома с једне, и трећег аксиома, с друге стране.

Ово неопходно признавање страног права је, разуме се, предмет изузетка од трећег аксиома: трансакције и чињења другде су призната *докле где она не подривају снагу права државе или њених држављана*. Настојећи да очува сажетост аксиома, практично значење изузетка захтева додатно тумачење. Хубер напомиње нешто касније у трећем одељку: „Али ово је подвргнуто изузетку: ако би владари других народа тиме били озбиљно погођени, они не би били обавезни да признају важност таквим чињењима и трансакцијама, у складу са ограничењима трећег аксиома“.

Ово заслужује појашњење примерима. Примери које даје овде и у другом делу, *Савремено право* (*Heedensdaegse Rechtsgeleertheyt*) из 1686. године, најбоље разјашњавају Хуберово становиште. Ситуације поменуте

као оне које остављају места примени изузетка могу се удењути у веома мали број посебних категорија.

Основно правило за Хубера је да ваљаност уговора и обавезе проистекле из њих зависе од места где је уговор закључен. Штавише, уколико је брак пуноважан у држави у којој је закључен и свечано проглашен, он ће бити важећи свуда (подложен свим изузетцима трећег аксиома). Али, то зависи, као што Хуберт при међује у десетом одељку, од фикције римског права изложене у *Дигестама 44. 7. 21: Сматра се да је неко уговор закључио на оном месту на ком се обавезао да ће обавезе искуниши*. Тако, за брак, на пример, место брачног уговора није оно где је уговор састављен, већ где стране намеравају да живе, што ће обично бити пребивалиште брачног пара. Овај случај, свакако, има значајног одраза на заједничку имовину и друге имовинске односе брачних другова, али ове последице не следе изузетак трећег аксиома.

Прва категорија у погледу овог изузетка јесте када лица подвргнута једном праву намерно одлазе са те територије да би избегла примену тог права. Већина примера би се подвела под *fras legis*. Следећи моменти су везани за Хубера. Будући да је био Фрижанин, коме је законом било забрањено да се ожени својом нећаком, он је са њом својевољно отишао у Брабант и оженио је; а тај брак није био признат у Фризији. (С друге стране, када се неко из Брабанта ожени не поштујући папску забрану везану за степене сродства и брачни другови се доселе у Фризију, брак који је био важећи у Брабанту, остаће у снази). Када малолетна лица под старатељством из Западне Фризије оду у Источну Фризију да склопе брак, где сагласност старатеља није неопходна, и потом се одмах врате у Западну Фризију, брак је ништав због изигравања закона. Опет, ако је роба продата на једном месту, а треба да се испоручи у месту где је забрањена, купац није везан правом тог другог места због изузетка.

Друга категорија у погледу изузетка такође је ограниченог домашаја. Уколико су два или више уговора закључени у различитим државама и права поверилаца варирају у тим различитим државама, сходно првенству или вредности приписаној сваком од њих, суверен не треба, нити заиста може да прошири право стране територије на штету својих сопствених поданика. На пример, неке државе признају важност залагања имовине без предаје ствари као пуноважну хипотеку. Ако држава А не захтева предају, а залагање је извршено тамо без предаје, а проблем се некако појави пред судом државе Б, она ће у нормалној ситуацији признати ваљаност хипотеке, зато што је она важећа у држави А. Али, уколико је иста хипотека настала у држави А, а друга хипотека, са предајом ствари, у држави Б, у корист њеног држављанина, и спор се води пред

судом ове друге, суд мора одлучивати о питању првенства по сопственом праву, јер у случају директног сукоба интереса, суд не може да прошири страно право на штету својих грађана. У случају таквог сукоба, разумније је, каже Хубер, применити своје него туђе право.

Ограничени дomet ове категорије мора бити истакнут. Он се јавља само у случају постојања најмање два уговора, који су закључени на различитим територијама, са различитим правима, када се они морају супротставити један другоме и када је једна страна држављанин државе пред којом се води спор. Ваља напоменути да се ни у таквом случају Хубер не изјашњава против ваљаности уговора склопљеног у другој држави. Тај уговор је важећи, али је његово право првенства померено или смештено иза уговора склопљеног на домаћем тлу. Хубер даје још један пример. Брачни уговор у Холандији може да садржи приватну клаузулу, важећу у Холандији, да жена неће бити одговорна за дугове које накнадно направи њен муж мимо ње. Такав споразум, да је сачињен у Фризији, одразио би се на потоње повериоце мужа само уколико би био обнародован, или уколико би се могло очекивати да повериоци имају сазнања о њему. Ако би се муж накнадно задужио у Фризији, и жена била утужена за половину дуга, а потом она, бранећи се, поsegне за брачним уговором, њена одбрана била би одбијена у Фризији. Ако би се то исто дешавало у Холандији, њен приговор био би усвојен. Ова категорија у склопу изузетка јавља се само у случају постојања уговора са различитим утемељењима – мада су овога пута уговори истовремено издвојени из основног акта, приватни споразум из брачног уговора – и право првенства мора бити додељено једном од њих.

Последња група – која, као што ћемо видети, теоријски гледано није без изузетка – има посебан значај у контексту овог рада. Није њен једини значај за нас у томе што је Хубер укравашава само једним примером, у осмом одељку: „Брак такође припада овим правилима. Ако је пуноважан у месту где је закључен и свечано проглашен он је ваљан и производи дејства свуда, подвргнут овом изузетку, то значи да не штети другима; чemu неко може додати, уколико то није неукусан пример. Рецимо, уколико брак у другом степену, инцестан према правима народа, буде ма где допуштен. Што ће тешко игде бити случај“. Већ смо размотрели шта се подразумева под *штетом за друге*. Сада се морамо позабавити непризнавањем страног права с образложењем да је *неукусно и непримерено*. Судећи према Хуберовим речима у наведеном примеру, ово је дозвољено само када је страни закон супротан праву народа (*law of the nations*). Штавише, по Хуберу, то ће тешко бити случај. У складу са тим, веома ретко ће држава бити овлашћена да не призна неко право на темељу *неукуса и неморалности*, и тада ће до непризнавања тог права доћи уз образложение да је та норма у супротности са правом народа. С обзиром на то да је трећи

аксиом део права народа, и обавезујући по том основу, чинидба или трансакција ваљана према месту настанка, али неважећа према *ius gentium*-у, према том истом *ius gentium*-у неће се признати у неком другом праву у коме би и иначе била неважећа да је тамо извршена. Мора се подвучи да неваљаност не произлази из изузетка трећег аксиома, већ из самог правног основа тог аксиома.

Морамо указати на веома ограничен дomet правих изузетака Хуберовог трећег аксиома. Аксиом је правно начело подвргнуто изузечима. Али унутар самог аксиома, изузеки су исказани толико широко да могу прогутати само начело. Ово не може бити Хуберова намера, јер је он одлучан у томе да аксиом садржи обавезујуће правила. Он је такође уверен да спектар његових изузетака може бити објашњен помоћу примера. Можда би требало да откријемо у Хуберовој језичкој ширини истанчаност која указује да је, као што ћемо видети, његов поглед на посредно обавезујућу природу правила признавања страног права ужи него онај његових савременика. Оно што из његових примера најпре треба истаћи јесте да, из предсрећливости, судови немају дискреционо право у одлучивању да ли да признају страно право или не: то питање одређено је чињеницама случаја. Да су горе наведене групе једине у којима се јавља изузетак, најјасније се види из контекста целокупне анализе Хуберовог *Савременог права*, 1. 3.

Да се вратимо сада на брак у Шкотској који би закључила Енглескиња која није напунила 21 годину, без пристанка њеног оца. Брак би био важећи чак и у Енглеској, осим у случају постојања *fraus legis* у Хуберовом тумачењу, тј. када је пар намеравао да се врати и живи у Енглеској.

Хуберово становиште усвојио је Менсфилд. Прво позивање на Хубера у енглеским изворима је оно лорда Менсфилда из 1750. године у случају *Робинсон ћрошив Бленда* (*Robinson vs. Bland*). Ипак, могуће је претпоставити да је Хубер цитиран у енглеским изворима и пре тога. Он је био навођен у шкотским случајевима са позивом на предсрећливост од случаја *Годар ћрошив сер Џона Сванитона* (*Goddart vs. sir John Swynton*), из 1713. године, шест година након уједињења са Енглеском. Тада је доспео по жалби до Горњег дома (House of Lords) и мада то извори не помињу, врло је могуће да су Хубер и а Санд (à Sande) већ били познати судским поднесцима. Штавише, између 1736–56, забележено је да је у Горњем дому расправљано пет случајева из Шкотске који су укључивали сукоб закона, а Менсфилд (који ће постати врховни судија каснијих година) појављује се као правни заступник у сваком од њих.<sup>10</sup> Менсфилдово опредељење за Хубера у овој области једна је од тема овог рада.

---

<sup>10</sup> Видети: Anton A. E., *The Introduction into English Practice of Continental Theories on the Conflicts of Laws*, *International and Comparative Law Quarterly*, 5, 1956, 538 и 543ff.

Случај *Сомерсет*, како је подвукао Менсфилд, био је пресуђен на основу ограничениог оквира налога *habeas corpus*, али у својој пресуди он јасно истиче да верује да ће последица бити ослобађање свих робова у Енглеској, а да је то оно што је он желео да избегне.

Менсфилдова дилема је огромна. Ако се проблем сведе на то да ли је Сомерсет слободан или је роб, следећи Хубера, он ће пресудити да је Сомерсет роб. Право које ће Менсфилд, на трагу Хубера, применити, биће право Вирџиније. Оно извире, застрашујуће јасно, из енглеског случаја *Холман ӯротив Џонсона* (*Holman v. Johnson*)<sup>11</sup>, три године касније, 1775. године. Менсфилдов приступ у овом случају још је драстичнији, с обзиром да се све дешава недуго после Бостонске чајанке, 1773. године. Менсфилд је цитирао Хубера и прихватио његов предлог закона. Рекао је: „У потпуности се слажем са њим“. Релевантан део код Хубера налази се у *Praelectiones* 2. 1. 3. 5, у коме читамо: „Оно што смо рекли за тестаменте такође се може применити на послове међу живима. Подразумевајући да су уговори склопљени у сагласју са правом места у коме су закључени, они ће бити подржани свуда, у суду или ван њега, чак и тамо, где тако склопљени не би важили. На пример: у неком месту, промет одређене робе је недозвољен. Уколико је продата тамо, уговор је неважећи. Али, уколико се та иста роба прода негде другде где не подлеже забрани, а тужба везана за овај уговор се поднесе у месту у коме је промет ове робе забрањен, прибавилац ће бити осуђен; зато што би (*другачија оглука – прим. прев.*) била супротна праву и интересима земље у којој постоји забрана, у складу са ограничењима трећег аксиома. С друге стране, ако је роба била тајно продата у месту у коме важи забрана, купопродаја би била неважећа од самог почетка, и не би давала ма какво право тужби, у ма ком месту да се она подноси, којом би се издејствовала испорука: јер, уколико роба буде испоручена, а купац одбије да плати цену на коју се обавезао, он би био дужан да то учини, али не на основу уговора, већ због чињенице да је роба испоручена, па се он обогатио на рачун туђег губитка“.

Суштина спора *Холман ӯротив Џонсона* сводила се на чињеницу да у Енглеској продаја нецарињеног чаја није била дозвољена. Менсфилд цитира Хуберов општи случај у *Praelectiones* 2. 1. 3. 5 и даје превод прилагођен конкретном случају: „У Енглеској, чај, за који није плаћена царина, је забрањен; и ако буде продат тамо уговор је ништав и неважећи. Али уколико буде продат и испоручен у место у коме није забрањен, као на пример, у Данкерку, а тужба везана за цену буде поднета у Енглеској, купац ће бити принуђен да плати цену; јер је оригинални уговор био вальан и

---

11 1 Cowp. R. 341.

допуштен... Али ако је требало испоручити робу у Енглеску где је она забрањена; уговор је ништав и купац не би био одговоран по тужби за исплату цене, јер би то било недопустиво и штетно по Државу уколико би таква тужба била уважена“.

И он је сматрао да је небитно то што је поента трансакција била кријумчарење чаја у Енглеску. Случај је пресуђен у великој мери у складу са Хуберовим трећим аксиомом и његовим изузетком.

Ову последњу напомену валаја појаснити. Осврћући се на свој изузетак, Хубер је рекао: „Ако би тиме владари других народа били веома погођени, они не би били дужни да признају дејства таквим чинидбама и трансакцијама“. Ово је, као што смо видели, он стриктно тумачио. И Менсфилд, такође. Владари Енглеске би *били веома пођођени* уколико царина на чај не би била плаћена. А намерно избегавање плаћања царине на чај био је циљ трансакције. Али за Хубера, као и за Менсфилда, уговор је пуноважан. Ништа боље не одсlikава Менсфилдову доследну приврженост Хуберовом ставу о *предусређивости*. Тако, да се у случају *Сомерсет* пред судом поставило питање да ли је Сомерсет роб, Менсфилд, доследан себи, морао би да остане при томе да је Сомерсет роб.

На крају, валаја приметити још нешто. Ни заступник тужиоца, ни заступник одбране нису поменули ништа о сукобу закона. Да ли су били свесни те димензије случаја? Уколико је одговор Да, морамо се упитати зашто су ћутали. Уколико је одговор Не, онда се мора поставити питање зашто је Менсфилд ћутао. Менсфилдова стратегија била је толико успешна да је чак и последњи коментатор овог случаја Стивен М. Вајз пропустио да уочи Менсфилдову дилему, и његово умишљајно – а то мора бити – заobilажење сушињског питања сукоба закона.

превео са енглеског Војислав Станимировић

Alan Watson

## JUDICIAL AUTHORITY OR ITS LACK

### *Summary*

The author has analyzed perhaps the most famous english case, and presented the problem which lord Mansfield had to solve in all its complexity. The case was about the conflict of laws. It could be solved by applying Huber's axioms, which would ground one verdict of english law in roman law, by way of dutch and scottish law. That was the case which could have

far-reaching consequences in all England. Maybe the most important issue here is the lord Mansfield's solution, intelligent and simple - he limited himself only to *habeas corpus*, instead of solving many problems that arose before him one by one.

Key words: *Conflict of laws. – Application of foreign law. – Lord Mansfield. – Sommerset vs. Stewart.*

## ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ ЧЛАНЦИ

УДК 342.726:[616.056.7:575]  
614.253.84

Весна Клајн-Татић

### МЕДИЦИНСКА, ЕТИЧКА И ПРАВНА ПИТАЊА ПОЈЕДИНАЧНОГ И ГРУПНОГ ГЕНЕТСКОГ ТЕСТИРАЊА

*Појединачно и групно генетско тестирање представља скуп одређених посматрача са циљем да се открију реални или могући генетски проблеми било појединца (највећима), било његове породице. У раду се указује, најпре, на генетско тестирање у медицинске сврхе, а потом на најважнија етичка и правна питања која су укључена у појединачно и групно генетско тестирање, како са гледишта правне теорије, тако и са стаповишта поизтивног права, пре свега УНЕСКО-ве Универзалне Декларације о људском родном и људским правима, Конвенције Савета Европе о људским правима и биомедицини, као и са стаповишта прописа земаља чланица Европске уније, САД и Јапана. Прво питање односи се на садржај и значај генетске информације употребе; друго питање бави се интересима појединца (пробанда) који је тестиран, као и интересима члanova његове породице везаним за податке добијене генетским тестирањем; треће питање тиче се генетском тестирању и осигурању; у четврто питању разматрају се државни интереси везани за генетску информацију и генетски скрининг.*

Кључне речи: *Појединачно и групно генетско тестирање. – Генетски појадци о личностима одн. генетска информација. – „Право на незнанje“. – Генетска приватност. – Интереси везани за податке добијене генетским тестирањем.*

#### УВОД

У контексту прогреса у медицини и биологији, правна заштита основних људских вредности, као што су: живот, телесни интегритет, људско достојанство и приватност, постаје све актуелнија. Правно уређење појединачног и групног генетског тестирања, као једног од биоетичких домена, приоритетан је захтев из неколико разлога: да би се идентификовале вредности и интереси које прав-

ни поредак жели да заштити; да би се превенирале злоупотребе и прописале санкције за кршење правила и да би се јасно регулисао однос лекара и пацијента у вези са новим биомедицинским технологијама.<sup>1</sup>

Појединачно и групно генетско тестирање (*genetic testing, genetic screening*) представља скуп одређених поступака с циљем да се открије реалан или могућ генетски проблем било појединца (пацијента), било његове породице.<sup>2</sup> Разлика између појединачног и групног генетског тестирања је у *oīcegū*: дијагноза, тј. појединачно генетско тестирање, управљено је на појединце; генетски скрининг је рутинско проверавање популације или могућих идентификованих подгрупа (подскупина) становништва као, на пример, само мушкараца или само жена, или етничких група под увећаним ризиком за поједине генетске болести. Друштвено здравље је циљ и централна функција генетског тестирања и генетског саветовања.

Иако се данас може дијагностиковати око 95% најубичајенијих генетских болести, број расположивих лекова је врло мали. Не постоји ниједан куративан (излечиви) третман за већину најзбильнијих генетских оболења. Стoga, контрола генетских болести зависи од превенције. Као што је британски Комитет дома општих наука и технологије (*House of Commons Science and Technology Committee*) истакао: „Иако генетика вероватно трансформише медицину, она захтева известан период времена, можда и врло дугачак, пре него што постану расположиви куративни третмани засновани на генетском знању. На крају стазе, најраспрострањенија употреба медицинске генетике биће, као сада, у *дијагнози и скринингу*.“<sup>3</sup>

Мада појединачно и групно генетско тестирање (осим пренаталне дијагнозе) код нас још није добило замах, може се очекивати да ће оно у будућности представљати значајан дијагностички поступак. Правна регулатива у овом домену треба да одреди положај појединца који се том поступку подвргавају, као и границе његове допустивости. Само се тако може заштитити телесни интегритет и достојанство појединца које је све више угрожено у вези са могућом непримереном употребом биотехнолошких достигнућа.<sup>4</sup>

1 У том смислу види: A. Eser: „Humanity in Face of Modern Endangerments – New Challenges to Law and Ethics by Modern Biomedical Technique“, реферат за међународни симпозијум: *Трансиланијашаја између етике, права и економије* (Trapianti tra etica, diritto, economia), Triangulum V, Padova 1995, 2 (цит. према: Зорица Кандић-Поповић: „Правна заштита основних људских вредности и модерна биомедицина – постојеће и будуће југословенско право“, *Правни живот*, том I, број 9, 1996, 219).

2 Sherman Elias, M. D. & George J. Annas, J. D.: *Reproductive Genetics and the Law*, Year Book Medical Publishers, INC, Chicago. London. Copyright, 1987, 34.

3 House of Commons Science and Technology Committee *Human Genetics: The Science and its Consequences* Third Report, 6 July 1995, pp. 36–37, paras 71, 72 (цит. према: J. K. Mason, R. A. Mc Call Smith, G. T. Laurie: *Law and Medical Ethics*, Fifth Edition, Butterworths, London, Edinburgh, Dublin 1999, 149).

4 Упореди: З. Кандић-Поповић, *op. cit.*, 231.

У овом раду указаћемо, најпре, на генетско тестирање у медицинске сврхе, а потом на најважнија етичка и правна питања која су укључена у појединачно и групно генетско тестирање, како са гледишта правне теорије, тако и са становишта позитивног права, пре свега УНЕСКО-ве Универзалне Декларације о људском геному и људским правима из 1997. године, Конвенције Савета Европе о људским правима и биомедицини из исте године, као и са становишта прописа земаља чланица Европске уније, САД и Јапана. Прво питање односиће се на садржај и значај генетских података о личности, односно генетске информације уопште; по другом питању бавићемо се интересима појединца (*пробанда*) који је тестиран, као и интересима чланова његове породице везаним за податке добијене генетским тестирањем; треће питање тиче се генетског тестирања и запослења (радних односа); у четвртом питању говори се о генетском тестирању и осигурању; у петом се разматрају државни интереси везани за генетску информацију и генетски скрининг.

## ГЕНЕТСКО ТЕСТИРАЊЕ У МЕДИЦИНСКЕ СВРХЕ

Хумана *генетика* бави се проучавањем закономерности наслеђивања човекових особина. Основна јединица која носи наследне људске особине је *ген*, чију хемијску грађу чине већи или мањи делови макромолекуларне *дезоксирибонуклеинске киселине (ДНК)*. Укупан потенцијал наследних особина (генетских информација) једног организма који се преноси на потомство назива се *геном*<sup>5</sup>, а геном, према најновијој процени научника, садржи 20.000–25.000 гена.<sup>6</sup> Скуп свих наследних особина које садржи један организам и које под одређеним условима доводе до развитка одређене индивидуе (организма) означава се изразом *генотип*.<sup>7</sup> Спољни изглед индивидуе (организма), тј. физички, биохемијски и физиолошки, који је условљен интеракцијом средине и њеног генотипа, назива се *фенотип*.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> Милан Вујаклија: *Лексикон страних речи и израза*, јубиларно издање, Београд 1996/97, 167 и 169.

<sup>6</sup> Станко Стојиљковић: „Човек с мање гена“, и Владимир Глишин: „Није као на папиру, дневни лист *Политика* од 24. октобра 2004, рубрика „Наука и технологија“ (цит. према: Јаков Радишић: *Медицинско право*, изд. Факултет за пословно право и „Номос“, Београд 2004, 233).

<sup>7</sup> М. Вујаклија, *op. cit.*, 169.

<sup>8</sup> President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *Screening and Counseling for Genetics Conditions*, Appendix B (Basic Concepts) 109–115 (1983), у: Judith Areen, Patricia A. King, Steven Goldberg, Alexander Morgan Capron: *Law, Science and Medicine*, Mineola, New York, The Foundation Press, Inc. 1984, 1335.

Тзв. *предиктивна медицина* зависи у великој мери од генетског тестирања, односно анализе гена. У тој анализи долази до дешифровања и изолације појединих наследних особина човека и њихове молекуларне грађе. То се постиже помоћу *директног* и *индиректног* поступка доказивања наследних особина. Директан доказ следи помоћу молекуларно-биолошке методе, која допушта анализу структуре DNK, док се помоћу индиректне методе не испитује сам ген него његов производ или нека још даље изведена особина.<sup>9</sup> Анализа DNK (тзв. „генетски тест“) омогућује *идентификацију гена који изазивају наследне болести или су одговорни за склоност трема болестима*. У овом другом случају, могу се предвидети болести које ће се код конкретног појединца манифестијати тек у будућности, као што су, на пример, малигна, кардиоваскуларна и душевна оболења.<sup>10</sup>

## О ГЕНЕТСКИМ ПОДАЦИМА О ЛИЧНОСТИ, ОДНОСНО ГЕНЕТСКОЈ ИНФОРМАЦИЈИ УОПШТЕ

Напредак у медицинској генетици током последњих неколико година омогућава да се *изв. генетски подаци о личности*, односно *генетска информација*, добије путем генетског тестирања, релативно јефтино и лако али, као резултат, ова могућност даје повод за озбиљну забринутост у погледу приступа и употребе резултата теста. Док је осетљивост медицинских података питање од општег интереса, о томе ћемо говорити у контексту повериљивости, оно се посебно компликује у контексту генетике због одређених особености јединствених за генетске податке о личности, односно генетску информацију. Генетски подаци садржани у нечијој DNK представљају неку врсту личног „будућег дневника“.<sup>11</sup> Генетско тестирање може да открије низ генетских података о личности који су, како је тачно примећено<sup>12</sup>, толико деликатни да и сама тестирана особа (*пробанд*)<sup>13</sup> може желети да их не сазна.

9 Franziska Schneider, у Heinrich Honsell (уредник), *Handbuch des Arztrechts*, Zürich, 1994, 412 (цит. према: Ј. Радишић, *op. cit.*, 234); Elias/Annas, *op. cit.*, 99–100.

10 Зорица Кандић-Поповић, у Радослав Нинковић и Зорица Кандић-Поповић: *Медицинско-правни аспекти ванитељесног ојлоћења*, Београд 1995, 121.

11 G. J. Annas – S. Elias, eds.: *Gene Mapping: Using Law and Ethics as Guides*, Oxford University Press, New York 1992, 9 (цит. према: Зорица Кандић-Поповић: „Правна заштита основних људских вредности и модерна биомедицина – постојеће и будуће југословенско право“, *Правни живот*, том I, број 9, 1996, 229).

12 Види: L. B. Andrews: „Genetic Privacy: From the Laboratory to the Legislature“, *Genome Research*, 1995, 271 (цит. према: З. Кандић-Поповић, *ibidem*, 232).

13 „Пробанд“ (индекс случај) – захваћена особа, без обзира на пол, захваљујући којој породица долази у сферу интересовања истраживача, види: Alan H. E. Emery: *Основи медицинске генетике*, изд. „Савремена администрација“, Београд 1986, 296).

То је и разумљиво, јер откривање човеку његове генетске предиспозиције ка болести може утицати и на промену самоперцепције и на промену става околине према таквој личности. Та димензија генетских података оправдава правну заштиту посебне вредности – означене као *генетска приватнос*.<sup>14</sup> С друге стране, природа генетских података различита је у односу на друге личне податке. Они нису тако стриктно лични, као остали подаци који се тичу личности. Прво, резултат теста има последице не само за појединца који је тестиран, већ такође за крвне сроднике тог појединца који деле заједничку укупност гена (*gene pool*). Друго, ова информација има последице за будуће рођаке, такође, јер генетска болест пре-лази вертикално кроз генерације. Отуда, генетска информација утиче директно на репродуктивне одлуке. Треће, генетски резултати теста могу да обелодане вероватноћу будуће болести у појединача који су сада доброг здравља. Четврто, пошто се у већини случајева тестирање врши анализом DNK појединца, која остаје непромењена током његовог живота, генетско тестирање може да буде извршено (обављено) у ма којој фази живота, од колевке до гроба и, заиста, и после тога. Тако, нпр., фетус може бити тестиран *in utero* за стања као што је Хантингтонова болест, која се не може манифестовати сама по себи све до средњег доба живота.

Из свих ових фактора исходи уочљива корист коју генетско тестирање може да пружи у виду предвиђања (предсказања, антиципације). Постоји низ појединача или тела која могу имати интерес за резултате генетског теста. Рођаци могу желети да знају да ли ће они, такође, бити захваћени болешћу или да ли ће, стварно, и њихово потомство бити захваћено. Осигуравајућа друштва увек узимају фамилијарну историју као индекс ризика у процени покрића осигурања али, сада, генетско тестирање нуди, како се чини, много прецизнија средства, заснована на научном предвиђању вероватноће. Слично, послодавци могу имати интересе у погледу будуће могућности запошљавања појединача који су вероватно погођени наследном болешћу. И сама држава има неоспоран интерес у унапређењу здравља становништва, са смањивањем случајева (инциденција) генетских болести. У контексту овог низа интереса, могућност за сукоб око приступа и контроле генетских података о личности, односно генетске информације, непобитна је, и важно је признати да се утицај резултата генетског теста на живот појединца може осетити много пре него што се доживи почетак болести.<sup>15</sup>

Сазнања генетике о људском геному могу се користити и у сврхе супротне интересима појединача, којима се шкоди њиховој

---

<sup>14</sup> Упореди: L. B. Andrews, *op. cit.*, 209 (цит. према: З. Кандић-Поповић, *op. cit.*, 233).

<sup>15</sup> Тако о томе: Mason et al., *op. cit.*, 167–168.

слободи и достојанству. Да би се то спречило, испитивању гена и генетској дијагностици постављене су извесне границе. Многе развијене земље својим посебним законима одредиле су услове под којима је генетско тестирање дозвољено, док се друго изричito забрањује. Примери таквих закона су норвешки *Закон о медицинској употреби биотехнологије*<sup>16</sup> и аустријски *Савезни закон о генској технологији* (Gent G)<sup>17</sup>. Овим законима успостављају се различита ограничења: медицински индиковано генетско тестирање допуштено је само у специјализованим установама и са одобрењем министарства здравља; приступ генетским подацима је рестриктиран; захтева се експлицитан писмени пристанак пацијента (појединача). Осим тога, ова материја је уређена и одговарајућим међународним прописима: УНЕСКО-вом *Универзалном декларацијом о људском геному и људским правима* из 1997. године и *Конвенцијом Савета Европе о људским правима и биомедицини*, из исте године. Законима наведених земаља и међународним прописима гарантује се извесна равнотежа између слободе испитивања гена и његове примене, с једне стране, и права на заштиту људског достојанства, с друге стране.<sup>18</sup> У члану 6. УНЕСКО-ве *Декларације* изричito стоји да „нико не сме бити предмет дискриминације засноване на генетским карактеристикама, која би укидала или имала за циљ да укине људска права, основне слободе и људско достојанство“.

## ИНТЕРЕСИ ПРОБАНДА И ЧЛАНОВА ЊЕГОВЕ РОДБИНЕ ВЕЗАНИ ЗА ПОДАТКЕ ДОБИЈЕНЕ ГЕНЕТСКИМ ТЕСТИРАЊЕМ

Како је раније поменуто, постоји мали број лекова за појединачна генетска стања. Успешни третмани за многе генетске болести нису познати. Отуда, изузев у ретким случајевима, генетски подаци о личности, односно генетска информација, не подразумевају да ће се избећи генетска болест. Ова чињеница је важна, јер се поставља питање шта је или каква је мотивација оних који траже приступ генетском тестирању или резултатима тестова. У одсуству третмана или лечења, често се наводи да је *приправност* оправдавајући разлог за нуђење или тражење генетског тестирања. Одрасли и деца за почетак болести могу се припремити психолошки, или на друге начине, а парови који размишљају о породици, или који имају дете на путу, могу донети више обавештених репродуктивних из-

<sup>16</sup> Law No. 56 of August 1994 on the Medical Use of Biotechnology (цит. према: З. Кандић-Поповић, *op. cit.*, 229).

<sup>17</sup> Овај закон донет је 1994 (*Bundesgesetzblatt*, бр. 510/1994), а изменејен је 2001. године (*Bundesgesetzblatt*, бр. 98/2001) (цит. према: Ј. Радишић, *op. cit.*, 235).

<sup>18</sup> Упореди: З. Кандић-Поповић, *op. cit.*, 229; Ј. Радишић, *ibidem*, 233.

бора у оквиру свих расположивих чињеница. Такво оправдање је, међутим, „мач са две оштрице“. Ни на који начин није објашњено да је превентивно знање о будућој болести нужно „добра ствар“. Док постоје докази да то може бити случај, постоји и растући број чињеница које сугеришу да може проистећи неповољан (негативан) психолошки исход из таквог знања. На пример, Andrews при- мећује да је стопа суицида међу младим Кавкасцима који знају да носе ген за Хантингтонову болест, четири пута већа од оне у САД националног просека за упоредиву групу.<sup>19</sup>

*Право на знање и право на незнанье.* Неповољни подаци о здрављу, до којих се долази генетским тестирањем (анализом гена), могу веома да оптерете живот пацијента (*пробанга*), а ако те податке сазнају и други, пацијент бива жигосан од стране друштва. То важи нарочито кад су у питању предиспозиције за тешке наследне болести. Казивање човеку унапред да ће, на основу његове предиспозиције, постати у будућности болестан, сигурно ће му шкодити. Последњих година, та околност довела је до признавања „права на незнанье“, које се означава и као „право на самоодређење у односу на информацију“.<sup>20</sup> Оно штити човека „од недопустивог испитивања и обелодањивања његове генетске основе“. То право треба да сачува човека од тога „да мора да гледа у своју будућност“.<sup>21</sup> Кратко речено, право на незнанье својих генетских предиспозиција за болест штити се законом, а подупира га и глеђишта које заступа правна теорија. Тако, на пример, одредбе члана 10 (2) *Конвенције за заштиту људских права и доспојаности људских бића у вези са применом биологије и медицине* Савета Европе признају интерес у незнанју о себи самом, у којима стоји: „Свако има право да зна ма коју информацију прибављену о његовом здрављу. Међутим, повиноваће се жељи појединца да не буде информисан“.<sup>22</sup> Слично, УНЕСКО-ва *Декларација* каже у члану 5ц: „Мора бити поштовано право сваког појединца да према својој жељи буде или не буде обавештен о резултатима и последицама генетског испитивања“.

Основ „права на незнанье“ не лежи ни у аутономији, ни у поверљивости, већ пре у *правданиносћи*. Стварање правне регулative у домену заштите генетске приватности релативно је скоро

---

19 A. Andrews: „Legal Aspects of Genetic Information“ (1990) 64 *Yale J. Biol. Med.* (цит. према: Mason et al., *op. cit.*, 168–169).

20 Erwin Bernat: „Recht und Humangenetik – ein oesterreichischer Diskussionsbeitrag“, у: *Festschrift für Erich Steffen zum 65. Geburtstag*, Berlin 1995, (цит. према: Ј. Радишић, *op. cit.*, 235).

21 E. Bernat, *Ibidem*, 43 (цит. према: Ј. Радишић, *ibidem*).

22 Council of Europe *Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Medicine*, Oviedo, April 1997 (цит. према: Mason et al., *op. cit.*, 171).

почело да се уобличава. Уочљиво је, ипак, да концепција правне заштите те вредности почива на општијим принципима који се тичу поштовања интегритета људске личности, поштовања тајности личних података, као и забране сваке дискриминације, па и на основу болести или генетске предиспозиције ка болести. Поштовање права на интегритет људске личности налаже да свако генетско тестирање буде вольни акт (§ 65, став 2. Gent G).<sup>23</sup> Приватност се састоји из два аспекта: информативне приватности или права на приватност у ширем смислу и просторне приватности или права на приватност у ужем смислу. *Информативна приватност* везана је за контролу личне информације и спречавање приступа другима тој информацији. Напад на информативну приватност догађа се кад се било које неовлашћено обелодањивање информације оствари.<sup>24</sup> Уска веза између информативне приватности и чувања професионалне тајне (поверљивости) је суштинска, али и формално произлази из бројних међународних и националних прописа. Право на информативну приватност и тајност информација о пацијенту обично се регулишу истим чланом или истим скупом чланова. Веза између ова два права види се јасно из члана 10. *Конвенције Савета Европе о људским правима у области биомедицине* (1997): „Свако има право на чување приватне сфере у односу на сазнања о његовој болести“. *Просторна приватност* штити осећај појединца „самог себе“. Она признаје интерес који свако има у одржавању осећања одвојености (раздвојености) од других. Право на просторну приватност апсолутно је субјективно право физичког лица да самостално одлучује о упознавању трећих лица са било којом манифестацијом своје егзистенције. У том смислу, правом на приватност штити се приватност тоталитета егзистенције појединца, односно приватност свих манифестација егзистенције једног појединца, нпр. стања у коме се налази. Напад на психолошку приватност појединца догађа се када се нетражена информација о себи самом прими.<sup>25</sup>

Док појединач који је тражио генетско тестирање може да припреми себе на могуће поше вести, поставља се питање шта је са његовом *родбином*, која можда ништа не слути (не сумња) у погледу присуства генетске болести у породици. У литератури се износи податак да 85% високоризичних парова није ништа знато о свом генетском стању.<sup>26</sup> Но, чињеница је да, у фамилијарном контексту, различити појединци имају пуноважне захтеве на извесну генетску информацију зато што се она, у суштини, односи на сваког од њих. Када је један делотворан третман или лечење на

---

23 Тако о томе: З. Кандић-Поповић, *op. cit.*, 233; Ј. Радишић, *op. cit.*, 235.

24 Mason et al., *op. cit.*, 170–171.

25 *Лексикон ћићанској права*, изд. „Номос“, Београд 1996, 567–568; Mason et al., *ibidem*, 171.

26 Mason et al., *ibidem*, 169.

располагању, могло би се доказивати да чланове породице треба заштитити од ризика генетске болести; превенција генетске болести може се у потпуности разумети као изврсна општа медицина. Међутим, мотивација за обелодањивање генетске болести у породици је посебно под знаком питања у одсуству куративног третмана. Шта лекар, који поседује фамилијарну генетску информацију, треба да чини? Чак и ако је лекар уверен да би сродник желео да зна за дијагнозу или прогнозу генетске болести која се њега тиче, поступак обелодањивања је етички условљен чињеницом да његов пациент (ћробанг) одбија да допусти пуштање информације. Ако лекар прекрши обавезу поверљивости (чувања професионалне тајне) коју је дуговао свом пациенту, може бити суочен са парнициом због њеног кршења. Такође, родитељи који открију да се релевантном информацијом располагало, али да она није обелодањена, могу да покрену парницу против лекара због рођења аномалног детета, које се благовременим обелодањивањем информације могло спречити (парница за *wrongful birth*).<sup>27</sup> У таквим околностима, испитана су ограничења која намећу садашњи етички и правни принципи. Етички и правни принцип поштовања пацијентове поверљивости помажу лекару до одређеног степена у томе да она установљава једну од његових примарних дужности према пацијенту – чување професионалне тајне. Упркос томе, лекар може једнако оправдати обелодањивање информације родбини са упућивањем на *принциј незлочинства (нешкођења)*. Ако он искрено верује да ће се повреда (штета) учинити сродницима (или, чак, и њиховом потомству) необелодањивањем, *ни етика, ни право не изискују од лекара да сматра принциј поверљивости аисолујним*.<sup>28</sup> Дакле, ако је избегавање штете (повреде) или принцип нешкођења, заиста врхунско разматрање, онда изглед штете (повреде) за рођака, који може бити узнемирен давањем (ћужањем) информације да ће се код њега вероватно развити генетска болест, мора, такође, бити узет у обзир. Другим речима, интерес или „право на незнанje“ заслужује признање и кад је у питању родбина пацијента (*ћробанга*). Будући да принцип поштовања за аутономију појединца изискује да се појединач види као „морални бирач“, у правној теорији има мишљења да је ефикасност (делотворност) заснивања „права на незнанje“ у *околностима избора* под знаком питања. Да би се изабрало смислено, тражи се комплетна информација о низу опција које су на располагању и о последицама ма којег појединог избора. Међутим, ова парадигма се руши у контексту једног интереса, односно „права на незнанje“ генетске информације. Јер, овде је

---

27 Упореди: Mason et al., *ibidem*, 169–170.

28 C. Ngwena and R. Chadwick: „Genetic Diagnostic Information and the Duty of Confidentiality: Ethics and Law“ (1993) 1 *Med Law Internet* 73 at 77 (цит. према: Mason et al., *ibidem*, 170).

избор у вези са знањем самог по себи. Питање је, стога, како заштитити интерес или право на незнанје. У правној теорији је распострањено доказивање да *концепт (појам) просторне приватности* – који изискује да степен поштовања треба обратити *prima faciae* на стање одвојености једног појединца или, у овом случају, на стање „игноранције“ – обезбеђује механизам способан за живот.<sup>29</sup>

Сходно томе, просторна приватност пацијента (*пробанда*) може бити легитимно нападнута само у случају ако лекар може да пружи (покаже) добар разлог за то. Кад одлучује како да разреши конкуришуће захтеве за генетском информацијом у фамилијарном контексту, он треба да се руководи следећим критеријумима:

- расположивошћу лечењем или третманом;
- озбиљношћу стања и вероватноћом почетка генетске болести;
- природом генетске болести;
- природом ма којих даљих тестова који би се могли тражити;
- да ли обелодањивање може да унапреди легитиман друштвени интерес;
- како се за појединца може претпоставити (мислити) да ће реаговати, ако му се понуди нетражена информација, на пример, да ли су учињене неке претходне директиве/упутства.

Из реченог следи да, с једне стране, може бити оправдано да лекар не испоштује жеље свог пацијента, који одбија да саопшти резултате теста родбини, кад је на располагању лечење или делотворан третман који штити родбину од повреде (штете). С друге стране, лекар може бити, оправдано, мање наклоњен обелодањивању информације о генетском стању за које се ништа не може учинити или о генетском стању које показује релативно благе симптоме. Овај нијансирани приступ могао би бити допуњен узимањем у обзир начина на који је обављено тестирање међу члановима породице. Тако, на пример, потреба да се тестирају чланови млађе генерације може у великој мери бити излишна ако је старија генерација прва приступила тестирању. Ако су се чланови млађе генерације први тестирали и нађе се да су позитивни, то ће значити да су један или више родитеља или прародитеља такође захваћени генетском болешћу на неки начин, иако ови појединци можда немају појма о свом стању или су изабрали да не знају. Једном речју, врло је тешко задржати проток информација унутар фамилијарног миљеа; проблем контроле општења изменећу чланова породице увек остаје.<sup>30</sup>

---

29 G. T. Laurie: „Legal and Ethical Aspects of Genetic Privacy“, Cambridge University Press (цит. према: Mason et al., *op. cit.*, 172).

30 Упореди: Mason et al., *ibidem*.

## ИНТЕРЕСИ ДРУГИХ ЛИЦА ВЕЗАНИ ЗА ПОДАТКЕ ДОБИЈЕНЕ ГЕНЕТСКИМ ТЕСТИРАЊЕМ

Бројна трећа лица, изван фамилијарног контекста, показују интерес за приступ генетској информацији, односно генетским подацима о личности. То могу бити садашњи и будући послодавци, осигуравајућа друштва и сама држава. У излагању које следи, разматра се природа интереса у питању и процењује се њихова тежина (важност) у склопу интереса пробанда и његове родбине.

### Генетско тестирање и запослење (радни односи)

У немачкој правној теорији стоји се на становишту да су појединци у радном односу изложени опасности да буду оштећени услед недовољно контролисане анализе њихових гена. Чак и када се генетско тестирање врши уз сагласност дату на захтев, то није довољна гаранција у случају првог постављења или промене радног места. Неки радници који имају предиспозицију ка тешкој генетској болести, на тај начин могли би да остану без посла. Због те опасности, право личности радника заслужује већу (опсежнију) правну заштиту од других лица.<sup>31</sup> Сходно овој идеји, у аустријском *Савезному закону о генској технологији* (§ 67) изречена је забрана да послодавци прикупљају, захтевају, узимају или да на други начин искоришћавају генетске податке (резултате анализе гена) својих радника или појединача који траже запослење. Законодавац је хтео да ова забрана служи „заштити социјално слабијих у правним односима код којих постоји економска зависност“. „Циљ заштите овог прописа јесте генетска приватна сфера појединача“.<sup>32</sup>

Став британске правне теорије о односу генетског тестирања према питању запослења није тако јасан и одређен као онај немачке и аустријске правне теорије и аустријског и норвешког законодавства. У британској правној теорији истиче се да послодавац може да има два супротстављена разлога да тражи приступ генетској информацији о његовим намештеницима (службеницима). Прво, постоји финансијски интерес у незапошљавању појединача који ће вероватно постати онеспособљени због генетске болести, јер ће то утицати на профит послодавца због изгубљених радних дана. Друго, послодавац може истински да страхује да би радно окружење могло негативно (неповољно) да утиче на здравље запосленог, са могућим погоршањем постојећег генетског стања или са провоцирањем симптома код једног, иначе асимптоматског

---

31 Erwin Deutsch/Andreas Spickhoff: *Medizinrecht*, 5. Auflage, Berlin, 2003, 520 (цит. према: Ј. Радишић, *op. cit.*, 237).

32 Е. Bernat, *op. cit.*, 43 и 44 (цит. према: Ј. Радишић, *ibidem*); у том смислу и норвешки Закон о медицинској употреби биотехнологије (§ 6-7) (цит. према: З. Кандић-Поповић, *op. cit.*, 234).

појединца. Ово страховање повезано је са чињеницом да би тако угрожен појединац могао да тражи обештећење од послодавца. У британској правној теорији заступа се став да се о прикладности да се послодавцу или будућем послодавцу допусти приступ генетској информацији мора говорити у сваком поједином случају, дакле, не начелно. Приступ генетској информацији могао би да буде додељен или тако што већ постоје резултати теста, или би се генетски тест учинио условом за закључење уговора о раду, односно запослењу. Осим тога, захтев за генетску информацију могао би се учинити или пре, или после заснивања радног односа.<sup>33</sup>

### Генетско тестирање и осигурање

Предузећа која се баве осигурањем живота и здравственим осигурањем, имају легитимно право да оцене величину ризика који треба осигурати. Стога је разумљиво што приликом закључења уговора о осигурању желе да знају стање здравља и будуће здравствене изгледе осигураника. Генетска информација очигледно је важна за осигуравајућу делатност да би проценила ризик предвиђеног покрића уопште и да би одредила ниво премије ако је учињена једна понуда осигурања. У питању је у потпуности финансијска природа интереса, и осигуравајуће друштво има легитимно право да тражи да они буду заштићени. У пракси, то значи да ма која информација која носи са собом процену ризика треба да се обелодани осигурању; иначе, реализација уговора може бити избегнута било када у будућности. Када су у питању веће суме за осигурање живота, осигураник мора да се подвргне лекарском прегледу, а од њега се траже и подаци о томе колико су дugo живели његови родитељи и који је био узрок њихове смрти.<sup>34</sup>

Према аустријском праву, међутим, изискује се да се води рачуна о оправданим интересима осигураника. Укратко, осигуравајуће друштво не може ни на који начин да користи резултате генетског тестирања осигураника, нити да условљава закључење уговора о осигурању генетским тестирањем потенцијалних осигураника (§ 67. аустријског *Савезног закона о генској технологији*). На тај начин се ограничава и законска обавеза осигураника да при закључењу уговора о осигурању саопшти осигурању све своје бољести које су му познате. Извесни аустријски правници сматрају да је овим одредбама законодавац премашио постављени циљ заштите генетске информације.<sup>35</sup>

У британској правној литератури, у контексту генетске информације, истиче се да су осигурању отворена два могућа пута.

---

33 Опширније о томе види: Mason et al., *op. cit.*, 178–179.

34 Deutsch/Spickhoff, *op. cit.*, 521 (цит. према: J. Радишић, *op. cit.*, 238).

35 E. Bernat, *op. cit.*, 46 и 47 (цит. према: J. Радишић, *ibidem*).

Прво, он може да захтева да се сви резултати генетског теста обелодане. Друго, осигурање може да захтева да се будући осигураник подвргне генетском тестирању. У првом случају, могло би се рећи да нема никакве разлике у односу на било који други облик медицинске историје. Резултати генетског теста треба да се обелодане на исти начин на који би човек обелоданио уклањање меланома или фамилијарну историју високог крвног притиска. Међутим, британски *Комитет дома ойтих наука и технологије* у односу на ово тумачење има извесне резерве. Он каже: „Ми прихватамо да индустрија осигурања колективно покушава да се бави генетиком на разуман начин; ипак, ми смо забринути зато што постоји стварна опасност да ће људи одлучити да одбију генетско тестирање, чак и кад би такви тестови били корисни за њих, због могућих последица по осигурање“.<sup>36</sup> У другом случају, кад осигурања активно захтевају од будућих клијената да се подвргну генетском тестирању, постоји бојазан да ће увећана расположивост тестова водити ка „развоју и умножавању предвидљивог генетског тестирања“. То би имало озбиљне последице на (просторне) приватне интересе појединача од којих се тражи да буду тестирани, и носило би са собом неприхватљив степен принуде који би почињали (изопачио) било који „информисани пристанак“ на подвргавање генетском тестирању.<sup>37</sup>

Савет Европе објавио је препоруке о заштити медицинских података који се обрађују аутоматски; генетски подаци су посебно укључени. Он заузима став да медицинске податке треба да сакупљају, у принципу, само здравствени професионалци или њихови помоћници. Генетска информација треба да буде искоришћена само за превентиван третман, дијагнозу или третман одређеног појединца или за научна истраживања, судски поступак или криминалистичку истрагу. Састављачи препоруке учинили су јасним да: „не треба присилјавати да се подвргну генетској анализи кандидати за запослење, кандидати за осигуравајући уговор или друге активности, чинећи запослење или осигурање зависним од такве једне анализе, све док таква зависност није изричito предвиђена националним законодавством или док анализа није нужна ради заштите одређеног појединца или трећег лица“.<sup>38</sup>

#### Државни интереси везани за генетску информацију и генетски скрининг

С обзиром на то да држава има улогу у заштити и унапређењу колективних интереса друштва као целине, поставља се

---

36 Цит. према: Mason et al., *op. cit.*, 175.

37 Mason et al., *ibidem*.

38 Цит. према: Mason et al., *ibidem*, 175–176.

питање до ког степена она може да захтева резултате генетских тестова или генетско тестирање.

Један од најочигледнијих државних интереса у вези са здравственом заштитом јесте да осигура друштвено здравље. Чак и ако се мало или ништа не може учинити за оне појединце који су већ захваћени генетском болешћу, обелодањивање ове чињенице може да спречи пренос дефектних гена на будуће појединце (потомство). Међутим, на тај начин се потенцијално крше приватни интереси које би увођење такве праксе установило. С друге стране, могло би се тврдити да држава има позитиван интерес да олакша индивидуалне изборе. Наиме, заштитничка (*parens patria*) улога државе према појединцима (грађанима), пружа овима информацију која им помаже да доносе важне животне одлуке, као што је одлука да ли да имају дете или не, ако су оба родитеља, на пример, носиоци (преносиоци) цистичне фиброзе. На тај начин, не само што се појединци чине много независнији као морални бирачи, већ се остварује, такође, жељени друштвени циљ да се спречи ширење генетских болести. Ово гледиште подржавао је и лондонски *Краљевски колеџ лекара*, у чијем се Извештају наводи да „све док појединци имају право да одлуче за себе да ли да рађају децу или не, такви појединци треба да имају приступ најпотпунијој могућој информацији, укључујући генетску, значајно за ту одлуку и информацију, стoga, не треба задржавати“.<sup>39</sup>

Ова идеја подразумева да, ради олакшавања избора појединцима (грађанима), држава треба да обезбеди обухватне скрининг програме, обиље генетских тестова праћених подесним услугама генетског саветовања и другим механизмима подршке, као што је лак приступ абортусу. Ризик сукоба интереса скоро би потпуно био одстрањен, ако би се такви програми нудили слободни од принудних мера, тј. ако би се спроводили на добровољној основи. У том случају, медицинска генетика би добила нову димензију, у којој се генетске болести разумеју као ствар избора пре него као судбина.<sup>40</sup>

Генетски скрининг или проверавање је „трагање у популацији“ за појединцима који поседују одређене генотипове који су:

- већ удржени са болешћу или са предиспозицијом за болест;
- могу водити у болест њихове потомке или,

---

<sup>39</sup> D. Ball et al.: „Predictive Testing of Adults and Children“, у: A. Clarke (ed.): *Genetic Counselling: Practice and Principles* (1994) at 77, упућује на Royal College of Physicians of London: *Ethical Issues in Clinical Genetics: A Report of the Working Group of the Royal College of Physicians' Committees on Ethical Issues in Medicine and Clinical Genetics* (1991) (цит. према: Mason et al., *ibidem*, 182–183).

<sup>40</sup> Такво мишљење заступа британски *Nuffield Council of Bioethics* (цит. према: Mason et al., *ibidem*, 183).

– могу произвести друге варијације за које се не зна да ли су удржане са болешћу.<sup>41</sup>

Појединци у првој категорији су препознати за третман. Друга група је идентификована тако да појединци у њој могу да приме генетско саветовање о својим репродуктивним опцијама и ризицима. Трећа група је идентификована за сврхе научног истраживања, посебно да помогне одређивању телесног састава (конституције) популације. Из реченог следи да генетски скрининг има различита значења и контексте и може бити рангиран од тестирања само одабраних појединача, до тестирања свих појединача, без обзира на године или клиничко стање.<sup>42</sup> Оправданост захтева за генетским скринингом укључује неколико важних фактора:

- учесталост и озбиљност генетског стања;
- расположивост терапијом која се показала ефикасном;
- ширина до које откривање скринингом побољшава исход;
- пуноважност и безбедност проверавајућих тестова;
- довољност средстава која осигуравају делотворност проверавања и праћења;
- трошкови и,
- друштвена прихватљивост скрининг програма, укључујући и конзументе и лекаре-практичаре.<sup>43</sup>

У Великој Британији не постоје скрининг програми за одрасле. Постоји само рутински скрининг новорођенчади, који се односи на фенилкетонурију, хемоглобинска оболења и хипотироидизам.<sup>44</sup>

У америчком праву је по питању генетског скрининга и државне политike, односно државних интереса било, историјски, доста лутања. Скрининг тестови су прихваћени у америчком друштву, иако они покрећу озбиљна питања о аутономији, стигматизацији, поверљивости, информисаном пристанку и ефикасности. Протекле две деценије сведоче о три таласа закона о генетском скринингу новорођенчади. Између 1963. и 1968. године, скрининг програм за фенилкетонурију увеле су 43 државе у САД, чинећи их обавезним за сву новорођенчад. Ово законодавство карактерише се као „незрело биомедицинско законодавство“. Од 1971. до 1974. године, у 17 држава донети су закони који промовишу скрининг за анемију српастих ћелија, који су били обавезни и, од 1986. године,

---

41 Elias/Annas: *Reproductive Genetics and the Law*, Year Book Medical Publishers, INC, Chicago. London. Copyright, 1987, 53–54.

42 Elias/Annas, *ibidem*.

43 Elias/Annas, *ibidem*, 54.

44 Mason et al., *op. cit.*, 183.

48 држава и Дистрикт Колумбија имају законе који регулишу скрининг новорођенчади. Генетски скрининг може да се спроводи у САД и над потенцијалним носиоцима генетских болести, фетусима и генетским даваоцима.<sup>45</sup> У америчкој литератури истиче се да су обавезни скрининг програми пре резултат историјске случајности, а не неке разумне политичке одлуке.<sup>46</sup> Америчка правна теорија стоји на становишту да *добровољне јаргоме* треба употребити толико дуго док је изводљиво добити довољну информацију о делотворности и скрининг тестова и планираних интервенција; *обавезне законе* треба усвојити једино ако постоји разумна медицинска сигурност да су мере које се прописују и нужне за друштвено здравље и да су у стању да постигну своју законодавну сврху.<sup>47</sup> Слично, *Биоетичка комисија председника САД*, у свом Извештају из 1983. године, одобрава добровољне скрининг програме, али примећује да обавезни програми „који захтевају извршење поступка малог ризика, минимално наметљивог, могу бити оправдани ако би добровољно тестирање пропутило да спречи озбиљну повреду људи – као што су деца – који нису у стању да заштите сами себе“.<sup>48</sup>

У Јапану је скрининг тест за препознавање боја дуго вршен на полупринудан начин у школама. Као резултат овог скрининга, неке школе су ограничавале појединце слепе за боје у шанси за више образовање и слободан избор предмета, док су поједине компаније у својим политикама запошљавања вршиле дискриминацију против слепих за боје. Из тих разлога, Јапанско офтальмолоско удружење захтевало је од владе да одустане од скрининга за препознавање боја у школама. Удружење је захтевало, такође, да уџбеници за основну школу не спомињу наследност слепила за боје као пример за пол везаног рецесивног наслеђивања. Сви медицински и антрополошки генетичари у Јапану противе се идеји о примењивању принудног и административног генетског скрининга. Они се залажу за добровољно саветовање са лекарима, за заштиту приватности и за друштвено образовање и просвећивање о генетским болестима.<sup>49</sup>

Британски Саветодавни комитет о генетском тестирању (*Advisory Committee on Genetic Testing / ACGT*) стоји на становишту да циљеви било ког скрининг програма треба да буду јасно артикулисани од стране државе; сви програми треба да буду предмет строгог

---

45 Elias/Annas, *op. cit.*, 53; 77.

46 Elias/Annas, *ibidem*, 79–80.

47 Elias/Annas, *ibidem*, 77.

48 President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *Screening and Counseling for Genetics Conditions*. US Government Printing Office, 1983 (цит. према: Elias/Annas, *ibidem*, 81).

49 K. Takagi: „Genetic Screening – Policymaking Aspects“, у: *Genetics, Ethics and Human Values: Human Genome Mapping, Genetic Screening and Gene Therapy*, Edited by Bankowski and A. M. Capron, CIOMS, Geneve 1991, 118–119.

надзора Националног скрининг комитета (*National Screening Committee*) и сваки програм треба да буде праћен непристрасним саветовањем пре и после тестирања. Аутономни и приватни интереси сваког појединца захтевају *prima faciae* поштовање и то треба имати на уму кад год се разматра увођење генетског скрининга становништва. Морални основ за увођење генетских скрининг програма неизбежно се доводи у питање ако ниједна подесна медицинска интервенција није могућа у присуству позитивног резултата генетског теста. Ако држава тежи за тим да унапређује интересе њених појединих грађана, пре него друштва као целине, постоји реална могућност за конфликт интереса када будући родитељи желе да знају податке о генетској конституцији њихове родбине да би направили потпунији, обавештени репродуктивни избор. Поставља се питање, наиме, да ли је интерес за генетску информацију из репродуктивних циљева давољан да оправда напад на приватне интересе родбине. Према мишљењу британског *Саветодавног комитета о генетском шеснтирању*, врло је тешко оправдати било који скрининг програм деце или одраслих који није праћен делотворним лечењем или третманом. Јачина државног интереса у унапређењу друштвеног здравља *per se* недовољна је да оправда давољење у питање (компромитовање) интереса појединача у пријему или непримању генетске информације о себи самима.<sup>50</sup>

Vesna Klajn-Tatić

## MEDICAL, ETHICAL AND LEGAL ISSUES WITH REGARD TO INDIVIDUAL AND GROUP GENETIC TESTING

### *Summary*

Individual and group genetic testing represents collection of certain procedures used to determine actual or possible genetical problems of a individual (patient), or his/her family. Genetic information obtained through genetic testing reveals a score of personal genetic data which are so delicate that even the person who underwent testing (proband) may wish not to learn about their content. Revealing human genetic inclination to certain diseases may influence self-perception and result in a different attitude of the environment towards such person. This dimension of genetic data vindicates special legal protection of genetic privacy. On the other hand, genetic data differ from other personal data. They are not so strictly private, as are some other personal informations. A score of individuals or bodies may be inter-

---

50 Цит. према: Mason et al., *op. cit.*, 183–184.

rested to learn the results of a genetic test. Family may wish to know if they may also be caught by disease, or if the disease might spread to their offspring. Insurance companies always take family history of diseases as one of the risk indices in assessing insurance premiums, however, genetic testing now offers, it seems, much more precise means based on scientific estimation or probability. Likewise, employers may have significant interest for data disclosure when it comes to employing individuals who are likely to suffer from hereditary diseases. Without any doubt, the state also has interest to lower the incidence of genetic diseases among population. Within the whole maze of interests presented above, it is unquestionable that there is a possibility for conflict with regard to control of individual's genetic data, and one has to admit that the outcome of a genetic test may influence one's life way before the actual manifestation of illness.

Key words: *Individual and group genetic testing. – Individual genetic data, i.e. genetic information. – ‘The right to ignorance’’. – Genetic privacy. – Interests with regard to data derived from genetic testing.*

Јаков Радишић

## ОДГОВОРНОСТ ЗБОГ ШТЕТЕ УЗРОКОВАНЕ ПАЦИЈЕНТУ ИНЈЕКЦИЈАМА (ПОСЕБАН ОСВРТ НА ПРАКСУ НЕМАЧКИХ СУДОВА)

Аутор ћовори најпре о тојму и врстама инјекција које се користе у савременој медицинској практици, затим о могућим компликацијама и грешкама које су повезане са инјекцијама, и о штетама које инјекције или начин на који су оне дате могу узроковати пашијенитом здрављу. Потом следи обједињено излагање о храђанској одговорности због штете које су последица неке грешке лица које је инјекцију дало. У овом делу рада аутор износи више конкретних случајева из практике немачких судова.

Кључне речи: Приспанак пашијенита на медицински захваљује. – Обавештење о ризицима захваљује. – Лекарска грешка. – Доказивање грешке. – Одговорност због грешке.

### А. ПОЈАМ И ВРСТЕ ИНЈЕКЦИЈА

1. Инјекција подразумева убрзгавање у тело неке течности, особито течних или растворених медикамената или анестетичких средстава, с циљем заштите од болести, лечења, дијагнозе или ради изазивања локалне неосетљивости на бол.<sup>1</sup> То се чини помоћу шприца (брзгалице) и специјалне шупље игле која се забада у одређени део човековог тела.

2. Убрзгавање се може изводити *интравенозно* (у вену), *интрамускуларно* (у мишић), *интраартикуларно* (у шупљину зглоба), *интракардијално* (у срце или срчани мишић), *интрасинално* (у кичмени канал), *субкутано* (под кожу), интракутано или

<sup>1</sup> Медицински лексикон. За лекаре и стручедение, Медицинска књига, Београд-Загреб 1957, стр. 275-276; Спиро Радуловић, Популарни медицински речник, Београд 1996, стр. 60; Duden, Deutsches Universalwörter-buch, 2. Auflage, Manheim, Wien, Zürich 1989, стр. 764.

интрадермално (у кожу), и сл.<sup>2</sup> Помоћу интрамускуларних и интравенских инјекција постиже се најбрже распоређивање лекова и њихов најбржи прелаз у крв пацијента.<sup>3</sup> Посебан значај у пракси имају интрамускуларне инјекције антибиотика и средстава која изазивају локалне анестезије и која претходе разним хируршким захватима. Међутим, и сама инјекција представља, такође, хируршки захват, који је сличан пункцији, тј. убоду шупљом иглом у болесниково тело ради вађења делића ткива, гноја, крви или друге течности.<sup>4</sup>

## Б. КОМПЛИКАЦИЈЕ И ГРЕШКЕ ПОВЕЗАНЕ СА ИНЈЕКЦИЈАМА

1. Инјекције су обични и свакодневни рутински поступци, које претежно обављају лица која имају положај лекарских помоћника, али и сами лекари. У представама већине људи то су потпуно безопасне радње. Стога, ако изузмемо децу, ретко ко зазире од инјекције, а још ређе помишља на компликације које би из ње могле произести. Међутим, пракса је показала да инјекције нису баш тако безазлени захвати, јер могу бити праћени карактеристичним локалним компликацијама. У такве компликације спадају: 1) прелом игле на шприцу; 2) убод или пробој крвног суда; 3) стварање *хематома*; 4) формирање *айсеса*; 5) убадање или пробадање нерва; 6) изазивање *некроза*; 7) оштећење масног ткива; 8) оштећење мишићног ткива; и 9) стварање *embolia cutis medicamentosa*, тј. нарочито тешке *некрозе*.<sup>5</sup> Најпосле, пракса је показала да извесне компликације могу чак витално да угрозе живот пацијента.

2. Неке од наведених компликација својствене су самом чину давања инјекција, и није их могуће увек мимоићи ни прописним радом. Тако, на пример, *айсеси* се објашњавају хигијенским грешкама, тј. недовољном дезинфекцијом места убода и руку даваоца инјекције. У медицинској литератури може се прочитати тврђања извесних лекара да не постоје сигурна сазнања о томе у којој се мери *айсеси* могу стварно избећи придржавањем правила струке. Они сматрају да узрок томе лежи у чињеници што потпуно одсуство микроорганизама није могуће постићи „све док људи раде и бивају лечени“.<sup>6</sup> Сем тога, погрешна је, по њима, представа да

---

2 Медицински лексикон. За лекаре и стручнице, исто.

3 Stefan Emmé, *Die Haftung bei intramuskulärer Injektion in der Praxis*, Aachen 1995, стр. 21.

4 Радомир Алексић, *Речник стручних речи и израза*, Београд 1978, стр. 615.

5 Emmé, исто, стр. 58–69.

6 Elmar Rudolph и Günther Hierholzer, „Anscheinsbeweis bei Injektionsschäden – Stellungnahme zum Aufsatz von Jaeger, V ersR 89, 994“, *Versicherungsrecht*, бр. 19/1990, стр. 716.

узрочници инфективних болести долазе увек споља; оштећењем ткива које узрокују инјекције, активирају се изазивачи болести који постоје у самом организму. То угрожавање здравља је *незаобилазно*. Тиме се хоће поручити правницима да из саме чињенице што је дошло до *айсисеса* не треба одмах закључити да је у питању грешка даваоца инјекције.<sup>7</sup>

3. С правног становишта, већи значај имају компликације које су резултат непрописног рада лица које даје инјекције, јер такве грешке повлаче за собом и одговорност. Грешке у давању инјекција своде се, углавном, на следеће поступке: 1) непридржавање стручних правила о дезинфекцији места убода и руку даваоца инјекције; 2) погрешан избор места за инјекцију, што подразумева место убода, правац и дубину убода; 3) неопрезна аспирација; 4) претерано брзо убрзгавање; 5) настављање убрзгавања упркос изражених болова код пацијента или локалних промена на пацијентовој кожи, уместо да се убрзгавање одмах прекине; 6) нередовно мењање места убрзгавања у случају кад се истом пацијенту, у одређеним временским размацима, даје више инјекција; 7) повеђавање давања инјекција неквалификованом сараднику; и 8) необавештавање пацијента о неизбежним ризицима који су типични за инјекције. Сви ти случајеви грешака стекли су признање у судским одлукама и наведени су у медицинској литератури.<sup>8</sup>

## В. ШТЕТА ОД ИНЈЕКЦИЈА

1. Пракса је показала да инјекције могу да изазову знатан број разноврсних штета по пацијентово здравље. Према процени неких немачких аутора од пре неколико година, удео штета од инјекција у Немачкој износио је 14,7% у укупном збиру штета узрокованих медицинским радом, док су други мислили да је њихов удео био чак 22%.<sup>9</sup> Неспорно је да међу тзв. *хируршким штетама* штете узроковане инјекцијама заузимају друго место. Као извори штета предњаче интрамускуларне инјекције (45,6%), затим долазе интравенске (22,3%), па потом интраартикуларне (7,0%) и супкутане (3,0%).<sup>10</sup>

2. Учесталост штета од инјекција одразила се у неким земљама и у парницима против лекара, њихових помоћника и здравствених установа. Тако су, на пример, судови у Савезној Републици Немачкој били много пута у прилици да решавају спорове те

---

<sup>7</sup> *Исіо.*

<sup>8</sup> Видети Emme, *исіо*, стр. 72.

<sup>9</sup> *Исіо*, стр. 2 и 6.

<sup>10</sup> *Исіо*, стр. 9.

врсте.<sup>11</sup> Из њихових одлука даде се закључити да ти спорови нису лаки, јер издавање непрописних од прописних поступака лица која дају инјекције изискује веома суптилну анализу и оцену. Сем тога, ни обавештавање пацијената о неизбежним ризицима који су својствени инјекцијама није сасвим једноставно. *Судови немају једнак став о томе на које ризике пацијент мора бити упозорен, а на које не мора, зато што се они сматрају обично познатим.* У сваком случају, има више простора за различите правне оцене истоврсних поступака лекара и осталих медицинских посленика који дају инјекције пациентима. То јасно показују извесне одлуке немачких судова. Излагање неколико таквих одлука и случајева које оне решавају могло би послужити нашим медицинским посленицима и правницима да провере исправност својих поступака и правних оцена.

## Г. СЛУЧАЈЕВИ ИЗ ПРАКСЕ НЕМАЧКИХ СУДОВА

### I. случај<sup>12</sup>

#### a) Чињенично сitanje

1. Над пацијентом, старим 77 година, лекари универзитетске клинике извршили су оперативно чишћење наслага на унутрашњим зидовима вратне артерије (*Carotisdesobliteration*). После тог захвата, пацијенту су, путем инјекције, дати одређени медикаменти ради спречавања едема мозга и ради умањења ризика од тромбозе. Неколико дана касније, он је из одељења за интензивну негу премештен у одељење за нормално старање о болесницима. После извесног времена, на његовој задњици примећен је *ајсцес* изазван шприцем за инјекције, који се показао тешко савладивим. Пацијент је поново морао да буде подвргнут интензивном медицинском третману, па је два пута долазило и до *сеймичког шока*. Стационарно лечење због компликација иззваних шприцем за инјекције потрајало је од 20.6. до 19.8.1982. године. Децембра месеца исте године, пацијент се разболео од *хејтапишиса* Б, што је изискивало његов накнадни боравак у болници, у трајању од четири недеље.

2. Пацијент је тужио савезну покрајину Немачке која је власник универзитетске клинике и захтевао накнаду штете због претрпљених болова, у висини од 41.000 немачких марака, као и утврђивање одговорности због материјалне штете. Тужба се заснивала на тврдњи да је *ајсцес* изазван инјекцијом, јер нису пошто-

11 Adolf Laufs, u Laufs/Uhlenbruck, *Handbuch des Arztrechts*, 3. Auflage, München 2002, стр. 983.

12 Пресуда Врховног земаљског суда у Келну, од 22.1.1987, објављена у *Medizinrecht*, бр. 4/1987, стр. 192–195.

вани прописи о дезинфекцији, а сем тога пацијент је тврдио да је, у ноћи пре почетка запаљења, приликом давања инјекције дошло и до прелома игле на шприцу. Тужена покрајина бранила се приговором да упркос брижљивој дезинфекцији места за инјекцију и употреби стерилног инструмента, *ајсес* од игле на шприцу није могуће увек избећи. Првостепени суд је одбио тужбени захтев, јер је, на основу саслушања сведока, био уверен да је инјекција пацијенту дата прописно. *Врховни земаљски суд у Келну* био је другачијег мишљења, па је уважио тужиочеву жалбу, с тим што је износ накнаде штете због претрпљених болова утврдио на 18.000 DM, са каматом.

*б) Из образложења пресуде Врховног земаљског суда*

1. Полазна позиција овог суда је став да је *ајсес* у тужиоца изазван *Coli бактеријама*, а да се на то, као даља последица, надовезало оболење *хейтитис* Б. Суд не спори тврђњу тужене стране да и у случају прописне локалне дезинфекције коже и примене стерилних инјекцијских инструмената, може доћи до инфекције, чије савлађивање зависи од вируленције изазивача и од отпорности пацијента. Стога, ако у конкретном случају није било повреде прописа о хигијени, из самог избијања апцеса условљеног инфекцијом не може се закључити да је начињена грешка приликом давања инјекције.

2. Међутим, Суд констатује да у основи овог случаја ствари стоје другачије. Сведок Ст., који је у време ноћног дежурства дао пацијенту *интрамускуларну инјекцију*, био је у то време студент трећег семестра медицине и није имао никаквог искуства у давању таквих инјекција. Он је на саслушању рекао да је претходног дана, после подне, поступак давања инјекције „вежбао“ на мандарини. Сем тога, због своје несигурности, позвао је медицинску сестру из суседног одељења да га „чува од страха“, мада ни она није имала никакво знање ни искуство са инјекцијама. По његовој изјави, он је прописно дезинфиковao место за инјекцију, али услед велике несигурности, иглу од шприца није првим убодом завукао довољно дубоко у мишић, па је зато морао поновљеним притиском да је завуче дубље. Сведок Ст. био је, dakle, *ајсолуитно неподесан за давање интрамускуларне инјекције*.

3. На основу оваквог чињеничног стања, првостепени суд је сматрао да тужена клиника мора да докаже да је сведок Ст. инјекцију дао прописно и да би штета тужиоцу наступила и у случају да је инјекцију дало лице које је за то било квалификовано и овлашћено. Међутим, *Врховни земаљски суд у Келну* сматра да је то гледиште неодржivo и са правног становишта и са становишта резултата парнице, јер тужена покрајина није дала доказе који би њену одговорност искључили. Суд се при том позива на § 831

немачког *Грађанског законика*. По том пропису, онај ко неког другог постави да обавља какав посао, дужан је да накнади штету коју тај други у обављању посла противправно нанесе неком трећем. Дужност надокнаде штете не настаје ако послодавац докаже да је приликом избора другог лица или приликом надгледања његовог рада био пажљив онолико колико је у међусобном опшћењу потребно, или да би штете настала и у случају таквог пажљивог поступања.

4. *Врховни земаљски суд* стоји на становишту да инјекција коју је дао сведок Ст. представља *проишивањаван чин*, јер он нема одговарајуће образовање ни обуку, па зато *није био овлашћен да даде инјекцију*. Према пракси коју следи овај суд, допуштење да медицински захват на пацијентовом телу обави лице које за то није образовано нити има одговарајуће искуство, представља *несумњиву грешку*. *Присијанак паацијента на шакав захват није правно ваљан*. Њиме се не покрива поступак који је испод медицинског стандарда о квалитету, на који има право сваки пацијент. У конкретном случају, захтев пажљивог поступања прекршен је на *груб начин*, јер је клиника давање *интрамускуларне инјекције* поверила потпуно неквалификованом лицу. С друге стране, радило се о пацијенту са великим ризиком, јер је он са одељења за интензивну негу био управо премештен у одељење за уобичајено старање о болесницима. Вештаци су утврдили да је код тужиоца, због општег стања здравља условљеног операцијом, *био значајно умањен локални имунитет*. Тужилац је, dakле, био посебно *дисониран* за штете повезане са шприцем за инјекције, па је зато особље за негу болесника требало да покаже особиту пажњу усмерену на спречавање инфекције.

5. Судско веће сматра да тужена покрајина није доказала да је при избору и надгледању лица постављеног за негу болесника била пажљива онолико колико је потребно, нити да би до штете дошло и у случају пажљивог поступања. Поступак образованог и обученог лица за давање инјекција *не би био исховетан као и постуцак сведока Ст., и не би сигурно дошло до прелома и/еле на шиприцу при првом покушају*. Ни избор места за убод и дезинфекција не би били исти, јер они зависе од појединца.

6. У сажетом и уопштеном облику, пресуда коју је изрекао *Врховни земаљски суд у Келну*, гласи: „За компликације повезане са *ајсесом* узрокованим шприцем за инјекције, има да одговара власник клинике, ако је давање *интрамускуларне инјекције* пове-reno недовољно квалификованом лицу. При таквом стању ствари, па-цијент не треба да докаже да је инјекција мањкава, него једино да је давање инјекције пове-reno неквалифицираној особи. Напротив, тужени власник клинике има да докаже да би до шкоћења па-цијенту дошло и у случају придржавања свих потребних органи-зационих и хигијенских захтева. Тај доказ тужени није пружио, нити је то практично могуће“.

## II. случај<sup>13</sup>

### a) Чињенично сјање

1. Пацијент, стар 53 године, примљен је у среску болницу ради операције жучне кесице. Пре операције ваљало је пажљиво обавити *ендоскојију* стомака. Ради припремања пацијента за тај поступак, лекар му је убрзгао 10 mg *валијума* у корен десне шаке. инјекција је требало да уследи *интравенски*, али је омашком доспела у *артерију радијалис*, што лекар није одмах приметио иако се пациент жалио на болове за време ињицирања. После *ендоскојије* и операције, лекар је утврдио да пациент у подручју десне шаке и подлактице, има сметње у крвотоку, што указује на погрешну инјекцију. Предузете медицинске мере довеле су до јасног побољшања крвотока, али је и даље остала сметња у делу десног кажипрста. На дан 19. августа 1986, пациент је смештен у клинику Г., где су лекари безуспешно покушали да кажипрст одрже конзервативним мерама лечења. На дан 29. септембра исте године, морала је бити обављена ампутација оба предња чланка (фаланге) кажипрста.

2. Пацијент је тужио лекара који му је дао инјекцију и власника болнице, захтевајући да му надокнаде већ насталу и будућу нематеријалну и материјалну штету. У тужби је тврдио да је инјекција *валијума* дата непрописно и да је у питању лекарска грешка. Сем тога, туженом лекару тужилац пребацује да пацијента није обавестио о могућим последицама инјекције у корен шаке. Првостепени суд је уважио тужбу, али је износ накнаде штете због претрпљених болова утврдио на 10.000 DM, уместо 20.000, колико је тужилац тражио. Против те одлуке жалили су се и тужилац и тужени. *Врховни земаљски суд у Минхену* одбио је обе жалбе. Потом следи ревизија тужиоца *Савезном врховном суду Немачке*, који стаје на становиште да је ревизија оправдана само у једном делу.

### б) Из образложења пресуде Савезног врховног суда

1. *Савезни врховни суд* сматра исправним схватање другостепеног суда да се туженом лекару не може замерити због избора места за инјекцију нити због тога што је, уместо вене, погодио *артерију радијалис* и тамо извршио убрзгавање. Истина, судски вештак каже да је за инјекцију ове врсте корен шаке мање подесно место него надлактица. Међутим, вене у висини лакта било је тешко наћи због анатомских особености тужиоца, а осим тога, оне су већ биле знатно избодене ранијим убрзгавањима, тако да инјекција на том месту није долазила у обзир. Стога овај суд дели

---

<sup>13</sup> Пресуда Савезног врховног суда Немачке, од 7.6.1988, објављена у *Medizinrecht*, бр. 6/1988, стр. 308–310.

мишљење другостепеног суда да избор места за инјекцију у корену шаке *није био погрешан*. Ни давање *валијума* пациенту помоћу шприца за инјекције није, такође, била грешка.

2. Савезни суд сматра исправним став другостепеног суда да се туженом лекару не може пребачити што је инјекцију омашком дао у *артерију радијалис*. Јер крвни судови у пределу корена шаке релативно су мали и већа је опасност од прскања вене. Сем тога, исправно ињицирање зависи и од различитог тока тамошњих крвних судова, условљеног телесним особеностима сваког пацијента. *Артерија радијалис* у тужиоца има атипичан положај. Најпосле, медицински вештак сматра могућим да је игла на шприцу у почетку правилно забодена, али је тек за време убрзгавања, услед поме-рања пацијента, пробијен зид вене и инјекција је доспела у артерију. *Чињеница што је медикамент доспео у артерију, уместо у вену, не говори сама по себи у прilog кришењу правила струке. Тада ризик је условљен различитим положајем крвних судова у пределу шаке код пацијената, и њиме лекар не може поштитуно да управља.*

3. Међутим, *Савезни врховни суд* не дели мишљење другостепеног суда по коме се тужени не може укорити што је наставио убрзгавање иако се пацијент жалио на болове. Тужени лекар није, додуше, могао спознати погрешан положај игле на шприцу и претпоставити могућност да прободе артерију, уместо вену. Али кад је пацијент испољио да осећа болове, била је потребна велика опрезност, упркос томе што и убрзгавање *валијума* у вену може изазвати болове. *Погрешан је став другостепеног суда да се огушено лекара могло очекивати да прекине убрзгавање само у случају да је пацијент рекао да осећа јаке болове или болове који су се дали локализовани, што се у конкретном случају није догодило.* Да ли су болови необично јаки – то је ствар субјективног осећања. *Сваки пацијент није подједнако осећљив на болове и не реагује подједнако.* Због тога што продужетак убрзгавања одлучујуће зависи од интензитета болова, лекар мора да *пацијената колике болове осећа; не сме се ослонити на очекивање да ће пацијент самоинцијативно показати да осећа јак бол нити да ће га као лаик локализовати.* Управо због тога, лекар не би смео да *продужи убрзгавање медикамента без штита пацијената о интензитету болова.* Коначно, приликом одлуке о настављању убрзгавања требало је помислiti и на то да би случајна инјекција у артерију довела до *ојасне концептације* убрзганог материјала на малом телесном простору.

4. С обзиром на посебне опасности које проистичу из одабраног места убода, и повећану патњу коју треба показати приликом ињицирања, Савезни суд држи да је другостепени суд морао да пита медицинског вештака о потреби прекида убрзгавања, иако је мислио да је пациент испољио лакше болове. Јер, за одлуку о кривици туженог лекара од значаја је и питање није ли, управо

због изабраног места убода, и у ситуацији у којој је пациент испољио лакше болове, било потребно преиспитати положај игле за инјекцију, пре него што је настављено убризгавање *валијума*. Према подацима из записника, вештак се о томе није одређено изјаснио. *Навођење вештака на недвосмислен одговор о правно одлучујућем ставу било је по потребно и зато што он кривицу туженог није посве негирао, него је, можда из колегијалних разлога, рекао да се, са његовог лекарског става, овде „једва“ може говорити о погрешном постапајућем туженом*. Ревизија с правом приговара што се другостепени суд није тиме бавио.

### III. случај<sup>14</sup>

#### a) Чињенично стање

1. Зубни лекар је дао пациенту тзв. *строводну локалну анестезију*, да би му ставио ново пуњење у један кутњак. Али претходно није обавестио пацијента о ризику од анестезије. При убоду игле или при убрзгавању средства за анестезију, дошло је до оштећења језичног нерва (*nervus lingualis-a*). Касније су се код пацијента испољиле трајне тегобе и оштећења на месту на којем је инјекција дата и на десној половини језика.

2. Пацијент је тужио зубног лекара и захтевао накнаду штете због претрпљених болова, у износу од најмање 6.000 евра. Он терети туженог што му је убодом игле на шприцу оштетио језични нерв. Сем тога, сматра да је лекар требало да га обавести о том ризику; јер да је тако учинио, пациент тврди да не би ни пристао да прими инјекцију. Тужени зубни лекар негира тврдњу да се тужиочеве тегобе своде на инјекцију. Не сматра ни да је био дужан да тужиоца обавести о ризику од анестезије, јер је ризик трајног оштећења нерва веома мали. Најпосле, истиче да се тужилац приликом ранијих лечења његових зуба није противио локалној анестезији, па је стога веровао да и у овом случају постоји његов претпостављени (прећутни) пристанак.

3. Првостепени суд је одбио пацијентову тужбу, са образложењем да обавештење о ризику од анестезије у овом случају *није било по потребно*. Незадовољан таквом одлуком, тужилац се жалио *Врховном земаљском суду у Кобленцу*, који је уважио жалбу и осудио туженог да плати тужиоцу 6.000 евра, са каматом.

#### б) Из образложења пресуде Врховног земаљског суда

1. На основу мишљења двојице медицинских вештака, овај суд је утврдио да убод или анестезија није, додуше, довела до пресецања језичног нерва у тужиоца, али је симптома изазвала његово

---

<sup>14</sup> Пресуда Врховног земаљског суда у Кобленцу, од 13.5.2002, објављена у Medizinrecht, бр. 9/2004, стр. 502–504.

*знатно и трајно оштећење.* Међу странкама није спорно да обавештења о могућем шкођењу није било, али је првостепени суд прихватио мишљење туженог да је обавештење о тако ретком ризику могло изостати. То сматра искреним. Он се при том позива и на став Савезног врховног суда Немачке, по коме пацијента треба обавестити и о врло ретким ризицима уколико би они у случају да се реализују, шешко оштетили живот и тајећи за пацијенти као лаика. За лекареву дужност да пацијента обавести о ризику није, дакле, одлучујући одређени степен његове учесталости нити одређена статистика. То важи и за спроводну локалну анестезију, јер оштећење језичног нерва, с обзиром на старост и друштвени положај пацијента, може знатно да му отежа живот.

2. Врховни земаљски суд сматра да околност што се тужилац приликом ранијих лечења његових зуба није противио локалној анестезији, у овом случају није битна, што из тога се не може извучи закључак о трајном или трајносављеном пристанку на нову анестезију. Ако је пацијент поново пристао на лекарску меру у незнању о ризику који од ње прети, јер се тај ризик приликом таквих истих мера није остварио, тада код њега не постоји свест о дотичном ризику. Схватање да пристанак на раније захвате који су протекли без компликација индикује пристанак на нову, промашену меру, било би трајваљиво једино у случају да је ранијим анестезијама трајходило уредно обавештење о ризику. Али то тужени лекар није доказао.

3. Аnestезија је служила само за искључење болова. Спремност и способност да се трпе болови веома су индивидуални. Тужилац је, по нахођењу суда, уверљиво показао да би, у случају да је био обавештен о ризику како ваља, био у дилеми и одлучио се против анестезије. То је довољно да се трајносављени пристанак не трајваши. Јер није било како би се у тајој ситуацији одлучио неко други, па ни судија, него углаву тајенstvo о коме је реч.

4. На основу свега, Врховни земаљски суд закључује да анестезија коју је дао зубни лекар није била покривена тајенstvoим пристанком, и да зато представља противправан чин. Због трајног оштећења језичног нерва, тужени је дужан да тужиоцу надокнади штету због претрпљених болова у износу од 6.000 евра, који је примерен околностима. Као руководилац продаје једног предузећа, тужилац често мора да води дуже разговоре са муштеријама. Сметње на десној страни језика и у једној половини уста, као и сушење уста, тужилац доживљава као знанију штету. И у осталим разговорима он је спутан у говору због оштећења језичног нерва. С друге стране, Суд је водио рачуна и о чињеници да се туженом зубном лекару не може пребацити тешка већ само лака крвица.

#### IV. случај<sup>15</sup>

##### a) Чињенично сјање

1. Лекар је дао пациенту *териартикуларну инјекцију*, тј. у околину кукног зглоба. При давању инјекције на себи је имао личну одећу, уместо беле професионалне униформе. Пацијент је сутрадан по пријему инјекције осетио тегобе које су се, из дана у дан, непрестано повећавале. Осим повишене температуре од 38,2°C, на месту убрзгавања појавио се локални оток и црвенило коже. Лекар је сматрао да је у питању алергијска реакција пацијента на убрзгани медикамент, па је неколико дана покушавао да је субјије помоћу лекова. Пошто му то није пошло за руком, он је пацијента упутио на стационарно лечење у клинику, где је утврђено *инфективно бактеријско заражење кукног зглоба*.

2. Пацијент је повео парницу против лекара који му је дао инјекцију, али се из доступних података не види колико је обештећење захтевао и да ли је суд цео његов тужбени захтев прихватио. Нема података ни о томе шта је био разлог за жалбу *Врховном земаљском суду у Карлсруеу*, али је очигледно да тај суд стоји на становишту да је тужени лекар начинио две грешке.

##### b) Из образложења пресуде Врховног земаљског суда у Карлсруеу

1. Веће овог суда сматра доказаним да је тужени лекар дао пациенту инјекцију противно признатим правилима медицинске науке, и то кршење правила оцењује као *грубу лекарску грешку*. Као што је већ речено, тужени је инјекцију дао у својој личној одећи. По мишљењу судског вештака, *териартикуларна инјекција* претпоставља исти хигијенски стандард као и *артикуларна*. Она представља захват који изискује *строго придржавање правила о дезинфекцији*, како би се избегле трајне телесне штете пацијента. *Приликом давања ове инјекције лекар мора имати одело из којег не пошиче опасност од инфекције, као што може бити случај са свакодневном одећом*. Према мишљењу судског вештака, у таквим приликама мора се обавезно носити *лекарска бела униформа*, као мера заштите од спољашње инфекције. Непоступање на тај начин представља *лакомислено понашање туженог, грубу лекарску грешку у претиману*. Сем тога, тужени је рекао да је место за убод и своје руке претходно дезинфекцирао алкохолом, у трајању од најмање 30 секунди. Међутим, судски вештак сматра да је дезинфекција у том временском интервалу *недовољно*, и није могло да продре у поре и ѡамице коже, па је дезинфекција требало да траје *најмање један минути*.

---

15 Пресуда Врховног земаљског суда у Карлсруеу, од 17.8.1988, објављена у Versicherungsrecht, бр. 6/1989, стр. 195–196.

2. Друга грешка туженог лекара састоји се у томе што после инјекције није благовремено приметио симптоме бактеријске инфекције кукног зглоба и пацијента упутио на лечење у клинику. Његову оцену да се ради о алергији, судски вештак сматра *зрубом* *зрешком* у *процени*, будући да симптоми на кожи нису нипошто указивали на алергију. Јер алергија на *териартикуларне* и *артрикуларне инјекције* јавља се веома ретко, али кад се јави обузима читаво тело. Сем тога, алергијска реакција настаје у року од неколико минута до једног часа после примљене инјекције, па попушта опет у року од неколико часова. Вештак тврди да су локалне алергијске реакције близу зглоба њему непознате. Стога, непрепознавање симптома бактеријске инфекције од стране туженог и судско веће оцењује као *зрубу лекарску зрешку*. Таква грешка повлачи за собом премештање терета доказивања са тужиоца на туженог. Тужилац, наиме, није дужан да докаже узрочну везу између грешке и штете по своје здравље, него се узрочна веза претпоставља. То значи да тужени лекар мора да оповргне претпоставку узрочно вези, што он у конкретном случају није учинио.

#### V. случај<sup>16</sup>

##### a) Чињенично саглађење

1. Лекар опште медицине утврдио је у пациенткиње симптоме обольења лумбалног дела кичменог стуба и ишијалгију. Ради лечења дао је пациенткињи, у року од девет дана, четири *интармускуларне инјекције*, у којима су била заступљена два различита медикамента. Првог дана након последње инјекције, пациенткиња је, са високом температуром, примљена на стационарно лечење у једну болницу. Приликом пријема код ње је утврђен велики *ајсес* на левој страни задњице, а сем тога посумњало се и на њену неподношљивост према лековима. *Ајсес* је одстрањен путем двеју узастопних операција, и утврђено је да су га изазвале бактерије *Staphilococcus-a.*

2. Пацијенткиња је тужила лекара који јој је дао инјекције и тражила накнаду нематеријалне и материјалне штете. Тужбу је засновала на тврдњи да је лечење помоћу шприца било медицински погрешно. *Ајсес* је, по њеном мишљењу, настао зато што се тужени лекар при давању инјекције није придржавао признатих начела о хигијени или што су убрзани медијаменти за њу неподношљиви. Осим тога, тужила пребацује туженом да јој није указао на ризике намераваног лечења помоћу шприца. Због последица *ајсеса* она је дуже времена била неспособна за рад и зато не само што није остварила зараду из свог радног односа, него је морала и да ангажује туђу снагу као кућну послугу.

---

16 Пресуда Врховног земаљског суда у Келну, од 25.2.1998, објављена у Neue Juristische Wochenschrift, бр. 24/1999, стр. 1790–1791.

3. Првостепени суд је одбио тужбени захтев пациенткиње, а ни жалба *Врховном земаљском суду* у Келну није имала успеха.

*б) Из образложења пресуде Врховног земаљског суда*

1. *Врховни земаљски суд* сматра неоснованом тврђњу тужиље да првостепени суд није водио довољно рачуна о уској временској вези између последње инјекције коју је она примила и айсцеса, јер се айсцес појавио првог дана по пријему последње инјекције. Тужиља се при том позива на аутора једног стручног чланка, и сматра да непрописна дезинфекција коју је обавио тужени лекар представља *prima facie доказ* да је управо то узрок насталог айсцеса. Међутим, тужиља није доказала да је тужени непрописно обавио дезинфекцију, а према мишљењу судског вештака такву грешку није ни могуће доказати. Сем тога, *судска пракса је више пута поизврдила да инфекција која се налази на инјекцији не заснива претпоставку да је било пройсита у дезинфекцији. Јер ту се ради о ризицима којим лекар није у стању поштити гостодари*. Напротив, айсцес узрокован шприцем не може се увек избећи ни уз највећу пажњу која се додељује замислии. Веће *Врховног суда* прихватило је становиште извесних лекара и правника, *и то којима је временска веза између инјекције и инфекције ајсолуитно неподесна за закључак да је инфекција условљена грешком даваоца инјекције. Временска веза индикује, додуше, узрочност медицинског претпоставка за комилкацију, али не и узрочност грешке*. Исправно је, dakле, ако се из временске близине између инјекције и парезе закључи да је она узрокована инјекцијом. Али *закључак да посебно грешка у претпоставку оправдан је само у случају кад би и поред поштребне пажње настапао парезе био, у начелу, избежљив*.

2. Приговор тужиље да њено лечење помоћу шприца није било медицински индиковано, *Врховни суд*, такође, сматра неоснованим, јер ни то није доказано. *Тужиља се не може посебно заложити на мањакосит у документацији туженог, јер дезинфекција руку пре давања инјекције је рутинска мера која се поразумева, и не изискује посебну забелешку*. Најпосле, Суд држи да тужиља није доказала ни своју тврђњу да је тужени није обавестио о ризику од инјекције. Терет доказивања обавештења о ризику сноси лекар, али могућност тог доказивања није му ускраћена зато што обавештење није убележио у документацију. Тужени је то доказао помоћу два сведока, који су његови сарадници у ординацији. Веће овог суда не дели, међутим, мишљење неких других немачких судова да о ризику од формирања айсцеса примаоца *интрамускуларне инјекције* није потребно обавештавати, јер је и тај ризик општепознат.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Видети пресуду *Врховног земаљског суда у Хаму*, од 19.1.1998, објављену у Laufs/Uhlenbruck, *Handbuch des Arztrechts*, 3. Auflage, München 2002, стр. 1558.

Jakov Radisić

## RESPONSIBILITY FOR DAMAGES INFILCTED ON PATIENT THROUGH THE USE OF INJECTIONS (SPECIAL REVIEW OF GERMAN COURT PRACTICE)

### *Summary*

This article is comprised of four parts. First part deals with the notion and types of injections used in contemporary medical practice. Second part deals with possible complications and mistakes associated with injecting patients. Special attention is given to the fact that injections are not totally harmless to human body, since they can be associated with characteristic local complications and can even endanger patient's life. Some of those complications are linked to the process of administering injection and cannot be avoided even if proper medical procedures are followed. Apsceses, for instance, are an example of such complications. However, from a legal standpoint, or more importance are complications arising out of improper conduct of personell administering injections, giving rise to damage compensation. Further elaboration deals with particular mistakes in administering injections that have been examined by courts and medical literature alike.

Third part deals with damages that are inflicted to patient's health as a result of injections, or a particular way in which injections were administered.

Damages resulting from administering injections are compared with the total amount of damages caused by medical services. According to estimation of some German authors, share of injection-related damages is as high as 22%. There is no doubt that among i.e. *surgical damages*, injection-related damages are on the second place. Especially common are damages resulting to *intramuscular and intravenous injections*, and this is reflected in litigations against medical practitioners and medical institutions. For instance, German courts have been in position to adjudicate such disputes on many occasions. Their experience suggests that such litigations are not easy, due to the fact that it is very hard to differentiate between correct and incorrect procedures and one must engage in subtle analysis and assessment. Therefore, in the fourth part, author deals with particular cases which have arisen in the practice of the German courts.

Key words: *Patient's consent to medical intervention. – Information on risks of the intervention. – Practitioner's mistake. – Proving mistake. – Responsibility for mistake.*

Александар Молнар

## ПРЕДМОДЕРНА ТЕОРИЈСКА ПРОМИШЉАЊА ОДНОСА ПОЛИТИКЕ И РАТА<sup>\*</sup>

У чланку аутор траји траји теоријско размишљања о рату и политици, од античких Грка до осамнаестовековних Француза и Немаца. У бројним дискусијама посвећеним овој теми, за аутора је најважније штање да ли је рат (изван граница државе) супротстављен политици или се може смештати њеним средсивом и продужетком. Две засебне европске традиције одговарања на то штање врхуне у 18. веку у модерном пашифизму, на једној страни, и у чиставом сециру филозофских обравдања и разматрања „дубљих значења“ и „више природе“ рата, на другој страни.

Кључне речи: *Теорија. – Политика. – Рат. – Мир. – Држава.*

Почеци античке грчке филозофије у знаку су Хераклитовог диктума да је рат „свеопћа појава“ и „отац свега и свега краљ“ (Diels, 1983: 154–156). Ужитак у борбеној екстази при том није добио никакву филозофску релеванцију, али је зато евидентирана тесна веза између насиља и силништва. Тако је већ Тукидид, на примеру дипломатских активности античких грчких градова уочи почетка пелопонеског рата, описао зачарани круг силништва које не може да опстане без повременог посезања за огњем насиљем: пошто силништво присиљава сваког политичког актера да своје делање управља ка увећању сile, антиципација достизања граница силништва намеће, пре или касније, одлуку да се сукоб компетитивних сила одлучи насиљем. Сви пацифистички напори и све правне аргументације дипломатије морају се у једном – критичном – моменту разбити о увид у неминовност ступања у рат, који допушта једино калкулације о најбољим начинима да се до победе дође брзо и лако (упор. Tukidid, 1991: 35 [II, 44]; види и: Münkler, 1987: 74). У Атини је посебно Перикле био склон логици

\* Чланак је настао у оквиру пројекта „Прогресивност у европском, регионалном и националном контексту: историја и савременост“ (бр. 149029), који финансира Министарство науке и заштите животне средине.

силништва, која га је навела да лоше процењује реакције Персијанаца и да пребрзо донесе закључак о неизбежности рата с њима. Ипак, Тукидид није дао дефинитиван одговор на питање да ли је Перикле својим форсирањем атинског силништва само убрзao неумитни ратни исход, или је заправо проузроковао пелопонески рат (Münkler, 1987: 78).

За разлику од Перикла, који је био предан атинском демократском уређењу и који је све своје политичке способности ставио у службу увећања атинског силништва, неки софисти су у његово време већ захтевали доследно силништво једног човека, једног „силника“. Тако је нпр. Каликле тврдио да је владавина силника најлегитимнија јер има упориште у „природном одабирању“ и ратном праву: исто као што у природи већа птица гута мању, а у рату већи народ побеђује мањи, тако и у *πολισу* силник треба да влада над слабијима (упор. Ђурић, 1987: 204 и даље). На тај начин природа је поимана као вечита борба у којој сила доноси слободу – а што је важно у природи препоручивало се и као етички идеал за град-државу. Политика сile и рат били су нешто најприродније што је један силник могао да уведе када освоји власт – и док може да је задржи – у једном *πολису*. Тукидидови описи „гвоздене логике“ силништва, која је антички грчки свет 5. века одвела у страхоте пелопонеског рата, у софистици су уздигнути у белицистички аксиом нераскидивог прожимања неограничене власти силника и периодичног ратовања против његових (спољних) непријатеља. Политика сile, која је на тај начин стекла теоријско уобличење, здружила је у себи силничку власт појединца (који није нужно непопуларан и који се, упркос тиранској владавини, не одриче претензија на подршку подвлашћених) и ратовање против других *πολиса* (када год за то постоји интерес за одржањем и повећањем те власти).

Када се Платон побунио против софистичког заговарања политike сile у односима између владара и подвлашћених унутар једног *πολиса*, није му било ни на крај памети да ревидира софистичко схватање нужности вођења политike сile према другим *πολисима*. Његова *Држава* доноси ново проблематизовање правде у односима између владара и подвлашћених, док је његово гледање на праведне међународне односе остало у потпуности у традицији софистичке политike сile. Полазећи од претпоставке да заснивање једне државе нужно подразумева рат са суседима око територија и да је због тога неопходно постојање сталежа ратника (тј. стајаће војске) који ће освајати „потребне“ територије и касније их бранити од других освајача, Платон је инсистирао на томе да у подели рада сваке државе ратовање мора бити укључено као стална и неизоставна делатност („вештина“), која мора бити подвргнута и посебној врлини („храбrosti“). На тај начин рат, као и свака

друга друштвена делатност, постаје средство (спољне) политике, схваћене у смислу вештине вођења целокупне државе у условима „природног стања“ свеопштег и непрестаног „грабежа“ за територије. У прилог постојању сталежа ратника у својој идеалној држави, Платон наводи управо принципијелну немогућност окончања рата за плен и територије: „Онда ћемо од својих суседа одрезати земљу, ако желимо да је имамо доволно и за пашу и за земљорадњу, а исто ће тако они узети од наше земље, ако и они пређу границе најпотребнијег и почну да теже за имањем без граница?“ (Платон, 1976: 53).

И док је правична држава за Платона она у којој филозофи-владари имају монопол на вођење политике и могу у свако доба да пошаљу ратнике да отимају територије (као и оно што се на тим територијама налази) од других народа, Аристотел је први мислилац који прекида сваку везу између политике (која за њега нужно мора бити праведна и унутар и изван *πολισα*) и рата. Државе које се стално налазе у стању рата, по Аристотелу, „одржавају се већином док воде ратове, али чим задобију власт пропадају. Такве државе, постигавши мир, губе своју прекаљеност као гвожђе, а законодавац је крив што грађане није научио да живе у миру. [...] Јер, како смо често говорили, циљ рата је мир“ (Аристотел, 1975: 195). Одатле произлази да рат нити може да буде циљ мира, нити може са њим да коегзистира. Рат је избачен у „ванредно стање“, које нарушава уобичајени мир државног стања. У мирнодопским приликама, ипак, (сви) грађани се морају припремати за ратовање и интересантно је видети Аристотелове разлоге за ову нужност. „Грађани не треба да уважавају ратну вештину зато да би подјармили оне који то не заслужују, већ, на првом месту, зато да не би други њих подјармили; даље, да би тежња за влашћу била инспирирана интересом поданика, а не жељом да подвласте све друге и, на трећем месту, да би стекли власт над онима који заслужују да робују“ (Аристотел, 1975: 194–195). Аристотел, дакле, наводи три разлога због којих сви грађани морају да буду војно обучени и спремни за рат: прво, да би одбрали своју државу од нападача, друго, да би одбрали своју државу од оних, из њихових сопствених редова, који намеравају да успоставе тиранију, и, напослетку, треће, да би угущили евентуалне побуне робова који прете да угрозе државни поредак утемељен на робовласништву. Циљ рата у једној истински слободној држави је само и искључиво *одбрана* од нападача (страних освајача, потенцијалних тирана и побуњених робова<sup>1</sup>), како би се одбацио мирнодопски државни поредак и поново успоставио мир.

---

<sup>1</sup> Наравно, из данашње перспективе гледано, апологија робовласништва умногоме чини Аристотелову поставку проблематичном. Може се веома прег-

Тек у миру, и само у миру, једна држава може да развије политику као вештину постизања општег добра или опште користи, што значи да успостави заједницу слободних грађана у којој односи између оних који врше власт и оних који се покоравају неће личити на однос господара и роба (Аристотел, 1975: 64). Таква држава оваплоћује, прво, идеал самодовољности (аутархије) утолико што свим својим члановима обезбеђује срећан живот (Аристотел, 1975: 4–5 и 68), друго, идеал једнакости, утолико што статус грађанства везује за изједначеност могућности да се влада и да се покорава, и треће, идеал праведности, утолико што врховну власт препушта „мудро састављеним законима“ (Аристотел, 1975: 71 и 75). Политика се тако показује као вештина постизања општег добра у једној територијално-економски заокруженој, грађанској и правној држави, која се налази у мирнодопском стању. Невоља оваквог схватања лежи у томе што подразумева да изван сваког појединачног *πολισα* постоје и други *πολиси*, с којима је рат практично увек могућ. Могућност рата не значи само перманентну потребу ратних припрема (те у том смислу и извесну милитаризацију друштва) него и ограничење принципа праведности. Отуда је Аристотелов *πολис*, да би заиста избегао све опасности кварења исправне политике, морао да прерасте у *κοσμοπολιс*. Корак у том правцу заиста су учинили прво грчки, а затим и римски стоичари.

Проблем с којим се сусретао првобитни концепт *κοσμοπολιса* била је организација власти у универзалној политичкој творевини. Ако светска држава успева да елиминише међународне ратове, она мора да успостави такву власт која неће провоцирати унутрашње, грађанске ратове. Ниједан стоик у свом животу није искусио ништа што би заиста заслуживало име *κοσμοπολиса*, нити је успео да каже ишта смисленије о политици која би требало да се води у таквој политичкој творевини како би се предупредили сви могући узроци за избијање (грађанских) ратова. Тај пропуст античких мислилаца хришћани су искористили као кључни доказ за тврдњу да ниједан људски створ није у стању да праведно влада светском државом. Самим тим – гласио је један од кључних хришћанских политичких закључчака – праведни владар светске државе може бити једино Бог (односно Христ), а његови поданици хришћани.<sup>2</sup> Такво схватање налазимо по први пут јасно формулисано код Аурелија Августина. Он преузима Џицероново схватање државе и политике, али пропушта да их окарактерише идеалним. Шта-

---

нантно аргументовати да је само робовласничко уређење поредак који производи рат (између робова и слободних грађана), те да је на тај начин рат ипак уgraђен у Аристотелову концепцију „истински слободне државе“. Овде се на томе неће инсистирати, због укорењености Аристотелове теорије у његово доба и предрасуда које су тада владале.

<sup>2</sup> Тада закључак заправо је већ у доброј мери припремила претхришћанска социјална мисао (упор.: Strauss, 1971: 131–132).

више, политика (у „држави земаљској“) код њега је добила пре-тежно негативно вредновање, као странпутица која човека одвлачи с главног пута постизања блаженства (у „држави Божјој“). „Ук-ратко, политика за св. Августину свакако није пут за постигнуће блаженства, дапаче врло често с великим лакоћом одвраћа човјека од тога пута, јер га привезује уз свјетовни живот па због тога носи са собом напаст господовања и похлепе“ (Cotta, 1982: CXXXI). Августин више није поимао *виршулну* праведност (у смислу принципа *suum cuique*) као владавину закона, већ као враћање Богу љубави коју он даје човеку. Самим тим, праведност је изместио изван државе („земаљске“) и политику, начинивши је невластитим религиозним принципом (и, као таквом, делом „државе Божје“).

Августина с Аристотелом спаја схватање да људи теже миру, да су освајачки ратови „неправедни“ и да се сваки рат води с циљем успостављања мира. Међутим, Августин није видео никакве могућности да било која држава („земаљска“) учини крај ратовима. Све до апокалиптичног „коначног обрачуна“, у којем ће наводно снаге Добра уништити снаге Зла, ниједан рат неће довести до „вечног мира“, јер ће из њега увек проистећи нека неправда. Чак ако би се једна држава („земаљска“) проширила преко целог света (као „светска империја“), то би само могло да значи да је један световни владар ратовима проширио своју власт на људе и створио универзални „мир неправде“, који се не темељи на љубави, већ на страху.<sup>3</sup> Обузет самољубљем, овај владар би отишао најдаље у „кршењу природног поретка“ и безостатно „успоставио власт над својим ближњима уместо Божје владавине“ (St. Augustine, 1987: 868–869). Одатле следи закључак да највише до чега „смртници“ могу да дођу, јесу примирја, која нарушавају земаљски хаос ратова и која се уобличавају у нестабилне и неправедне државе земаљске. Једини могући мир, који неће бити поново прекинут ратом, јесте мир „између смртника и Бога“: „мир државе Божје јесте перфектно уређена и перфектно хармонизована друштвеност у слављењу Бога и узајамна друштвеност у Богу; мир целокупног свемира је мир поретка – а поредак је устројство ствари једнаких и неједнаких у облику који свему даје своје место“ (St. Augustine, 1987: 870).

Све у свему, ратови – међународни или грађански – пре или касније морају уништити сваку државу („земаљску“), без обзира на то каква се политика у њој води. За Аурелија Августина једини истински мир био би „праведан мир Божји“ (као саставни део царства Божјег на земљи), који би једино био у стању да дефини-

<sup>3</sup> Страх никада није био довољан да држи људе у покорности, тако да ће и светска империја морати да падне као жртва – овога пута грађанских – ратова (St. Augustine, 1987: 861).

тивно оконча ратове. Ниједан други – „људски“ – мир није био у стању да искорени рат, пошто уместо њега може да успостави само неку нову државу („земаљску“), а она по иманентним законитос-тима, пре или касније, тоне у ратно стање. Све то, ипак, није спречило Августина да прихвати да рат који води неки световни (али ипак хришћански) владар може бити „праведан“. Праведан ће бити сваки рат којим се могу постићи одређени (са становишта хришћанства) „праведни“ циљеви и којег покреће љубав према непријатељу – пошто би ратом он био кажњен и побуђен да узврати „очинску љубав“ (упор. Deane, 1963: 165). Августинова универзална максима гласила је да на неправду човек мора реаго-вати и тежити да успостави правду (схваћену у смислу враћања љубави Богу). Човек који започиње „праведан рат“, мора бити свестан да обнавља страхоту земаљског живљења и зато то мора пре да оплакује него да се тиме одушевљава или поноси (St. Augustine, 1987: 861–862). „Праведни ратник“ зна да је сваки рат зло, али његов циљ – успостављање правде као враћања љубави Богу – омогућиће му да рат изврши без ратничке страсти, као слепу „дужност“ искорењавања Зла од стране Доброг. Тиме је потврђена манихејска слика света подељеног на добре-праведне-пријатеље и зле-неправедне-непријатеље, између којих влада вечити рат, док се разврставање врши по „свести“ о томе да је Бог на страни првих и да ће им „на крају“ подарити победу против оних других. Пре-познају ли „изабрани“ да је Бог на њиховој страни, религија ће их легитимисати у њиховим „праведним“ настојањима да свим, па тако и ратним средствима казне „иновернике“, показујући им на тај начин своју безграницну љубав.

Овим нејасним и растегљивим формулатијама Августин је омогућио хришћанским владарима да ратове које воде лако оправдавају као „праведне“. Штавише, Августинову концепцију правед-ног рата преузела је у средњем веку и сама Света столица како би легитимирала сопствене ратне походе против „иноверника“ разних врста – од припадника других религија, преко непослушних импе-ратора и монарха, до конкурената на подручју „истинске хришћан-ске вере“. Напослетку, до краја 15. века је већ скоро свима постало јасно да је католичка црква једна од многих „држава земаљских“ и да води ништа мање „неправедне ратове“ него било која друга „држава земаљска“, само што за себе монополизује право да – у име Бога – квалификује који је рат „праведан“ а који није. Зато у 16. и првој половини 17. века – када су се на европском континенту разбуктали верски ратови, у којима су све стране тврдиле да заступају „исправну хришћанску веру“ – религија јесте била у потпуности дискредитована као гарант праведности ратних циљева било које зараћене стране. Након потока крви који су се до 1648. пуштали у име „правде“, „Христа“ и „истинске хришћанске религије“,

најпроницљивији теоретичари били су принуђени да постепено напусте августиновску концепцију о односу политike и рата и да убрзо у религији (хришћанској ништа мање него некој другој) спознају једног од најмоћнијих извора рата, лишеног било каквих моралних конотација. Већ 1515. године, дакле док још Реформација није ни започела, Еразмо Ротердамски је писао у свом спису *Сладак се чини рат и неућућенима*: „Тако смо ратна хушкања чули и од монаха, теолога и бискупа. И старине воде рат, и свештеници воде рат, и монаси воде рат, а ми са једном тако ђаволском ствари мешамо Христа. Војске се обарају једна на другу, носећи свака пред собом знак крста, што би вальда само по себи требало да опомиње како се за Христа достоји побеђивати. Под том божанском светињом, која репрезентује ону савршену и неизрециву повезаност хришћана, приањају они на међусобно убијање, а ми од Христа чинимо сведока и предводника једне тако безбожничке ствари“ (Erasmus, 1987: 52).<sup>4</sup>

У рату је, као што можемо да видимо, Еразмо препознао највеће зло човечанства. У хуманистичкој традицији, којој је, међу осталима, и он постављао темеље, није могао да постоји рат који би се у аугустиновском смислу могао назвати „праведним“ и који би могао донети људима икакво добро. „Рат тлачи и затире ментално оно што је радосно, све што је лепо, он смрди и из Лернејске клоаке цеди све зло у живот људи. А у време мира је баш онако као када младо пролеће озари људске ствари: поља су обрађена, баште зелене, прелепа стада пасу, села се граде, утемељују градови, трошно се обнавља, изграђено улепшава и проширује, благостање се увећава, негују се задовољства, поштују се закони, републиканско уређење јача, побожност се повећава, правда важи, хуманизам је снажан, занати се марљиво обављају, зарада сиромашних је богатија, а раскош богатих сјајнија“ (Erasmus, 1987: 54–55).

На почетку новог века, Еразмо обнавља Аристотелову позицију консеквентног одбацивања сваке политike сile зато што води рату као ултимативном злу. Међутим, практично у исто време, неколицина италијанских писаца вратила се софистичком духовном наслеђу и почела да чисти политику сile од свих примеса хришћанског морала (ако не и саме религије), захтевајући чисто, транспарентно и искључиво *државним резоном* руковођено силништво, које нимало не зазире од прибегавања ратној опцији. Тако је Ђовани Ботero у спису *O резону државе* из 1589. писао да су ратови корисни за државу јер се њима окупира народ, који би се

---

<sup>4</sup> За разлику од Еразма, његов пријатељ Томас Мор био је спреман да политику сile, коју је избацио из *Утиоћије*, остави да и даље постоји изван њених граница (Münkler, 1987: 140).

иначе бавио пословима опасним по државу. Спољни непријатељ тако почиње да учвршићује унутрашње јединство државе (Münkler, 1987: 214). Николо Макијавели, који је о „народу“ иначе имао лоше мишљење,<sup>5</sup> у *Владару* је уздигао ратничку вештину у врховну делатност владара, а политику изједначио с безобзирном силом, *свуде где се то покаже корисним*: „у наше доба искуство показује да су велика дјела извели само они владари који су слабо марили за дату вјеру и који су умјели лукавошћу завртјети људским мозговима; тако су на крају надмашили оне који су се ослањали на законитост. Морате, dakле, знати да постоје два начина борбе: законима и силом“ (Machiavelli, 1985: 129). Борба је, dakле, универзална, а државни резон заповеда када ће се она водити у складу са законом, а када голом силом. Ипак, снажан владар се неће много замајавати законима него ће своју срећу увек пре потражити у рату. „Владар, dakле, не смије имати друге бриге и друге мисли нити се ичим другим бавити доли ратом, војним правилима и стегом; јер је то једино звање које доликује заповједницима, а његова је моћ толика да не само подржава оне који су се као владари родили, него често пута обичним грађанима помаже да се попну до те части.“ А за то је боље да владар себи прискрби своју сопствену (народну) војску него да се ослања на непоуздане плаћенике. „Властита је војска она која је састављена или од поданика, или од грађана, или од других људи који су о теби овисни“ (Machiavelli, 1985: 124). Безобзирни (апсолутни) монарх, који под своју команду стави народну војску, може се надати дугој, срећној и успешној владавини – током које ће морати све чешће да ратује.

С Еразмом и Макијавелијем у европску нововековну мисао улази поларитет између пацифизмом инспирисане политике усмене ка изградњи стабилног унутардржавног и међународноправног поретка и политике сile, с великим белицистичким потенцијалом (Ritter, 1948: 90 и даље). Од тада традицији која, у Еразмовом духу, трага за могућностима окончања силништва и рата унутрашњополитичким и спољнополитичким средствима бива супротстављена традиција, формирана на Макијавелијевом заговарању апсолутне монархије, која унапређује могућности за вођење политике сile и рата и том приоритету подређује општи цивилизацијски – а поготово технолошки – напредак.

У нововековној Европи, практично све до краја 18. века и француских револуционарних ратова, тон су давале ратоборне апсолутистичке државе, чија се моћ темељила не толико на чиновништву и државној религији колико на војсци, коју је већ Ришельје

---

<sup>5</sup> На једном месту Макијавели је чак написао: „Ко говори о народној маси прича о једној луди. Она је чудовиште пуно збрке и противречности“ (цит. према: Münkler, 1987: 146).

реорганизовао као *miles perpetuus* (Hubatsch, 1970: 6) и коју су сви европски монарси униформисали, организовали, механизовали и подвргнули застрашујућем дрилу како би од ње створили лако употребљиво „оруђе“ (упор. Bauer и Matis, 1989: 320–321). Прву озбиљнију препреку волунтаристичкој употреби ових војски поставио је Вестфалски мировни уговор из 1648, из којег се развио нови европски поредак „равнотеже сила“ (Hubatsch, 1970: 1). Ова синтагма се до краја 17. века све више помиње, углавном у контексту оспоравања хегемонијалних претензија Луја XIV, да би по први пут била званично употребљена у Уtrechtском мировном уговору из 1713. Тада су започеле теоријске проблематизације „равнотеже сила“, руковођене идејом да се спречи могућност прекомерног јачања једне државе, која би на тај начин дошла у позицију да осталим државама наметне своју вољу и омете их у вршењу властите моћи. Француски опуномоћеник у преговорима о уtrechtском Мировном уговору, Сент-Пјер, том приликом дошао је на идеју да постигнуту „равнотежу сила“ у Европи промовише у трајну организацију мира. Када су се дивљи људи могли уздићи из природног у друштвено стање, питао се Сент-Пјер, зашто не би то исто сада учиниле и државе (Vorländer, 1919: 10)? Све што је по њему било потребно било је да се 24 тада постојеће европске државе уједине у један „вечни“ савез, који ће гледати да перспективно обухвати и муслиманске владаре.<sup>6</sup> Иако не претерано оригинално, Сент-Пјерово дело је успело да популаризује идеју успостављања Савеза европских држава који ће се старати о „вечном миру“ (Raumer, 1953: 128). После њега, проблематиком правне регулације мира почело је да се бави све више филозофа, размишљајући о потреби оснивања једне „светске државе“ (упор. Hemleben, 1943; Raumer, 1953). Док Гроцијус и Хобз још не разматрају такву могућност (при чему је Гроцијус барем покушао међународноправно да регулише *ius ad bellum*, као и да уведе правила у *ius in bello*), Вико је већ заступао мишљење да све државе света припадају једној великој републици, а Волф је развио концепт *civitas maxima* која је усмерена ка усавршавању људског рода и постизању општег благостања.

Врхунац просветитељске одвратности према рату свакако представља Волтеров сатирични напис *Кандиг*. У том делу Волтер је пародирао Лайбницову идеју о престабилираној хармонији – у којој је, узгред, учињен први значајнији филозофски покушај да се помире механизам и телескопија (Böckerstette, 1982: 74) – одвојивши

---

6 Сент-Пјер је предвиђао да ниједна држава која постане чланица савеза неће моći да прекорачи цијфру од 6.000 људи под оружјем. Границе у Европи морале би бити непроменљиве, а сви спорови би се решавали пред арбитражом. У Уtrechtу је требало да буде успостављен сенат, као стално тело које ће се бринути о заштити мира. Савез не би имао право да се меша у унутрашње ствари чланица, осим у случајевима када би била нападнута његова утврђења.

је од мира и у потпуности је примењујући на ратно стање. Борбена дејства Француске и Прусије у седмогодишњем рату Волтер је иронично приказао као најбољи од свих поредака „најбољег од свих светова“. На једном месту, он вели: „Ништа није тако лепо, тако сјајно, тако окретно и тако добро уређено као те две војске. Трубе, свирале, обое, добоши, топови, све је то чинило такву хармонију, каква се ни у паклу никад није чула. Најпре топови саставише са земљом око шест хиљада људи, с једне и друге стране. Затим пушке зbrisаше са најбољег од свих светова отприлике девет до десет хиљада хуља које су му кужиле површину“ (Volter, 1982: 11). Рат, како га Волтер цинично приказује, јесте једна перфектно уређена машинерија смрти, чија је сврха да ствара „хармонију света“ чишћењем људске погани, која му „кужи површину“. Но, та машинерија више не функционише само на бојним пољима; она се сада шири и у „позадину“, у сам цивилни живот. Настављајући своје иронично описивање француско-пруског рата, Волтер даје слику „најбољег од свих светова“, како га стварају војске док се не баве међусобним убијањем: „Најзад, док су оба краља, сваки у свом логору, наређивали да се пева Te Deum, он [Кандид] одлучи да оде и на другом месту размишља о узроцима и последицама. Пређе тако преко многих мртвача и самртника, и доспе најпре у једно оближње село. Оно је лежало у пепелу. То је било неко абарско [француско] село које Бугари [Пруси] беху спалили, према прописима јавнога права. На једном су месту испребијани старци гледали своје заклане жене како умиру држећи децу на својим искривљеним дојкама; на другом су девојке распорена трбуха издисале, пошто су задовољиле природне потребе неколицине јунака. Друге, полуизгореле, преклињале су наглас да им неко прекрати муке. Поред одсечених руку и ногу по земљи је био просут мозак. Кандид побеже што је брже могао у друго једно село; оно је припадало Бугарима, и абарски јунаци беху учинили с њим то исто“ (Volter, 1982: 11–12). Разобручено насиље, које уништава људске животе и материјална добра, био је онај коначни сублимат свих великих прича о јунаштву, слави и моћи, којима су се улепшавали и оправдавали сви ратни походи силника на челу апсолутистичких држава.

Пацифистичка мисао новог века много раније се усредсредила на спољнополитичке инструменте у осигурању „вечног мира“ него на унутрашњополитичке претпоставке да до таквог мира дође и да се он одржи. До првих иницијатива да се војне снаге европских држава (Низоземске и Енглеске) ставе под цивилну (парламентарну) контролу долази тек у 17. веку (Conze, 1997: 8), да би затим, у 18. веку, критици био подвргнут и мир који се заснива на равнотежи наоружања. Монтескје је у *Духу закона* из 1748. изнео бојазан у погледу милитаризације европских држава ако се настави посто-

јећи темпо наоружавања: „Сваки монарх држи у приправности све војске које може да прикупи, као да његовом народу управо прети опасност од истребљења: а то стање напетости које влада међу свима назива се миром. [...] Сиромашни смо уза сва богатства и трговину васцелог света и наскоро ћемо, због силине потребе за војницима, имати само војнике, и бићемо налик Татарима“ (Monteskje, 1989: 245). У доба просветитељства се такође почиње развргавати дотадашња веза између пацифизма и апсолутизма (упор. Raumer, 1953: 83). Док су дотадашњи творци мировних планова били склони томе да у монарсима виде извесну „слику Божју“ и најбоље гаранте мировних уговора, републикански аутори, које је инспирисала Америчка револуција, почели су да тврде супротно: монарси су били највећи непријатељи мира и принципијелни носиоци духа милитаризма. Томас Пејн је у потпуности преузео Монтескјеов аргумент о рату као средству којим владари пљачкају своје, ништа мање него туђе народе, али га је сада уперио искључиво против монарха: републике у којима постоји владавина целог народа за њега су биле по природи пацифистичке и несклоне ратовању с другим народима (Пејн, 1987: 179). Колико год данас – када се погледају сви примери ратоборности модерних демократских/републиканских народа – неуверљиво звучао Паинеов аргумент, он је у 18. веку, веку у којем се апсолутизам још увек чинио највећом опасношћу по слободу, у великој мери надахњивао просветитељску критику белицизма и напоре за успостављањем човековом достојанству једино примереног стања – стања „вечног мира“.

Читава традиција промишљања перспектива за настанак „вечног мира“ у Европи кулминирала је Кантовим истоименим списом из 1796, инспирисаним базелским миром из претходне године. У том спису, Кант је дигао руке како од проналажења начина за успостављање „равнотеже сила“,<sup>7</sup> тако и од разоткривања неке, наводно више „умности“ рата (чemu је још тежио у *Крипшици моћи суђења*)<sup>8</sup> и прогласио рат за природну појаву, која произлази из различитости и међусобне мржње народа, закључујући да тек на високом ступњу културе народи могу да превазиђу природну склоност ка рату и развију умну тежију ка „вечном миру“ (Kant, 1988: 317). Кантово схватање реципрочног односа између (виших ступњева) културе и пацифизма такорећи је одмах по објављивању почело да заокупља пажњу немачких мислилаца – још исте године

---

<sup>7</sup> Кант је оспоравао „равнотежу сила“ зато што је тај појам почeo да означава равнотежу великих држава науштрб мањих. Тако је подела Польске од стране Русије, Прусије и Аустрије правдана „једнаким увећањем“ које не доводи у питање равнотежу великих сила (упор. детаљније: Cavallar, 1992: 184–185).

<sup>8</sup> Неки критичари су ишли тако далеко да су супротставили „милитантног Савла“ из *Крипшике моћи суђења* и „пацифистичког Павла“ из *Вечног мира* (Gerhardt, 1995: 18).

оно је подстакло Фихтеа (Fichte, 1979) и Шлегела (Schlegel, 1979) да се њиме позабаве, а 1798. је инспирисао и Јозефа Гереса на писање списка *Општи мир, један идеал* (Görres, 1979)<sup>9</sup> – и да крчи пут моралном суду да се рат мора избегавати као нецивилизовано, неправно и неморално стање које људима не носи ништа добро (Schmitthenner, 1937: 224–225).

Међутим, већ почетком 19. века, у Прусији се показало да је – као и у целој Немачкој – филозофско бављење перспективама за укидање рата било много мање „резонантно“ него инсистирање на природности, па и моралној утемељености рата. Фихте је у *Задвореној тирговачкој држави*, уз поновљени захтев за укидање ратова, допустио рат за „природне границе“ (Fichte, 1979) да би касније постао један од главних патриотских заговорника ослободилачких ратова против Наполеона (упор. детаљније: Молнар, 1995). То је било време када се чак и у најлибералнијим и најпросвећенијим круговима Немачке проширило мишљење да је, како је то Вилхелм фон Хумболт формулисао, „рат једна од најблаготворнијих појава за образовање људског рода“ у целини (Humboldt, 1991: 50). Напредак цивилизованости и културе народа није било оно што би довело до опадања склоности ка ратовању. Управо обрнуто, потреба за ратом чинила се немачким мислиоцима универзална зато што, наводно, не постоји ништа што би могло боље да васпитава и морално уздигне припаднике сваког – па, самим тим, и немачког – народа (упор. детаљније: Mori, 1989: 72–73). Тиме је остао да се учини још само један корак до филозофске глорификације рата као историјског покретача слободе, са сопственим начелима, законитостима и логиком – а тај корак ће заиста бити и учињен у модерној епохи.

## ЛИТЕРАТУРА

- Аристотел (1975): *Политика*, Београд: БИГЗ.
- Batscha, Zwi и Saage, Richard, ур. (1979): Friedensufopien. Kant, Fichte, Schlegel, Görres, Frankfurt am Main: Sahrkamp.
- Bauer, Leonhard и Matis, Herbert (1988): *Geburt der Neuzeit. Vom Feudalsystem zur Marktgesellschaft*, München: Deutscher Taschenbuch Verlag.

<sup>9</sup> Базелски мир је у Прусији иницирао прави „рат пера“ (објављено је више од 80 списка посвећених овом миру) да би до 1800. прерастао у свеобухватну дискусију о рату и миру, која је захватила целу Немачку и у којој је учешћа узео свако ко је нешто значио на интелектуалној сцени. Када се у обзир узме све то – као, уосталом, и чињеница што је Кант у то време уживао велику репутацију – не чуди нимало чињеница што је спис *Вечни мир* нашао на већу резонанцу него било које друго Кантово дело (Klenner, 1996: 152).

- Böckerstette, Heinrich (1982): *Aporien der Freiheit und ihre Aufklärung durch Kant*, Stuttgart: Verlag Frommann-Holzboog.
- Cavallar, Georg (1992): *Pax Kantiana: systematisch-historische Untersuchung des Entwurfs 'Zum ewigen Frieden' (1795) von Immanuel Kant*, Wien etc.: Schriftenreihe der Österreichischen Gesellschaft zur Erforschung des 18. Jahrhunderts.
- Conze, Werner (1997): „Militarismus. Militärkritik in Vorwegnahme späterer 'Militarismus'-Wertungen“, y: Brunner, Otto, Conze, Werner i Koselleck, Reinhart (yp.): *Geschichtliche Grundbegriffe*, књ. 4, Stuttgart: Klett-Cotta.
- Cotta, Sergio (1982): „Uvod – Politika“, y: Aurelije Augustin: *O državi Božjoj. Svezak prvi*, Zagreb: Kršćanska Sadašnjost.
- Deane, Herbert (1963): *The Political and Social Ideas of St. Augustine*, New York и London: Columbia University Press.
- Diels, Hermann (1983): *Predsokratovci. Fragmenti*, књ. 1, Naprijed, Zagreb.
- Бурић, Милош (1987): *Историја хеленске епохе*, Завод за издавање уџбеника и наставна средства, Београд.
- Erasmus von Rotterdam (1987): *Süß scheint der Krieg den Unerfahrenen*, München: Chr. Kaiser Verlag.
- Fichte, Johann Gottlieb (1979): „Zum ewigen Frieden – Ein philosophischer Entwurf von Immanuel Kant“, y: Batscha, Zwi i Saage, Richard (yp.): *op. cit.*
- Fihte, Johan Gotlib (1979): *Задворена тајновачка држава*, Нолит, Београд.
- Gerhardt, Volker (1995): *Immanuel Kants Entwurf 'Zum ewigen Frieden'. Eine Theorie der Politik*, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft.
- Görres, Jospeh (1979): „Der allgemeine Frieden – Ein Ideal“, y: Batscha, Zwi i Saage, Richard (yp.): *op. cit.*
- Hemleben, Sylvester (1943): *Plans for World Peace Through Six Centuries*, Chicago: University of Chicago Press.
- Hubatsch, Walther (1970): *Das Zeitalter des Absolutismus 1600–1789*, Braunschweig: Georg Westermann Verlag.
- Humbolt, Vilhelm von (1991): *Идеје за јокушај одређивања граница генојивности државе*, Издавачка књижарница Зорана Стојановића и Добра вест, Сремски Карловци и Нови Сад.
- Kant, Immanuel (1988): „Zum ewigen Frieden. Ein philosophischer Entwurf“, y: *Rechtehre. Schriften zur Rechtsphilosophie*, Berlin: Akademie-Verlag.

- Klenner, Hermann (1996): „Kants Entwurf 'Zum ewigen Frieden' – Illusion oder Utopie?“, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, год. 82, бр. 2: 151–160.
- Machiavelli, Niccolo (1985): *Vladar*, у: *Izabrano djelo*, књ. 1, Globus, Zagreb.
- Molnar, Aleksandar (1995): „Од грађанског космополитизма до немачког национализма: Johan Gotlib Fihte 1806–1813“, *Српска љолићичка мисао*, год. 2, бр. 2–3: 213–260.
- Монтеске (1989): *О духу закона*, књ. 1, Филип Вишњић, Београд.
- Mori, Massimo (1989): „Krieg und Frieden in der klassischen deutschen Philosophie“, у: Joas, Hans и Steiner, Helmut (yp.): *Machtpolitischer Realismus und pazifistische Utopie. Krieg und Frieden in der Geschichte der Sozialwissenschaften*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Münkler Herfried (1987): *Im Namen des Staates. Die Begründung der Staatsraison in der Frühen Neuzeit*, Frankfurt am Main: Fischer Verlag.
- Пејн, Томас (1987): *Права човека*, Филип Вишњић, Београд.
- Платон (1976): *Држава*, БИГЗ, Београд.
- Raumer, Kurt von (1953): *Ewiger Friede., Friedensrufe und Friedenspläne seit der Renaissance*, Freiburg i München: Verlag Karl Alber.
- Ritter, Gerhard (1948): *Die Dämonie der Macht. Betrachtungen über Geschichte und Wesen des Machtproblems im politischen Denken der Neuzeit*, München: Leibniz Verlag.
- Schlegel, Friedrich (1979): „Versuch über den Begriff des Republikanismus – Veranlaßt durch die Kantische Schrift zum ewigen Frieden“, у: Batscha, Zwi i Saage, Richard (yp.): *op. cit.*
- Schmitt, Paul (1937): *Politik und Kriegsführung in der neueren Geschichte*, Hamburg: Hanseatische Verlagsanstalt.
- Strauss, Leo (1971): *Природно ј право и искуство*, Веселин Маслеша, Сарајево.
- St. Augustine (1987): *City of God*, London и Harmondsworth: Penguin Books.
- Tukidid (1991): *Повјесни Пелопонеској рату*, Дерета, Београд.
- Volter (1982): *Кандиг*, Рад, Београд.
- Vorländer, Karl (1919): *Kant und der Gedanke des Völkerbundes*, Leipzig: Verlag von Felix Meiner.

Dr Aleksandar Molnar

## PREMODERN THEORETICAL REFLECTIONS OF THE RELATIONSHIP BETWEEN POLITICS AND WAR

### *Summary*

In the article the author is following the trace of theoretical thinking about war and politics from the ancient Greeks up to the 18<sup>th</sup> century French and Germans. In the numerous discussions devoted to this topic the most important issue for the author is the question whether the war (outside the borders of the state) is opposed to politics or could be seen as its means and supplement. Two separate European traditions of answering this question peaked in the 18<sup>th</sup> century in the modern pacifism on the one side, as well as the whole spectre of philosophical justifications and examinations of „deeper meanings“ and „higher nature“ of war, on the other side.

Key words: *Theory. – Politics. – War. – Peace. – State.*

УДК 141.7 Хегел Г. В. Ф.  
321.01 Хегел Г. В. Ф.

Владимир Милисављевић

## БОРБА ЗА ПРИЗНАЊЕ У ХЕГЕЛОВИМ ЈЕНСКИМ СПИСИМА

У овом раду истицује се стапајус и еволуција моћива борбе за признавање у Хегеловим нацртима сисистема („Systementwürfe“) из јенског периода, који су прећходили његовој Феноменологији духа. У Хегеловој разради овог појма изражава се његово постепено ослобађање од његове раније филозофске и политичке концепције. Та концепција често се описује као једна варijантија „метафизике субстанције“, у којој је онтологшки приоритет државе или народа као органској јединици усвојављен на рачун индивидуе и њене слободе. Найротив, принцијалне борбе за признавање из јенских нацртних сисистема је неограничено настапајање саме индивидуалне самосвести да дође до свој поистински остварења, тј. ујправо њена сопствена слобода. Борба за признавање и дијалектика која из ње произлази дозвољавају нам да и саму државу схватимо као произвог делатности индивидуа које је чине.

Кључне речи: *Борба. – Признавање. – Субјективност. – Субстанција. – Свеса.*

Упркос многобројним и убедљивим оспоравањима, још пре овлађује тумачење према којем је Хегел мислилац који је право појединца жртвовао држави. Таквом тумачењу заиста говоре у прилог многа места из Хегеловог опуса. Познато је да се Хегел супротставља свим концепцијама државе које у појединцу виде њену сврху. Према често навођеној Хегеловој формулацији, држава није ништа мање до „божанска идеја онаква каква је присутна на земљи“, а индивидуа има „објективност, истину и обичајност само као њен члан“.<sup>1</sup> Тако се може рећи да је за Хегела држава једина самостална политичка моћ, у којој индивидуи може припадати једино значење потчињеног „момента“.

Из таквог тумачења произлазило би већ *a priori* да се у савременом спору између „либерализма“, који је одувек настојао да ограничи утицај државе правима појединца, и „комунитарија-

<sup>1</sup> *Vorlesungen über die Philosophie der Geschichte* (Hegel, *Werke*, Frankfurt am Main 1986, том 12), стр. 57; *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (*Werke*, том 7), стр. 399.

низма“, који се заснива на схватању да је сâм идентитет појединца конституисан његовом припадношћу конкретној заједници, Хегел може наћи само на страни ове друге оријентације. И заиста – док је, на пример, Роулзова теорија правде, на коју се позивају либерално усмерени теоретичари, представљала неку врсту обнове кантизма у етици и филозофији политици, често се сматра да су комунитаријанци прешли један део пута који од Канта води према Хегелу; у ствари, у оквиру ове оријентације савремене политичке теорије филозофске претпоставке либерализма доводе се у питање на начин који донекле одговара Хегелој критици „атомизма“ Кантове теорије морала и политике.

Ипак, ова аналогија не може се протегнути далеко. Држава је, свакако, само један међу различитим типовима „заједница“ на чијем значају инсистирају комунитаријанци, и њен значај се не може апсолутизовати. Због тога код комунитаријанаца изостаје позивање на Хегелову теорију државе. С друге стране, мора се приметити да је управо у оквиру супротстављеног, „либералног“ усмерења у политичкој теорији један од основних мотива Хегелове филозофије духа доживео своју значајну обнову. Упоредо са преовладавањем политичког либерализма, овде је дошло до промене која је у литератури означена као премештање тежишта с проблематике управљања друштвеним доброма и елиминације социјалне неједнакости на проблематику поштовања права и достојанства личности, односно као преусмеравање интересовања с питања прерасподеле добра, карактеристичног за период владајуће социјалдемократије, на комплекс питања која стоје у вези управо с категоријом „признања“.<sup>2</sup> Овај појам признања пре свега је, међутим, везан управо за Хегелову филозофију.

Објављивање познате књиге Френсиса Фукујаме *Крај исਟорије и њоследњи човек* почетком деведесетих година прошлог века, само је површински и идеолошки симптом поменуте реоријентације.<sup>3</sup> У овој књизи, пад социјализма у Совјетском Савезу и у Источној Европи – у државама које су, по ауторовом мишљењу, показивале акутне недостатке у погледу признања својих сопствених грађана – схваћен је управо као резултат борбе тих грађана за признање. Фукујама се при том позива управо на Хегелов појам признања и на његово виђење борбе за признање. Он, додуше, не преиспитује и систематске претпоставке овог Хегеловог појма, већ се ослања на утицајну антрополошку интерпретацију Хегелове филозофије коју је предложио Александар Кожев.<sup>4</sup>

2 Ова карактеризација потиче од Ненси Фрејзер. Упор. А. Honneth, „Reconnaissance et justice“, у: *Le passant ordinaire* № 38, јануар-фебруар 2002.

3 F. Fukuyama, *The End of History and the Last Man*, 1992; Ф. Фукујама, *Крај исਟорије и њоследњи човек*, прев. Бранимир Глигорић и Слободан Дивјак, Подгорица 1997.

4 A. Kojève, *Introduction à la lecture de Hegel*, Paris 1947.

Фукујама представља хегеловску „борбу за признање“ као основу која омогућује да се надмаше недостаци марксистичког „економизма“.<sup>5</sup> Али то је само једна, и мање занимљива страна његове аргументације. Наиме, Фукујама такође сматра да хегеловски мотив борбе за признање представља неопходни коректив либералне и утилитаристичке политичке филозофије. Он при том полази од тезе да се ова филозофија заснива на погрешној концепцији о човеку као бићу које своје практичне изборе врши опредељујући се искључиво на основу хладног прорачуна о могућим преимућствима и губицима, и које има за свој једини циљ унапређење сопствених интереса. Према Фукујами, таква концепција пропушта да увиди важност „срчане“ или „тимотичке“ (према појму *thymos* из Платонове *Државе*) стране човека. Ова се, међутим, манифестије пре свега у човековој спремности да под одређеним околностима жртвује и свој живот у борби за један неутрални циљ. Управо о томе била би реч у хегеловској борби на живот и смрт ради признања.<sup>6</sup> Зато Фукујама сматра да Хегелово схватање човека пружа суштинске предности у односу на традиционални либерални модел. Он и изричito тврди да је Хегел понудио адекватније схватање политике и узвишије виђење либералне демократије него Лок или Хјум.<sup>7</sup>

Расправе о Фукујаминој књизи већ су одавно утихнуле. Она свакако није значајна због својих унутрашњих квалитета или због одговора који су у њој формулисани, већ због питања на која нас и даље наводи.<sup>8</sup> Либерална критика Хегела, чији су аргументи од Хајмове књиге о Хегелу па све до Попера остали исти, видела је у њему само апологету тоталитаризма.<sup>9</sup> Како је онда могуће да се подухват

5 Аналогни приговор понекад се окреће и против Хегела. Тако А. Хонет, иако је по образовању близак марксистичкој теорији друштва, замера Хегелу то што је у *Феноменологији духа* запоставио логику признања у прилог категоријама рада и образовања (A. Honneth, *Kampf um Anerkennung*, Frankfurt 1994, стр. 104).

6 Фукујама, *Крај исцрпљења и последњи човек*, стр. 166. и след.

7 Исто, стр. 164–165, 216.

8 По својој филозофској вредности, свакако, пре би заслуживале да буду поменуте студије Ј. Хабермаса („Arbeit und Interaktion“, у: *исци*, *Technik und Wissenschaft als „Ideologie“*, Frankfurt a. M. 1968), L. Siepa (*Anerkennung als Prinzip der praktischen Philosophie*, Freiburg/München 1979), A. Wildta (*Autonomie und Anerkennung*, Stuttgart 1982), као и наведена Хонетова књига о борби за признање.

9 R. Haym, *Hegel und seine Zeit*, Hildesheim/New York (1857), посебно поглавље 15, стр. 357–391. С друге стране, постоји мноштво аутора који Хегела схватају и као либералног политичког мислиоца (V. Cousin; J. Hyppolite; S. Avineri; J. Ritter; E. Weil; K. H. Ilting; M. Riedel; за даље упуте на литературу упор. J.-C. Pinson, *Hegel. Le droit et le libéralisme*, Paris 1989, стр. 5–12). Уз ставове који су наведени на почетку овог текста, у којима се изражава обоготоврење државе у Хегеловој политичкој филозофији, може се ставити ово место из *Филозофије права*, у којем се може препознати Хегелово настојање да се изврши синтеза између становишта појединца и државе: „Принцип модерних држава има ту нечувену снагу и дубину да пушта да се принцип субјективности доврши у *самостални екстрем* личне посебности, а да га истовремено враћа у *субстанцијално јединство*, и да тако у самом том екстрему одржи ово јединство“ (*Grundlinien der Philosophie des Rechts*, стр. 407).

попут Фукујаминог, који себе разуме управо као радикализацију либералистичке позиције у политичкој филозофији, и који би се, штавише, могао окарактерисати и као „есхатологија“ либерализма, врши кроз масивно преузимање Хегелових појмова, и то уз ослањање на једног тумача Хегелове филозофије чији је однос према либерализму такође био у најмању руку амбивалентан?

Овај текст, који се ограничава на разматрање значења које је борби за признање припало у Хегеловим јенским нацртима система, и који оставља сасвим по страни разраду појма признања из *Феноменологије духа*, не претендује на то да пружи неки коначан одговор на ово питање. У њему се, ипак, настоји да се амбиваленција савременог либерализма у односу према Хегелу сагледа и објасни полазећи од генезе Хегеловог сопственог мишљења. Хегелова разрада мотива борбе за признање овде је схваћена као покушај да се ограниченошти либералистичког становишта превазиђу, али не његовом корекцијом извана, већ радикализацијом његових сопствених претпоставки: извођењем крајњих консеквенција из појма слободне субјективности, који је Хегел желео да стави у основ једне политичке теорије коју је он сам постојано сматрао „либералном“.

## 1.

Хегел се до kraја живота одушевљавао француском револуцијом и принципом слободе који је њоме историјски успостављен као важећи.<sup>10</sup> Већ за почетак Хегелове оријентације у филозофији било је одлучујуће управо искуство о овом великому догађају. Као младић, Хегел је желео да француску револуцију пренесе и у Немачку.<sup>11</sup> Таква оријентација била је доведена у питање општим разочарањем у развоју догађаја у Француској после успостављања револуционарне власти, посебно егзекуцију Луја XVI и период Јакобинске диктатуре који је уследио. Као и за многе међу његовим савременицима у Немачкој, од којих су неки и активно учествовали у револуционарним збивањима, и за Хегела се може рећи да је заправо био ближи жиронди.<sup>12</sup> Револуционарна збивања, међутим, дала су печат начину на који ће Хегел сагледати централни проблем модерне политике. Он препознаје главну тешкоћу модерног доба као однос подвајања између индивидуе и државе. У модерним

<sup>10</sup> Hegel, *Vorlesungen über die Philosophie der Geschichte*, стр. 529. Упор. J. Ritter, *Hegel i francuska revolucija*, прев. Анђелко Хабазин, Сарајево 1989, стр. 14. и даље; J. Habermas, „Hegels Kritik der Französischen Revolution“, у: *иссли, Theorie und Praxis*, Luchterhand 1963, стр. 89.

<sup>11</sup> Хегелово писмо Шелингу од 16.4.1795, у: *Briefe von und an Hegel* (прир. J. Hoffmeister), Hamburg 1952, стр. 23. и след. Упор. Ritter, *иссли*, стр. 16.

<sup>12</sup> В. студије из књиге J. D'Hondt *Hegel secret. Recherches sur les sources cachées de la pensée de Hegel*, Paris 1968.

природноправним концепцијама, индивидуа и држава поготово су схваћени као чланови који стоје у антагонистичком односу. Ново доба карактерише се подвајањем између државе и сфере појединачности, које ни револуција није успела да разреши. Хегелово опредељење за антички републикански политички идеал, о којем сведоче његови први списи, било је одређено таквим углом посматрања. Слично Шилеру, Хегел супротставља јединство грађанина и полиса, које је постојало у антици, оној раздвојености грађанског живота и његовог морала од јавне сфере политичке егзистенције, раздвојености која је карактеристична за модерну епоху.

Хегелови политички списи који су настали током првог периода његовог боравка у Јени (1801–1803) представљају покушај да се антагонизам између државе и појединца разреши у корист државе као обичајног тоталитета који у себи апсорбује индивидуалност. То поготово важи за чланак *O врсћама научне обраде природног права из Криштичког журнала*, као и за необјављени рукопис коме је Розенкранц дао наслов *Систем обичајности*.

Такав покушај решења може се довести у везу са основним карактером филозофске концепције коју је Хегел заступао у то доба. На праугу XVIII века он је, заједно са Шелингом, развио један филозофски концепт који би се могао окарактерисати као метафизика јединствене и свеобухватне супстанце.<sup>13</sup> Апсолут – бесконачна афирмација која представља принцип читаве стварности – појављује се у сferи обичајности као дух народа, односно као свеобухватна држава. Појединац је негација овако схваћеног тоталитета, као што у спинозистичкој метафизици, према Хегеловој интерпретацији, свако одређење представља производ делимичне негације супстанце.

Овај филозофски концепт Хегел није развио непосредно критиком репрезентативних заступника либералних политичких теорија, већ разрачунавањем са Кантовим и Фихтеовим трансценденタルним идеализмом – са савременом „филозофијом субјективности“ или „филозофијом рефлексије“. Према Хегелу, основној оријентацији овог идеализма на самосвесну субјективност као принцип читаве филозофије одговара настојање да се за принцип природноправних конструкција узме становиште индивидуе. Хегел критикује све индивидуалистичке конструкције које државу легитимишу полазећи од било како схваћене потребе појединца,<sup>14</sup> ја макар оне биле и „идеалистичке“ и засноване на принципу етике чисте воље, попут Кантове или Фихтеове. Због тога он у основи трансценденталнофилозофске теорије морала види „еудемонизам“.<sup>15</sup> Тим из

---

13 В. зборник *Hegel in Jena* (прир. D. Henrich/K. Düsing), Bonn 1980.

14 Упор. M. Riedel, „Hegels Kritik des Naturrechts“, *Hegel-Studien* 4 (1967), стр. 184. и даље.

15 „Glauben und Wissen“, у: *Jenaer Schriften 1801–1807* (Hegel, *Werke*, том 2), стр. 294.

разом пре би се могла окарактерисати, на пример, Локова концепција државе; његова примена на Канта или Фихтеа противречи њиховој сопственој критици блаженства као принципа филозофије морала и политике. Ипак, према Хегелу, либералним и трансценденталнофилозофским позицијама заједничко је то што се оне опишу апсорбовању индивидуе у позитивну обичајност; све оне „фиксирају“ моменат негативности који је конститутиван за појединачност и тако не доспевају до апсолута као „праве афирмације“.

Насупрот индивидуалистичким природноправним теоријама, Хегел настоји да државу сагледа као сферу апсолутне обичајности, која је „сасвим на делу у самој унутрашњости појединачца и која представља њихову суштину“.<sup>16</sup> У том смислу он настоји да обнови античко виђење политике. Преузимајући тезу из Аристотелове *Политике*, према којој је „полис по природи ранији од индивидуе“, Хегел, под називом природне обичајности, развија један модел „природног права“ који стоји у дијаметралној супротности у односу на модерну природноправну традицију, која је усмерена на права појединца и њихову заштиту од уплива државе. Очигледно је да се ту ради о „природном“ праву у смислу Аристотеловог схватања природе: Хегел овде усваја појам природе који има телеолошки карактер.<sup>17</sup> У овакав концепт он интегрише грчко схватање о надређености политике у односу на сферу индивидуалне моралности.<sup>18</sup> При том Хегел брани апсолутно право које држава има у односу на појединца једним „спинозистичким“ аргументом, према којем афирмација има логичко-онтолошки приоритет у односу на негацију. Отуда произлази да држава има апсолутно право да „негира негацију“ у којој се биће коначног појединца заправо и састоји, и да тиме поново успостави бесконачност супстанције у њеном афирмативном виду.

Таква концепција могла би се са извесним правом окарактерисати управо као „тоталитарна“, пошто ниједна страна индивидуалног живота или приватне егзистенције није заштићена у односу на државу или обичајносни тоталитет. Хегел чак говори о благотворном дејству ратова: они уносе неопходан немир и деструкцију у сферу грађанског друштва, и демонстрирају ограниченост његовог основног начела – личног интереса – и његове основне вредности – сигурног и удобног живота уз изобиље материјалних добара.

Држава коју Хегел описује има сталешко устројство.<sup>19</sup> При том „земљораднички“ и „обртнички“ сталеж – сељаштво и грађан-

---

<sup>16</sup> „Über die wissenschaftlichen Behandlungsarten des Naturrechts“, у: *Jenaer Schriften 1801–1807*, стр. 488.

<sup>17</sup> Упор. Riedel, *исčđo*, стр. 181.

<sup>18</sup> Hegel, *исčđo*, стр. 505.

<sup>19</sup> Још је Розенцвайг истакао разлике које постоје између сталешког устројства државе коју Хегел описује и њеног платонског модела. Према његовом

ство – према Хегелу, имају пуку релативну и ограничену егзистенцију која је усмерена на оно партикуларно. Прави државотворни карактер припада, међутим, ратничком сталежу, чија је основна особина храброст, тј. спремност да се за државу жртвује живот,<sup>20</sup> чиме се „укидање појединачности“ довршава. У том смислу може се рећи да се већ у спису о природном праву налази један од конститутивних момената будуће „борбе на живот и смрт ради признања“: то је ризик од насиљне смрти, који ратнички сталеж преузима на себе. Ипак, за појам признања овде и даље нема места. Како ће се показати, разлог је то што Хегел још није разрадио појам индивидуалности који је претпоставка борбе за признање у правом смислу те речи. У чланку о природном праву, права истина индивидуалности показује се у њеном непосредном и, тако рећи, „природном“ преласку у оно опште: у смрти појединца ради циљева државе.

Исто важи и за *Систем обичајности*, према којем се чланак о природном праву односи као увод према систематској разради.<sup>21</sup> Он је написан само неколико месеци касније, и концепција политике коју Хегел у њему излаже у основи је идентична с ранијом. Овде је и даље одлучујући појам природе који одговара ономе који је Хегел развио својом критиком модерног природног права. У првом делу списка Хегел даље разрађује и диференцира сферу „природне обичајности“. Он то чини у оквиру излагања које полази од стадијума „појединца“, али обухвата категорије или „потенције“ (тај израз Хегел је преузео из Шелингове филозофије) које се више не могу схватити као облици одношења усамљеног субјекта који је усмерен на себе самога, већ као природне или елементарне форме интерсубјективног односа. Такве су форме „рада“, „језика“ и „породице“, заједно са системима односа који произлазе из њих.<sup>22</sup> У овим „потенцијама“ већ су остварени различити типови признања или „признатости“. Између првог дела списка који се бави природном обичајношћу и оног који представља излагање државнopolитичког феномена у ужем смислу те речи Хегел, међутим, развија као средњи члан једну потенцију „негативности“ (под насловом „Оно негативно, или слобода, или злочин“), чије се главно обележје састоји у томе што се у њој истиче моменат индивидуалности, која се осамостаљује у односу на раније „природне“ потенције којима је индивидуалност обухваћена.<sup>23</sup> За овај део система

---

тумачењу, Хегеловасталешки рашчлањена држава пре одговара – бар по своме „садржају“, ако већ не и према „форми“ и „смислу“ – Пруској из времена Фридриха Великог (F. Rosenzweig, *Hegel und der Staat*, München/Berlin 1962, стр. 135).

20 Ову особину Хегел, додуше, донекле признаје и сељаштву под вођством ратничког сталежа (Хегел, *Историја*, стр. 490).

21 Упор. Rosenzweig, *Hegel und der Staat*, стр. 155.

22 „System der Sittlichkeit“, у: Hegel, *Schriften und Entwürfe 1799–1808 (Gesammelte Werke*, том 5, Хамбург 1998), стр. 281. и даље.

23 *Историја*, стр. 309, 315–323.

обичајности карактеристична је управо „борба за част“, која укида облике претходно оствареног или „природног“ признања.

Према томе, *Систем обичајности* познаје како „борбу“ – која се у оквиру потенције негативности појављује као „борба за част“ – тако и појам „признања“. Ипак, ни у њему се не појављује „борба за признање“ у смислу који је карактеристичан за Хегелову каснију концепцију. Наиме, до „борбе за част“ о којој је у овом спису реч долази тек након што је и зато што је повређен однос признања који већ одраније постоји у сфери природне обичајности, чији модел и даље представља грчки полис. Паралеле за такав концепт могу се, међутим, пронаћи и у модерним политичким теоријама. Ни у Монтескјевом *Духу закона*, као ни у Хегеловом *Систему обичајности*, стање рата свих против свих, борба и агресивност нису схваћени, како је то био случај у Хобзовој политичкој филозофији, као обележја првобитног или „природног“ стања, већ као производ самог грађанског друштва. У сваком случају, када је реч о Хегелу, „борба“ и даље није усмерена на признање као на позитивно постигнуће које би било њен резултат, већ и даље има функцију негације појединца која се врши са циљем његовог преузимања у апсолутну обичајност или државу; и она, као и „храброст“ ратничког сталежа из списка о природном праву, представља један од видова „деструкције појединачности“,<sup>24</sup> односно њеног надмашивања становиштем обичајног тоталитета. Како Хегел изричito и каже: „Појединачност индивидуума није оно прво, већ је то живот обичајне природе, божанственост, а појединачни индивидум је према њеној суштини и сувише сиромашан да би њену природу схватио у читавој њеној стварности“.<sup>25</sup> Према томе, схватање државе као инстанце која је у потпуности независна од појединца и уздигнута изнад њега и у *Систему обичајности* остаје на снази.

## 2.

Почев од лета 1803 – тај термин се подудара са Шелинговим одласком из Јене – у Хегеловој укупној филозофској концепцији могу се утврдити промене. Те промене могле би се сажето изразити познатим захтевом из *Феноменологије духа*, који говори о неопходности да се оно истинито схвати „не (само) као супстанца већ исто тако као субјект“.<sup>26</sup> Овај познати Хегелов став описује и резултате његовог сопственог развоја у последњим годинама које је провео у Јени, које су биле обележене све изразитијим дистанцирањем у односу на Шелингов концепт филозофије идентитета и раније становиште „метафизике супстанце“ уопште.

---

<sup>24</sup> „Über die wissenschaftlichen Behandlungsarten des Naturrechts“, стр. 478.

<sup>25</sup> „System der Sittlichkeit“, стр. 334.

<sup>26</sup> *Phänomenologie des Gestes* (Hegel, *Werke*, том 3), стр. 23.

Досег ових промена на равни теорије државе и права показује се ако се схватање „борбе за част“ из *Сисијема обичајности* упореди с појмом борбе за признање из нацрта за *Сисијем сикуларитивне филозофије*, који је настао око годину дана касније (1803–1804). У овом последњем спису, по први пут је реч о борби за признање у правом смислу: ова борба има признање за свој циљ.<sup>27</sup> Њена функција сада бар у формалном погледу одговара функцији коју у Хобзовој политичкој теорији има „рат свих против свих“. Наиме, сада се више не ради о томе да борба напротив негира односе признатости који су постојали на ранијим развојним ступњевима обичајности: борба тек треба да доведе до признања.

Ова промена може се објаснити укупним преокретом у Хегеловој филозофској концепцији, која се одразила и на структуру његовог система. У *Сисијему сикуларитивне филозофије* Хегел за право више не познаје, као што је то био случај у његовим ранијим списима, категорију „природне“ обичајности. „Филозофију природе“ у општем смислу те речи Хегел излаже у првом делу система, који претходи „филозофији духа“. При том је природа схваћена, као и у Хегеловом систему у његовом дефинитивном облику, позајећи од појма духа: као његова антиципација, односно као његово „биће-изван-себе-самога“. То је разлог због којег за категорију „природне“ обичајности овде више нема места. Теорија обичајности потпада под општи оквир филозофије духа, која претпоставља управо негацију „природног“ појма природе. Нови положај појма природе у склопу Хегеловог система суштински је значајан за разумевање смисла који припада стављању живота на коцку у борби за признање: излагanje смртној опасности у борби за признање претпоставља способност да се апстрактује од сваког природног одређења, и према томе има смисао негације сфере природног постојања уопште. Одговарајуће виђење природе Хегел је, међутим, до сада приписивао управо „негативном“ становишту трансценденталне филозофије или идеализма. И заиста, истовремено ... с удаљавањем од шелинговске филозофије природе и „метафизике супстанце“ – о којем постоје многобројна сведочанства – код Хегела је дошло до нове рецепције трансценденталног идеализма у целини. Ова рецепција имала је за последицу и приближавање природноправним импликацијама „филозофије субјективности“, коју је Хегел раније критиковао.

Појам признања који Хегел сада развија може се делимично објаснити овом рецепцијом. Теорија признања немачког идеализма најпре је разрађена у Фихтеовом спису о природном праву (1796). У том спису Фихте полази од проблема разјашњења устројства

---

<sup>27</sup> *Jenaer Systementwürfe I* (Hegel, *Gesammelte Werke*, том 6, Хамбург 1975), стр. 307–326.

самосвести. Такво разјашњење суочава нас с једном апоријом: да би се самосвест објаснила, она се већ мора претпоставити као постојећа; јединство субјекта и објекта о којем самосвест пружа осведочење мора се том осведочењу ставити у основ.<sup>28</sup> Према Фихтеу, тешкоћа која произлази из таквог стања ствари може се разрешити само на један начин: тако што ће „субјект“ и „објект“ у самосвести, које Фихте интерпретира као „самоодређење“ субјекта, односно као његову „одређеност“, мислити у једној јединој мисли. Фихте, међутим, сматра да се то може постићи једино ако се проблем постави на раван узајамног односа између умних бића, у којем је „објективна“ одређеност једне самосвести (која долази од другога) схваћена као подстицај на њено сопствено самоодређење или слободну делатност, подстицај који јој долази од друге самосвести; због ове упућености на другу самосвест човек је, према Фихтеу, по својој суштини „биће рода“.<sup>29</sup> Из таквог одређења Фихте, међутим, изводи даље консеквенце.<sup>30</sup> Подстицај на слободну делатност који упућује једном умном бићу друго умно биће, претпоставља ограничење самовоље тог другог бића. Али, остварење могућности слободног делања првог умног бића исто тако претпоставља ограничење његове сопствене самовоље; у том смислу може се рећи да сопствена слобода зависи од признања слободе другоме. Тако је већ код Фихтеа признање суштински узајамно признање. Већ и „индивидуалност“ је према Фихтеу појам који има смисао узајамности (*Wechselbegriff*) и он се „може мислити само у односу на друго биће“.<sup>31</sup>

Међутим, за облик концепције о признању који развија Фихте, карактеристичан је појам самоограничења. Хегел је тај појам још раније критиковao као противречан и неподесан за схватање апсолутне слободе.<sup>32</sup> Поступак којим се долази до узајамног признања Хегел зато конципира у обрнутој перспективи; он радикализује захтев за признањем у „борбу на живот и смрт“, чији принцип није ограничење себе самоћа, већ *негација другога* без икаквих ограничења.<sup>33</sup> Ипак, и у Хегеловом извођењу борба за признање резултира из „изворне позиције“ која је у извесном смислу аналогна оној из Фихтеовог списка о природном праву: из ситуације у којој је слобода једне волje суочена са слободом друге волје, и у којој обе иступају са захтевом да буду признате као „тоталитет“.

---

28 J. G. Fichte, *Grundlage des Naturrechts*, Хамбург 1960, стр. 31. и даље.

29 *Исјо*, стр. 39.

30 *Исјо*, стр. 40. и даље.

31 *Исјо*, стр. 47.

32 B. „Differenz des Fichteschen und Schellingschen Systems der Philosophie“, у: Hegel, *Jenaer Schriften 1801–1807*, стр. 66. и след.

33 За ово тумачење односа између Фихтеове и Хегелове концепције признања, упор. и L. Siep, „Zur Dialektik der Anerkennung bei Hegel“, у: W. R. Beyer (Hrsg.), *Hegel-Jahrbuch 1974*, Köln 1975, стр. 390. и след.

Промене у Хегеловој концепцији показују се и у односу између појединца и државе. Као и у чланку о природном праву, и у *Сисијему спекулативне филозофије* реч је, додуше, о „укидању“ индивидуалне свести или појединачности, и о превазилажењу становишта појединца у држави, односно апсолутној обичајности народа.<sup>34</sup> На први поглед беззначајна, али суштинска разлика између *Сисијема спекулативне филозофије* и Хегелових ранијих списа састоји се у томе што се у *Сисијему* индивидуална свест укида без међуступња борбе за нешто што је надређено појединцу и што га „обухвата“ (било да је реч о „народу“ или о „држави“). У крајњој инстанци то значи: акт стављања живота на коцку у борби за признање не представља само афирмацију апсолутне слободе субјекта већ до њега исто тако долази из разлога или мотива који су иманентни индивидуалном субјекту и његовој слободи. Према томе, овде је реч о борби за признање индивидуалне самосвести „као такве“. Та борба, додуше, није уперена и против државе, већ једино против слободе других појединача, који иступају с идентичним захтевом. Она се, међутим, збива према логици која је иманентна становишту индивидуалне свести. Штавише, може се рећи да онај исти учинак који је у Хегеловој ранијој концепцији произлазио из спољашње негације државе у односу на појединца, Хегел сада постиже радикализацијом момента саме индивидуалне слободе.

Ток који води до признања Хегел излаже у спекулативној конструкцији која оперише терминима идеалистичке „историје“ свести или самосвести; у таквом поступку може се препознати још једно приближавање трансценденталној филозофији.<sup>35</sup> Хегел схвата већ појединачну свест као такву, као „појам духа“ који је негација сваког бића или предметног односа. То значи да појединачна свест види суштину сваког предмета у његовом односу према себи самој, који искључује однос тога предмета према другој свести. Међутим, сама појединачна свест тек треба да се осведочи о томе да је управо она сама суштина свога предмета. Да би то могло да се додари, нужно је да претходно дође до повреде таквог односа свести према њеном предмету, као и до борбе за признање, коју та повреда изазива.<sup>36</sup> Овде се, према томе, не ради о повреди неког „права“, што би претпостављало да признање постоји већ од раније, већ о повреди устројства саме свести као „бића за себе“, тј. као потпуне или „искључујуће“ самосталности. *Сисијем спекулативне филозофије* по томе се разликује од ранијих списа, у којима борбу за признање покреће повреда признања које постоји у подручју природне обичајности; на место овог последњег појма сада долази устројство свести или самосвести као такве.

---

34 *Jenaer Systementwürfe I*, стр. 312. и даље.

35 Упор. *Исијо*, стр. 307 и даље.

36 *Исијо*, стр. 309.

Према Хегелу, у борби за признање сучељене су две свести од којих свака тежи да буде призната као искључиви „тоталитет појединачности“. Сваку повреду свога односа према ствари та свест схвата као своју потпуну негацију, на коју одговара изазовом борбе на смрт.<sup>37</sup> Али она се овим изазовом исто тако осведочава да се и сама излаже ризику укидања свог сопственог живота, који представља њен услов. С друге стране, ако се борба оконча смртним исходом противника, признање такође изостаје. Према Хегелу, одатле произлази следећи парадокс: да би била призната као у себи противречан појам „појединачног тоталитета“, свест управо треба да буде укинута као таква. Међутим, уколико је свест укинута као појединачни тоталитет, она *није ништа друго* до сама општа свест:<sup>38</sup> апсолутна свест или дух једног народа, који је „етер који је у себи прогутао (*verschlungen*) све појединачне свести; *апсолутна, юности, једини* супстанца“.<sup>39</sup>

Било би погрешно схватити овај опис као потпуну афирмацију општости на рачун појединачне свести. Како Хегел каже, општи дух „мора исто тако да буде *делатна* супстанца“,<sup>40</sup> и због тога је суштински упућен на остварење од стране појединачне свести. Хегел заправо дефинише општу свест једног народа или државе, без даљих садржинских одређења, управо као акт апсолутне негације који сама *појединачна свесија врши на себи*. У том смислу, он тврди да је дух једног народа или држава дело оних који му припадају: „они“ су ти који га „производе“, и поред тога што га „славе као нешто што постоји за себе“; али „делатност којом га они производе је укидање себе самога; и то укидање себе самога, на које они смерају, јесте општи дух који бивствује за себе“.<sup>41</sup> Индивидуална свест заправо ствара дух народа актом негације коју врши на себи самој; независно од овог акта, „супстанција“ народног духа нема никаквог значења. Тако у борби за признање негација индивидуалистичког момента, карактеристичног за модерно природно право, произлази из његовог сопственог потенцирања.

Ови закључци могу се документовати на тексту Хегелове касније *Реалне филозофије* (1805–1806). Она се не довршава, као *Систем сецуларног филозофије*, једном концепцијом државе или обичајног тоталитета, већ теоријом апсолутног знања, уметности и религије, што је приближава каснијој енциклопедијској филозофији апсолутног духа. Један од трагова континуитета с ранијим списима састоји се ипак у томе што се односни садржаји и даље излажу под заједничким насловом „устав“ (*Konstitution*), који

---

37 *Историја*, стр. 310. и след.

38 *Историја*, стр. 311. и след.

39 *Историја*, стр. 315.

40 *Историја*.

41 *Историја*, стр. 316.

би – у систематици *Енциклопедије филозофских наука* – и даље припадао управо сфери „објективног духа“.

У *Јенској реалној филозофији* о борби за признање говори се у два наврата: први пут у подручју „субјективног духа“, други пут у подручју „збиљскога духа“, који заузима средишњи положај између „субјективног“ духа и државе; овај део система обухвата излагање форми грађанског друштва и његове приватноправне регулације, и тако већ стоји унутар медијума „признатости“.<sup>42</sup> На првом месту, „борба за признање“ одвија се између појединача, као што је то био случај и у *Систему сецуларног филозофије*. Друго место значајно је по томе што представља једини случај у којем Хегел борбу за признање схвата као конфликт између „појединачног“ и „општег“;<sup>43</sup> ту је реч о борби појединачне воље против закона, коју Хегел и терминолошки одређује као „злочин“. Овде је, међутим, пре свега од значаја први облик борбе, којим се признање први пут остварује.

Јенска реална филозофија познаје категорију узајамног „признања“ између индивидуа до којег долази у „љубави“. Међутим, Хегел сада и изричito каже да овај појам још увек није и „обичајни“ појам у строгом смислу речи; он представља само „елемент“ и „слутњу“ обичајности.<sup>44</sup> Пошто индивидуе у односу љубави не иступају и као супротстављене слободне воље,<sup>45</sup> признање о којем је овде реч само је имплицитно. До правог признања долази тек кроз „борбу на живот и смрт“ која произлази из једног „природног стања“ – које, међутим, није и првобитно, јер његову претпоставку чини укидање односа љубави који постоји у породици. Дакле, о признању у правом смислу речи ради се тек на прелазу у грађанско друштво, које Хегел и овде посматра као резултат де-интеграције „породице“.<sup>46</sup>

Као и у *Систему сецуларног филозофије*, и овде борба има признање за свој циљ. Концепција признања која је изложена у *Јенској реалној филозофији* разликује се од претходне по томе што је и изричito утемељена у категоријама „субјективног духа“. Такве су категорије „интелигенције“ и „воље“.<sup>47</sup> У Хегеловом

---

42 G. W. F. Hegel, *Jenaer Realphilosophie*, Hamburg 1969, стр. 210. и даље; 221. и даље (наслов поглавља „Субјективни дух“ дао је приређивач Хофмајстер).

43 Према томе, такво схватање борбе, у којој је захтев за признањем упућен „општости“ или „држави“, код Хегела представља изузетак – упркос томе што се тај хегеловски мотив, поготово када је реч о политичком говору, веома често схвата управо у том смислу.

44 *Историја*, стр. 202.

45 Упор. *Историја*, стр. 209.

46 *Историја*, стр. 205; управо због тога што се „природно стање“ (*Naturzustand*) појављује тек као резултат негације првобитне „признатости“ у љубави, Хегел истиче своје резерве према овом изразу.

47 *Историја*, стр. 179. и даље, 194. и даље.

посезању за овим појмовима, а посебно за појмом чисте воље, још једанпут се показује утицај Кантове и Фихтеове филозофије. Хегел, као и Кант, схвата чисту вољу као апстракцију од свега природног; стављање сопственог живота на коцку представља крајњу консеквенцу таквог схватања воље. За разлику од Канта или Фихтеа, код Хегела се, међутим, чиста воља и интелигенција сједињују у појму „знајуће воље“, који затим представља полазиште за излагање читаве сфере узајамне признатости или „стварнога духа“. У том контексту Хегел истиче етимолошку сродност између термина „сазнање“ (*Erkennen*) и „признање“ (*Anerkennen*).<sup>48</sup>

У борби за признање један фактички однос према ствари, посед, претвара се у својину, а тај појам већ претпоставља признатост. И овде повреда или негација поседа друге индивидуе представља услов који је неопходан да би уопште могло да дође до признања: повреда управо покреће борбу за признање. Сам чин повреде за непосредан предмет има поседовану ствар; међутим, он се суштински односи на самосвест или на „биће за себе“ држаоца ствари (који и даље није и њен власник у правом смислу те речи), и који, како каже Хегел, у предмету управо „зна“ самога себе.<sup>49</sup> Тако повреда поседа заправо погађа сопственика ствари у његовом знајућем самоодношењу. Из повреде која је извршена настаје асиметричан однос између две појединачне воље; појединац који је извorno дошао у посед ствари, имао је у виду само то да из односа према њој искључи све друге осим себе самога, док појединац који врши повреду овог поседа има у виду управо оног првога, и тиме се усмерава против његове појединачне самосвести. Ова асиметрија или неједнакост разрешава се у борби, у којој „оштећени“ најпре истиче захтев за признање свога бића за себе. Он то чини тако што смера на смрт другога; али он тиме истовремено и себе самога излаже ризику од насиљне смрти. Стога Хегел каже да његова агресивност има смисао „самоубиства“: у борби за признање, он „гледа“ управо „своју укинуту спољашњу егзистенцију“, или своје укинуто природно биће.<sup>50</sup> Према Хегелу, међутим, у овом искуству смрти, у „укинутости сопственог најинтимнијег бића за себе“, самосвест постиже управо то да види своју другост као себе саму.<sup>51</sup> Зато из тог искуства произлази враћање (*Wiederherstellen*, „реституција“) „оштећене“ самосвести у ону „апстракцију знања“ која је најпре била повређена. Штавише, може се рећи да ово „враћање“ или „реституција“ заправо даје више од онога што је повредом било одузето: чисту апстракцију бића за себе, која у воли која је „оштећена“ још није била извршена пре повреде. Та апстракција

---

48 *Исјло*, стр. 212.

49 *Исјло*, стр. 210.

50 *Исјло*, стр. 211.

51 *Исјло*, стр. 212.

са своје стране чини претпоставку узајамног признања, до којег затим долази у сфери „стварнога духа“.

Тако се борба за признање и ризик од смрти који она носи са собом могу схватити као неопходан услов за прелазак из једног фактичког или „природног“ односа у медијум „чисте самосвести“ или духа, који према Хегелу постоји већ у појму вольје које се узајамно признају. У ствари, борба за признање и смртна опасност којој се индивидуа у тој борби излаже доводе до крајњих консеквенција апстракцију од сваког природног постојања у „усмерености вольје на себе саму, на апстракцију своје појединачности“.<sup>52</sup> Због тога је стављање живота на коцку у борби за признање неопходан моменат и у систематском склопу јенске филозофије духа. То се може утврдити упркос покушајима да се значај овог момента умањи, или да се конфликтност борбе за признање стави у други план зарад „хармоничнијих“ интерсубјективних односа. Хегелов појам борбе за признање такође нема „егзистенцијални“ или „антрополошки“ смисао, који би се могао издвојити из контекста Хегеловог идеализма;<sup>53</sup> он представља крајњи резултат радикализације становишта „чисте вольје“, које је Кант формулисао у својој теорији морала. Поред тога, овај аспект Хегелове позиције има и непосредно „егалитарни“ смисао. Становиште чисте вольје, које имплицира апстракцију од сваког природног одређења, омогућује појединачцу да искуси свој темељни, умни идентитет с вольјом другог субјекта: да се уздигне дотле да „хоче вольју другога“ управо „као“ своју сопствену вольју,<sup>54</sup> и да се тиме квалификује као учесник правног промета у грађанској друштву.

Тако се може закључити да је Хегел ограничености „либералног“ становишта настојао да надмаши не путем ограничења, већ управо радикализацијом принципа „слободне субјективности“ или „негативности“, који према Хегелу стоји у основи идеалистичких и природноправних „конструкција“. За Хегела, превазилажење његовог становишта – његова „негација“ – од сада па надаље нема само значење његовог укидања или деструкције, већ и његовог очувања, јер се негативност о којој је у појму слободног субјекта реч и у *својој* негацији заправо спаја једино са собом самом. Није случајно то што је Хегел управо у време када је интензивно радио на проблематици признања у својим предавањима такође разрадио и логичко-метафизичку основу појма субјективности као дијалектичке негације која је окренута против себе саме, и која је управо због тога „идентична са собом“.<sup>55</sup> У области филозофије права,

---

52 *Исто*, стр. 211.

53 Упор. Honneth, *Kampf um Anerkennung*, стр. 82.

54 Упор. L. Siep, „Der Kampf um Anerkennung“, *Hegel-Studien* 9 (1974), стр. 187.

55 Рукопис „Логик, Метафизика, Натурфилософија“, у: Hegel, *Jenaer Systementwürfe II* (Hegel, *Gesammelte Werke*, том 7, Hamburg 1971).

такав појам одређене или двоструке негације представља принцип дедукције свих облика обичајности који надилазе становиште појединачне воље. Он омогућује да се отклоне недостаци атомистичких концепција „природног права“, а да се при том ипак не одустане од његовог начела слободе. То важи још и за саму државу, коју ће Хегел на крају сагледати управо као остварење принципа индивидуалне слободе и једино тло на којем је ова уопште могућа. При свему томе, ипак се не може рећи да укидање либералне теорије потенцирањем њеног принципа представља само једну од могућих примена логичко-метафизичког појма двоструке негације. Са истим или чак већим правом, могло би се рећи да ова практичко-филозофска „апликација“ представља парадигму према којој је изграђен појам негације негације, којем ће у Хегеловој каснијој филозофији припасти тако далекосежан значај.<sup>56</sup>

У јенским нацртима система, ова трансформација Хегелове филозофске позиције била је тек на својим почецима. То се мора посебно нагласити када је реч о начину на који је у нацртима система сагледан однос између појединца и државе. Ритеров суд да Хегелова концепција државе представља само нужну коректтуру његове теорије друштва<sup>57</sup> тешко би се могао одржати да је, уместо с обзиром на *Филозофију права*, био изречен с обзиром на списе који су настали непосредно након Хегеловог „обрта“ од метафизике супстанце према теорији апсолутне субјективности. У трећем поглављу јенске *Реалне филозофије* Хегел још једном даје приказ државе која је издигнута изнад појединца и сфере његових субјективних слобода; у том контексту он изриче и једну од својих ретких похвала Макијавелију, и истиче значај који у политичком животу има „послушност“ грађана.<sup>58</sup> И поред тога, не може се сумњати у то да је у својим јенским годинама Хегел превалио значајан део пута од своје теорије апсолутне обичајности и „уништења појединачности“, које је за ту обичајност конститутивно према једној концепцији државе која у потпуности произлази из *иманенћије* критике принципа либерализма. То је можда најјасније када је реч о Хегеловом промењеном суду о грчкој политици и политичкој теорији. *Јенска реална филозофија* садржи Хегелову прву критику те политike, која је остала карактеристична и за његову каснију филозофију. „Слободни дух“, који је принцип модерног доба, био је непознат Грцима. Они су живели у „непосредном јединству онога општег и онога посебног“, али „апсолутно самосазнање појединачности“ и њено „апсолутно бивствовање у себи“ код њих још није било присутно. Стога Хегел Платонову идеалну државу и

---

56 Упор. посебно излагања о негацији из Увода у *Филозофију права* (*Grunderlinien der Philosophie des Rechts*, стр. 52. и даље).

57 *Хегел и француска револуција*, стр. 55.

58 *Jenaer Realphilosophie*, стр. 246.

„Лакедемонску републику“ непосредно поистовећује са „ишчезавањем индивидуалности која зна себе саму“.<sup>59</sup> Инспиративност Хегелове филозофије у дискусијама нашег времена може се објаснити његовим настојањем да се то апсолутно право појединачне субјективности истакне и одржи и када је реч о оним облицима „објективног духа“ који наизглед предсказавају његову простиру сујроштност или границу.

Vladimir Milisavljević

## THE STRUGGLE FOR RECOGNITION IN HEGEL'S JENA WRITINGS

### *Summary*

This paper examines the status and the evolution of the concept of struggle for recognition in Hegel's Jena system outlines („Systementwürfe“) prior to his *Phenomenology of Spirit*. Hegel's elaboration of this concept reflects his emancipation from his own earlier philosophical and political conception. The latter has often been described in terms of a „metaphysics of substance“, in which the ontological priority of the state or of the people as an organic whole is established at the expense of the individual and its freedom. On the contrary, the principle of the struggle for recognition developed in the system outlines is the unlimited endeavour of the individual consciousness towards its complete realization, i.e. the very freedom of the consciousness. The struggle for recognition and the dialectics it brings into play allow us to interpret the state itself as a product of the activity of the individuals which constitute it.

Key words: *Consciousness. – Recognition. – Struggle. – Subjectivity. – Substance.*

---

59 *Историја*, стр. 251.

УДК 347.62-055.3(497.4)  
316.356.2-055.3

Божидар Вељковић

## ИСТОПОЛНА ЗАЈЕДНИЦА – СЛОВЕНАЧКО ПРАВНО УРЕЂЕЊЕ И ЈАВНОСТ

*Циљ и намена овог рада јесте да истражи улогу истоимене партинерске заједнице у организацији и функционисању савременог друштва. Друштву (не)одговарањем настајања нове институције прроверавали смо кроз теоретско изучавање постојећих релевантних аргумента, док емпириски део приказује однос дела словеначке јавности према овој правној установи коју закон именује регистрована истоименна партинерска заједница. У чланку се, дакле, истражује у каквој је мери истоимена партинерска заједница друштвени функционални предуслов и претпоставни однос. Упозоравамо па-кође на некритичку употребу 14, 53. и 55. члана Устава Републике Словеније у вези с тим институцијом. У раду се затим приказују правне последице и недостати већ легализованог хомосексуалног односа, као и предлози за истрављање тих недостатака. Истраживања у цељској рејији покazuju да младе не занима формалноЯправни положај хомосексуалне мањине, као и то да су према хомосексуалној мањини неполеранни или чак нейтрални.*

Кључне речи: *Истоименост. – Полна усмереност. – Легализација. – Јавно мњење. – Друштвене мањине. – Толеранција.*

### 1. УВОД

Сведоци смо нових схватања, можемо рећи, већ познатих појава које представљају маргиналну константу друштвеног живота људи. Унутар концепта функционисања друштва, разумевање улоге човекове полне усмерености је, како за лаичку, тако и за научну јавност, веома важно питање. На нивоу полне комуникације у људском друштву постоји неколико група, тзв. алтернативних полних пракси, односно чињења, што данас без скрупула јавно признајемо. Те и такве групе, због неприхватања природног принципа односа међу половима, представљају одређену друштвену мањину.

Хомосексуално усмерене особе су једна од бројних друштвених мањина. Имајући у виду различит, а пре свега негативан однос

људи према „посебним“ правима те мањине, поставља се питање улоге права и правног уређења заштите њихових, у уставу утврђених људских права. Овом приликом говоримо о легализацији хомосексуалног партнериства. Пут правног уређења хомосексуалних партнериских односа у Словенији започео је у посебној Комисији Министарства за рад, породицу и социјалне послове 1998. године, а завршио се 22. јуна 2005. године усвајањем Закона о регистрацији истополних партнериских заједница (*тј. Закона о регистарацији истополних партерских скупиности ЗРИПС*).

## 2. САВРЕМЕНА ДРЖАВА И ПИТАЊЕ ХОМОСЕКСУАЛНОСТИ

Човек је друштвено биће (*zoon politikon*) и због тога је живот у заједници императив његовог опстанка. Уважавајући делегирану генетску основу, различите приучене навике и вредности, као и околности у којима живе, људи су међусобно нужно веома различити. Међутим, у савременим и правно уређеним државама људи су једнаки пред законом и у свим правима чије остваривање не угрожава једнака права других. Различитост није само природни закон опстанка већ је и активни фактор плурализма интереса и потреба. Због лакшег остваривања различитих интереса, људи се повезују у различите организацијске форме, које представљају елементе, а заједно чине друштво, односно делујући систем. Најважнија међу свим облицима институција је свакако породица. „Институцију дакле, можемо разумети као структуру саграђену од међусобно повезаних улога и норми. Породица је (*као институција*) на пример, састављена од међусобно повезаних улога мужа, оца, жене, мајке, сина, ћерке“ (*Haralambos et al., 1999:15*). У нормативном опредељењу словеначког друштва при одређивању појма породица полази се од претпоставке да је породица биолошки и социјално витална институција. То значи да је заснована на брачној заједници жене и мушкарца. Данас се, међутим, под притиском либералних погледа на свет хетерополну породицу све више релативизује.

Дакле, породица заснована на брачној заједници мушкарца и жене, доношењем Закона о регистрацији истополне партнериске заједнице *de facto* је већ релативизована. Ако је традиционална породица као темељна друштвена вредност већ релативизована, поставља се питање: које су те нове вредности, које ће обезбедити виталност заједнице? Друштвена пракса, када је реч о породици, очито иде својим путем, а уставне одредбе остају непромењене. Зато је потребно Устав променити барем у оном делу који уређује питања породице. У супротном, бројни односи и појаве, који су већ легализовани, биће стављени под знак питања, како формалне, тако и материјалне уставности.

### 3. ПРАВНО УРЕЂЕЊЕ ИСТОПОЛНЕ ПАРТНЕРСКЕ ЗАЈЕДНИЦЕ У СЛОВЕНИЈИ

#### 3.1. Правни извори уређења истополне заједнице

Извори правног уређења истополних партнерских заједница су бројни. Најстарији међународни правни извор је Општа декларација о људским правима (*ГС ОУН, 1948:217 A*). Не смео заборавити препоруке и резолуције институција Европске уније (нпр. Резолуцију Парламента Европе о равноправности хомосексуалаца и лезбијки донету 1994,<sup>1</sup> Резолуцију Парламента Европе бр. A5-0050 из 2000. године, Резолуцију бр. A5-0223 из 2001, као и Резолуцију бр. A5-0181 од 2003. године). Све те резолуције су незаобилазан међународни правни извор обезбеђивања права хомосексуалаца. Устав Републике Словеније у делу о брачној заједници и породици (53. члан), одређује само брачну и ванбрачну заједницу и непосредно не спомиње истополну заједницу, али зато у 14. члану гарантује људска права свима, без обзира на личне склоности. Личне склоности, међутим, у Уставу нису набројане. Правну регулацију брачне и ванбрачне заједнице Устав препушта Закону о браку и породичним односима (*Zakon o zakonski zvezi in družinskih razmerij ZZZDR*). Тада закон (3. члан) одређује да је брак законом уређена заједница мушкица и жене, и ако тај услов није поштован, такав брак је иштаван (32. члан). Различитост полова је исто тако услов који тај закон захтева за настанак и ванбрачне заједнице. Дакле, међусобна права и обавезе, као и права и обавезе брачних и ванбрачних партнера у хетеросексуалној заједници према трећим лицима, правно су уређене. Доношењем Закона о регистрацији истополних заједница (*Закон о регистарацији истосполовних скупиности ЗРИПС*) 22. јуна 2005. коначно је правно уређено и истополно партнерство. Сврха тог закона је правно уређење положаја двеју одраслих особа истог пола (*два мушкица или две жене*) које свој однос конституишу регистрацијом под условима које одређује закон. Закон обезбеђује све да им олакша друштвени живот, осим права из породичних односа, нпр. усвајање и одгој деце.

#### 3.2. Закон о регистрацији истополне заједнице и уставна норма

Ако пажљиво анализирате дикцију Устава у делу који говори о брачној заједници и породици (53. члан), можемо утврдити да Закон о регистрацији истополних партнерских заједница нема пра-

---

1 По тој резолуцији, као дискриминација на основу полне усмерености спада: онемогућавање склапање бракова између истополних партнера; необезбеђивање (с прописима) једнаких установа регистрације; одрицање могућности за склапање алтернативне брачне заједнице; закидање у правима која припадају хетеросексуалним паровима у ванбрачним заједницама, одбијање права хомосексуалцима да усвоје и одгајају децу.

вне основе у том делу устава. „Брачну и ванбрачну заједницу сме таква либерална држава правно уредити само на основу начела социјалне државе и самоодржања друштва. Због тога словеначки устав не обезбеђује заштиту брачној заједници непосредно, већ само преко заштите породице, односно односа између деце и родитеља.“ (*Наглич, 2004: 11/21*). Такође, Закон о браку и породичним односима већ у другом члану одређује да је „породица животна заједница родитеља и деце која због користи деце ужива посебну заштиту“. Због тога у трећем члану недвосмислено тврди да је „(1) брачна заједница законом уређена животна заједница мужа и жене“ и да је „(2) значај брачне заједнице у остваривању породице“ (З. члан ЗЗЗДР).

Укратко, поменути закон у својој норми прати дикцију Устава која произлази из начела социјалне државе и самоодржања друштва, те због користи деце брине о уређењу брака који склопе мушкарац и жена. Брачна заједница без репродуктивног посланства и функције самоодржања друштва (*родитељи и деца*) сасвим сигурно, према важећим одредбама, није уставна материја. Држава, дакле, штити користи детета као најслабијег члана породице, а од деце зависи сама будућност друштва и државе. Због тога је законодавац следио уставној дикцији и у ЗРИПС није уредио питања усвајања и старатељства која су за сада институти породичног права.

### 3.3. Регистрована истополна заједница – последице и недостаци уређења

ЗРИПС доноси (8. члан) права и обавезе међусобног поштовања, поверења и помоћи истополних партнера. Ради се о правима и обавезама етичке природе (међусобна морална и майеријална по-моћ), који се не могу санкционисати. Закон налаже партнерима да заједно изаберу место свога пребивалишта. Врло важна последица тога закона је и право издржавања партнера, право стицања заједничке имовине и право уређења међусобних материјалних односа (*разликовање између заједничке и личне имовине*). Заједничка имовина се дели након престанка заједнице, а може се споразумно поделити још у часу трајања исте. Што се тиче одговорности за обавезе, ЗРИПС каже да је партнер неограничено (*заједничком и личном имовином*) одговоран за обавезе које је имао пре ступања у заједницу, као и за оне које је у заједници преузeo. За обавезе које оптерећују оба партнера закон одређује солидарну одговорност. Партнери могу међусобно да склапају све уговоре имовинске природе, али они морају бити оверени код нотара, јавног бележника.

ЗРИПС се веома побринуо да обезбеди станарску сигурност. Партнери не могу ништа да учине са станом (*пrodaja, закуј, службеносиш*) без међусобне сагласности. При том, закон заборавља да обезбеди станарску сигурност у случају када је један од партнера

жртва насиља другога. Исто тако, овај закон уређује питање наслеђивања по умрлом партнери, и то на тај начин да преживели партнери, уколико умрли нема деце, наследи целокупан део заједничке имовине. У случају болести партнера, други партнери има право да сазна све о болести (*шок лечења, смирање*) партнера, као и да одлучује о његовом лечењу ако оболели није способан да о томе одлучи.

Истополна партнерица заједница, по одредбама ЗРИПС, може престати да постоји поништењем и по оним основама по којима престаје да постоји брачна заједница, коју уређује ЗЗЗДР (63. члан). Дакле, због смрти партнера, на основу проглашења партнера за мртвог или на основу правномоћне одлуке (*управног органа, код којег је заједница регистрована, дакле не судском одлуком*) којом се одлучи о престанку трајања истополне заједнице. Престанак заједнице може имати за последицу да један партнери издржава другог.

Садашње законско уређење заборавило је на ванбрачну заједницу хомосексуалаца која се по логичној анализи уставне одредбе (53. члан Усава РС) о брачној заједници сама по себи подразумева. „Мислим да је потребно уредити (*што може да значи само: управниши*) правни положај истополних парова, јер су у односу на брачне партнере, и на жене и мушкарце који живе у међусобним ванбрачним заједницама, оштећени“ (Зујанчић, 2001:26). Ванбрачна заједница хомосексуалних парова, на коју су сви заборавили, сигурно би користила тим људима исто онако као што користи и хетеросексуалним партнерима.

Одредбе ЗРИПС које уређују старосну границу за склапање везе и избор партнера у сродственим комбинацијама су у поређењу са сродним одредбама ЗЗЗДР без икаквог разлога битно рестриктивније. „Центар за социјални рад сме, ако за то постоје утемељени разлози, дозволити склапање брачне заједнице између деце браће и сестара, између деце полубраће и полусестара, између старатеља и штићеника, као и особе која још није напунила 18 година“ (23. члан ЗЗЗДР).

Закон о регистрацији истополне партнерице заједнице, међутим, не дозвољава смањивање старосне границе за склапање брака и сасвим непотребно забрањује оснивање такве везе међу рођацима (3. члан ЗРИПС). Иако родитељско право по ЗЗЗДР оправдава смањивање старосне границе до 15 година за склапање брака међу хетеросексуалцима, не постоји ниједан ваљан разлог да то исто право у ЗРИПС буде другачије постављено. Одсуство крвног разлога међу хомосексуалним партнерима могло би да буде фактор још лакшег склапања брака међу рођацима у истој родбинској линији, коју допушта ЗЗЗДР за хетерополне партнере. Запослење или родитељство су објективни фактори који омогућавају стицање

пословне способности, а тиме и права смањења старосне границе за склапање брака. У томе не сме бити никаквих разлика по основу полне усмерености.

ЗРИПС не уређује питање усвајања деце, старатељства и васпитања деце. „Ако либерална држава на основу своје идеолошке скучености, односно економичности, одређену друштвену појаву регулише само из начела самоодржања и начела социјалне државе, онда и истополним заједницама мора да подели функцију васпитања деце и социјалне бриге, нарочито ако хоће да оправда и осмисли своју правну интервенцију у такву заједницу“ (*Наћлич, 4004:22*). За законско уређење животних заједница истополнih особа се, као што смо већ рекли, заузео и Европски парламент, који у својој Резолуцији о равноправности хомосексуалаца и лезбијки, поручује да је истополним партнерима потребно обезбедити право на усвајање и васпитање деце по једном од истополну усмерених партнера, што наш Закон о регистрацији истополнih заједница није уважио.

Један од битних недостатака ЗРИПС је то што је он суштину блиске родбине свео на права у случају болести (*21. члан ЗРИПС*). Друштво за интеграцију хомосексуалности, Мировни институт и група Лингсиун упозоравају: „Парови у истополној заједници остају без права на подручју социјалног, здравственог, пензионог и осталих осигурања (*по Јарћнеру*), а и на другим подручјима везаним за права родбине у различитим правним и животним околностима (*лишавање слободе, смрћ, процесна права рођака...*). Закон у многим сегментима веже партнere на узајамне дужности (на пример, обавеза издржавања партнера, дужност неге у случају болести). С друге стране, исти закон не даје права која би омогућила извршавање тих дужности (*право одсуствувања с посла, право на додатак за издржавање породичног члана ...*). На тај начин се, по нашој оцени, озаконује дискриминација. Због свега тога је Закон, по нашем убеђењу, у супротности са Уставом који гарантује једнака права пред законом за све.“ (*Алексич, 2005:9*).

Мислим да се у Закону не ради о дискриминацији, без обзира на врсту тумачења 14. члана Устава. Али можемо да говоримо о недостацима Закона, који се могу елеминисати променама у постојећим и дотичним законима, као и издавањем одговарајућих подзаконских аката. Закон ни у чему није противуставан, јер истополна усмереност није материја устава (*за сада*). Дотични закон није у складу са одредбама 53. и 55. члана Устава Републике Словеније које одређују положај породице у организацији и деловању друштва. Због свега тога је потребно у делу Устава који се односи на полне (*законске, ванзаконске, исјосијолне ...*) партн尔斯ке односе направити одређене промене, али исто тако, не чекајући да се створе повољне прилике (*промена друштвених свести о хомосексуалностима*), допунити ЗРИПС.

## 4. ИСТОПОЛНА ЗАЈЕДНИЦА И ЈАВНО МЊЕЊЕ У СЛОВЕНИЈИ

### 4.1. Јавно мњење – појам и значај

Да бисмо проверили однос јавности према правном уређењу, односно легализацији истополних партнерачких веза у Словенији, у Центру за истраживачку делатност Пословно-комерцијалне школе Цеље спровели смо истраживање на предвиђеном популацијском узорку од 1.500 особа. Сегмент популације сачињавали су дипломанди средњих школа и студенти виших школа. Истраживачки нацрт је захватио популацију од 18 до 28 година старости. Међутим, у истраживању је учествовало 738 особа, од чега 233 мушкарца и 505 жена.

Овде треба нагласити да је истраживање одржано у време интензивне јавне расправе о питању правног (не)уређења истополне партнерице заједнице у Словенији (пролеће 2005). У истраживачком пројекту успели смо да добијемо мишљење младих људи о питању које је било медијски актуелизовано. Тако се одређен део јавности, исказујући своје мишљење у процесу истраживања, већ укључио у јавну расправу (*пасивни референдум*) тако што је обликовао своје мишљење у односу на ставове које има власт о легализацији хомосексуалних заједница. Резултати истраживања су, дакле, друштвено корисни, јер су индикативни за предвиђену популацију (*сегмент млађих*), дакле стручно и аналитички употребљиви, посебно у случају када других података нема. Компарација резултата истраживања јавног мњења и садржаја (*касније донето*) Закона упућује на коинциденцију „народне“ воље с решењима власти записаним у ЗРИПС.

### 4.2. Резултати и интерпретација резултата истраживања јавног мњења

Табела 1.

Да ли сте пративши да се истојошна партерствма уреде на исти начин као и хетеросексуална партерства?

	мушкарци		жене		заједно	
	бр.	%	бр.	%	бр.	%
Да	85	36	133	26	218	30
Не	65	28	186	37	251	34
Нека остане тако како је	83	36	186	37	269	36
Заједно	233	100	505	100	738	100

$$(\chi^2_e = 9.4 > \chi^2_{\kappa} = 5.99)$$

За то питање респонденти су показали знатну меру *пасивне нетолеранције*, јер се 30% анкетираних изричito противи томе да се истополна заједница уреди на исти начин као и брачна заједница између мушкарца и жене. Трећина (36%) је оних који сматрају да није потребно ништа мењати, односно да није потребно доносити закон за уређење хомосексуалне везе (*заједно, такле, 66%*). Само 34% анкетираних би дозволило правно уређење истополних веза на исти начин како је уређен брак између мушкарца и жене. Проценат нетолеранције (*вероватно*) не произлази из истинске нетрпљивости према полно другачије усмренима него је последица непознавања предлога за уређење истополних „бракова“, као и непознавања закона који уређује брак жене и мушкарца. Полне разлике у мишљењу о тој тврдњи статистички су значајне. Женски део младе популације толерантнији је према правном уређењу хомосексуалних партнерастава (63% пасивне нетолеранције), док су мушки показали веће неразумевање према другачијим људима (72% пасивне нетолеранције).

*Табела 2.*  
*Да ли сматрајте да је легализација истополних партерстава неопходна?*

	мушки		жене		заједно	
	бр.	%	бр.	%	бр.	%
Да	42	18	86	17	128	17
Не	130	56	202	40	332	45
Не знам	61	26	217	43	278	38
Заједно	233	100	505	100	738	100

$$(\chi^2_e = 20.9 > \chi^2_{\kappa} = 5.99)$$

Релативна већина испитаника (*од чији могућа одговора*) сматра да легализација истополних заједница није неопходна (45% заједно, 56% мушкараца, 40% жена). Скоро трећина анкетираних о томе ништа не зна (28%, 26% мушкараца и 43% жена), а оних који сматрају да хомосексуална партнерства треба правно уредити само је 17%. Тако ниска подршка правном уређењу истополних заједница може имати следеће објашњење. Можда се заиста ради о нетолеранцији младих (*студената цељске реџије*) према тој друштвеној мањини. То, међутим, може да значи нешто друго. Наиме, ако нема притиска према тој друштвеној мањини, онда нема ни потребе за легализацијом.

Табела 3.

*Да ли је њихватљиво решење које дозвољава истополним заједницама да усвајају и одгајају децу?*

	мушкарци		жене		заједно	
	бр.	%	бр.	%	бр.	%
Да	54	23	217	43	271	37
Не	128	55	232	46	360	49
Ни по коју цену	51	22	56	11	107	14
Заједно	233	100	505	100	738	100

$$(\chi^2_e = 32.5 \quad \chi^2_k = 5.99)$$

Законско решење које би дозвољавало хомосексуалним заједницама усвајање и одгајање деце већина испитаника сматра недопустивим. Изричит одговор дало је 63% анкетираних („не“ и „ни по коју цену“ заједно) да се то право истополним заједницама никако не сме дозволити. Такође, по овом питању наилазимо на изненађујућу јаку (статистички значајну) полну разлику. Мушкарци су чак за 20% строжи (или нетolerантни) у односу на жене, у противљењу праву на усвајање и одгој деце у хомосексуалној заједници (мушкарци 77%, жене 57%). Трећина испитаника слаже се са тим да се истополним заједницама законом дозволи усвајање деце (жене 43%, мушкарци 23%).

Судећи по тим диференцијалним резултатима, изгледа да је (међу младима) питање усвајања деце најболније питање правног уређења положаја хомосексуалних заједница. На том питању до сада су у Државном збору пали редом сви предлози за правно уређење тих заједница. У том праву јавља се низ питања повезаних с одгојем и васпитањем деце у таквим срединама. Традиционалисти и заговарачи „диктатуре друштвених вредности“ имају много сумњи у погледу完整的 of полног понашања партнера и како ће њихово понашање утицати на одрастање деце или на формирање њиховог погледа на свет и вредности.

Истраживање је показало да школска омладина цељске регије у вези с овим питањем нема изразиту дилему. Достигнута је релативна популацијска друштвена сагласност о противљењу (63% против). При том су жене изразито близу поларизације мишљења (43% за, 57% против). Код мушкараца је једва 23% за, и чак 77% против, што се не би смело занемарити.

Табела 4.

Да ли би било прихватањиво усвајање вештачки оплођеног детета једног од истополних партнера?

	мушкарци		жене		заједно	
	бр.	%	бр.	%	бр.	%
Да	47	20	207	41	254	34
Не	135	58	241	48	376	51
Ни по коју цену	51	22	57	11	108	15
Заједно	233	100	505	100	738	100

$$(\chi^2_e = 35.6 > \chi^2_{\kappa} = 5.99)$$

Резултати показују прилично висок степен одбијања. Анкетирани су са 66% одбили могућност усвајања деце у таквим везама, без обзира на то да ли је један од партнера биолошки родитељ или није. Присутне су веома јаке статистичке полне различитости. Осамдесет процената мушких испитаника сматра да нема те цене по којој би било могуће усвајање вештачки оплођеног детета једног од хомосексуалних партнера у њиховом браку. Знатно мање, 59% анкетираних жена сматра исто.

Граница, када је реч о изједначавању хомо и хетеро бракова, најоштрије се поставља поводом питања усвајања, одгоја и васпитања деце. Као што смо већ утврдили, ЗРИПС не спомиње било какве могућности и околности за могуће усвајање и одгој деце хомосексуално усмерених партнера. И управо око тог неспомињања развиле су се две врсте критика. Критичари тог закона, који се залажу за усвајање, тврде да је занемаривање питања уређења усвајања деце један од његових највећих недостатака. С друге стране, ту су противници усвајања деце у хомосексуалним заједницама, који сматрају да је такво решење најбољи део тога закона.

## 5. ЗАКЉУЧАК

Легализација партнериских односа међу особама истога пола доношењем Закона о регистрацији истополне партн尔斯ке заједнице, по мишљењу једног дела словеначке јавности, значи коначну правну заштиту одређене друштвене мањине и озакоњење дискриминације над том мањином, по мишљењу других. У суштини, доношење тога закона са свим његовим добрым и слабим решењима значи помирење оба погледа и представља корак напред ка остваривању концепта правне и социјалне државе. Истополна заједница

или хомосексуални партнерски однос са становишта његове природне предиспонираности, као и друштвене корисности, у поређењу са заједницом (*брачна или ванбрачна*) жене и мушкарца је друкчији однос (*има другачију улогу и значај у друштву*) и зато је било нормално што је уређен другачије у односу на брак хетеросексуалних партнера. Међутим, то другачије уређење не треба схватити само као дискриминацију (*како тврде, на пример, чланови Друштва за интеграцију хомосексуалности Мировнога института*) већ и као настојање да се трпањем у исти кош с хетеросексуалцима не би одрекло постојање (*мањинског*) хомосексуално усмереног дела популације и њиховог подређивања хетеросексуалним нормама.

Хомосексуални односи и пре њихове легализације нису били криминализовани, а хомосексуалне особе у формалноправном смислу никада у Словенији нису биле дискриминисане. Чак и да ЗРИПС није био донет, истополну усмереним партнерима стоји на располагању богат систем цивилноправних норми помоћу којих би могли да уреде међусобна права и дужности, јер су ти односи, гледајући њихове циљеве, пре свега веома интровертирани, не представљају релевантне и друштвено функционалне предуслове и не спадају у групу претправних односа.

Али кад је закон већ донет, сматрам да је донет с много недостатака: не уређује ванбрачну заједницу хомосексуалаца; одредбе ЗРИПС које одређују старосну границу за склапање брака и избор партнера у сродственим комбинацијама су дискриминаторне; ЗРИПС не уређује усвајање деце, старатељство као ни одгој, односно васпитање деце; апсолутно не спомиње предбрачне уговоре; питање статуса сродника је редуковано на право у случају болести ... И са још неким другим, мањим недостајима. Сада је важно шта ће бити са подзаконским правним актима, јер у случају њиховога изостанка можемо да говоримо о правој празнини.

Потребно је учинити све да би мањина била равноправна с већином, што и није некакав проблем на нивоу формалне равноправности. Проблем настаје, што је врло симптоматично, са свим облицима мањина, на подручју материјалне равноправности. Радни односи су, на пример, (*нарочито при склапању уговора о раду*) типичан пример раскорака између формалне и материјалне равноправности пред законом. Следећи проблем положаја хомосексуалних заједница, као и других на полној основи заснованих мањина, видим у дефициту правних извора који уређују такве односе. Релевантни међународни документи, као и документи унутрашњег права Словеније (*осим ЗРИПС и Резолуције о равнотравности хомосексуалаца и лезбијки коју је донео Европски парламент 1994*) не одређују конкретну заштиту мањина заснованих на полно различитости.

Дакле, Словенија се сврстала у ред оних европских држава које су и формалноправно уредиле друштвени положај хомосексуалаца као друштвене мањине. Међутим, у садашњем тренутку хомосексуалци као маргинална група и мањина не представљају

друштвени функционални предуслов. Такође, њихов начин полног живота је не само необичан него и супротан природном посланству популарности – обезбеђивању биолошке репродукције – и не спада у претправне односе, дакле оне односе које због њихове изузетне друштвене улоге треба правно уредити. Словеначка јавност је према тој друштвеној мањини пре свега индиферентна, а онда и нетolerантна. Али не само према тој врсти мањине. Ипак, Словенија је још један позитиван пример како се многи недостаци демократског друштвеног система (*диктатура већине*) могу неутрализовати уважавањем либералних принципа који стоје у захтеву да већина мора обезбеђивати и штитити права мањине. И сасвим на крају, владајућа коалиција је донела закон о легализацији хомосексуалних заједница управо по укусу (*што је поизврђено истраживањем и прровером резултата на референдумима*) већине бирача и на тај начин још једном доказала своју легитимност.

## ЛИТЕРАТУРА

1. Aleksič, Jure (2005): Sprejeta registracija istospolne partnerske skupnosti, Mladina, 26 junij, št. 26: стр. 9.
2. Florijana, Sušec in Nataša Mrzdovnik (2005): Pravna ureditev istospolnih zvez – rezultati raziskav javnega mnenja v Celjski regiji. Celje: Raziskovalni center Poslovno-komercialne šole Celje.
3. Grad, Franc, Igor Kaučič, Ciril Ribičič in Ivan Kristan (1999): Državna ureditev Slovenije. Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije.
4. Guštin, Andrej (2002): Pasti raziskave javnega mnenja. Ljubljana: Delo, 15. 7. 02: стр. 10–1.
5. Haralambos, Michael in Martin. Holbron (1999): Sociologija: (teme in pogledi). Ljubljana: DZS.
6. Igličar, Albin (1997): Teme iz sociologije prava. Ljubljana: ČZ Uradni list RS.
7. Igličar, Albin (2000): Hrestomatija sociologije prava. Ljubljana: Cankarjeva založba.
8. Kaučič, Igor in Franc Grad (2000): Ustavna ureditev Slovenije. Ljubljana: Gospodarski vestnik.
9. Naglič, Andrej (2004): Libertarna država in urejanje istospolnih zvez. Ampak, št. 11: стр. 22–23.
10. Научна група аутора (1975): Политичка енциклопедија. Савремена администрација, Београд.
11. Stanković, T. (2005): Diskriminacija zaradi spolne usmerjenosti. Ljubljana: Delo, 31. 5. 2005, стр. 16.

12. Veljković, Božidar (2004): Pravo in spolno nadlegovanje – diskriminacija na delovnem mestu. Pravna praksa– revija za pravna vprašanja: št. 6: strp. 9–10.
13. Zupančič, Karel (2001): Predpisi o zakonski zvezi in družinskih razmerjih – uvod in komentar: Šesta spremenjena in dopolnjena izdaja. Ljubljana: Uradni list.

## ПРАВНИ ИЗВОРИ

1. Mednarodni pakt o državljanstvih in političnih pravicah (1966). United Nations Treaty series (UNTS), Vol. 999. strp. 171.
2. Predlog zakona o istospolni partnerski zvezi: Skupina poslank in poslancev Državnega zbora, Ljubljana, 5. 1. 2005.
3. Report of the Committee on Civil Liberties and International Affairs On Equal Rights for Homosexuals and Lesbians, European Parliament, Session documents, 26. 1. 1994, strp. 4, 5.
4. Splošna deklaracija človekovih pravic. Generalna skupščina OZN, 10. decembra, 1948, Resolucija št. 217 A (III).
5. Ustava Republike Slovenije: Uradni list RS, št. 33/91-I 42/97, 66/00, 24/03, 69/04.
6. Zakon o registraciji istospolne partnerske skupnosti: Uradni list RS, št. 65/8. 7. 2005, strp. 6705–6709.
7. Zakon o delovnih razmerjih: Uradni list RS, št. 42-2006/02 z dne, 15. maja 2002.
8. Zakon o zakonski zvezi in družinskih razmerjih: Uradni list SRS št. 14/89, Uradni list RS št. 13/94 in 82/94, 29 /95, 26/99, 70/00 64/01, 110/02-ZIRD in 42/03 – odločba US.

Božidar Veljković

## SAME-SEX PARTNERSHIP – SLOVENIAN LEGAL REGULATION AND PUBLIC RESPONSE

### *Summary*

Aim and purpose of this work is to examine the role of same-sex partnership within organization and functioning of modern society. Justification (or opposition) of introduction of this new institution has been checked against theoretical examination of relevant contemporary argumentation. The

empirical part deals with the disposition of a part of Slovenian public towards the institution of what law labels as 'same-sex partnership'. The article examine to what extent the same-sex partnership represents a functional social requirement and pre-legal relationship. The author also warns against the wrong application of articles 14, 53 and 55 of the Constitution of the Republic of Slovenia to said institution. The article further examines legal consequences and deficiencies of already legalized homosexual relationship, and offers proposals for remedying such deficiencies. Research carried out in the region of Celje shows that young populace are not concerned about formal legal standing of homosexual minority, and that they are intolerant and even hostile towards them.

Key words: *Same-sex. – Gender orientation. – Legalization. – Public view. – Social minorities. – Tolerance.*

Горан Марковић

## УТИЦАЈ ПОЛИТИЧКИХ СТРАНАКА НА РАЗВОЈ ПОЛИТИЧКЕ ПАРТИЦИПАЦИЈЕ

*Модерне политичке странке заснивају своју организацију и дјелатност на најлашеној подјели на партијску елиту и масу чланstva. Да би сачувала свој привилегован друштвени положај, партијско-политичка елита, као социјална група која је носилац политичке моћи, сречава самоактивност и дјелотворну партиципацију у политичким процесима припадника политичких странака и ванпартијских грађана. Развој политичке партиципације захтјијева промјену друштвене улоге политичких странака. Да би се то додједило, мора бити исуђено неколико услова: појемљива криза друштвеног система или појединих његових подсистема; развој нове политичке свјести која води самодјелносни политичких субјеката; појава нових облика организовања, појутр друштвених покрета, који би били партиципативни и небирократиски организовани и вођени, а како шакви би ушишали на демократизацију политичких странака и смањивање моћи елите.*

Кључне ријечи: *Политичке странке. – Политичка партиципација. – Партиципативна демократија. – Политичке елите. – Друштвени покрети.*

### ПОСРЕДНИЧКА УЛОГА ПОЛИТИЧКИХ СТРАНАКА У МОДЕРНИМ ДЕМОКРАТИЈАМА

Политичке странке су најактивнији судионици политичког живота у савременим грађанским друштвима, мада веома често нису предвиђене као уставна категорија. Познато је да устави многих земаља, нарочито они старији, уопште не спомињу политичке странке.<sup>1</sup> Оне су настале фактичким путем, у вријеме шире-

<sup>1</sup> „Данас у свету преовлађују устави, иако их је све мање, у којима се странке не помињу, него су обухваћене и подразумевају се као израз права грађана на синдикално и политичко организовање“ (Ратко Марковић, *Установно право и политичке институције*, Службени гласник, Београд 2001, стр. 330).

ња права гласа и укључивања великог броја грађана у политички живот.<sup>2</sup> Чињеница да су оне значајно повећале своју улогу у односу на период кад су се тек појавиле, упркос томе што њихов настанак није био директно предвиђен и регулисан уставним нормама, говори колика је била објективна потреба за њима.

Поставља се питање да ли је изражена друштвена улога политичких странака сметња за развој политичке партиципације. Да ли би политичка партиципација<sup>3</sup> била реалнија уколико би и саме политичке странке биле партиципативније? Теоретичари нове љевице инсистирали су на овој тези. Они су сматрали да класичну либералну демократију треба ослободити претјераног посредништва и укључити грађане у политичке процесе. Њихов одговор на питање како умањити моћ политичких странака био је углавном

<sup>2</sup> „Морамо, прије свега, препознати да су, компаративно посматрано, организоване и легитимне политичке партије релативно нов феномен. Дејвид Хјум, на примјер, је још увијек могао говорити о партијама принципа као 'сасвим изузетном и необјашњивом феномену који се већ појавио у људском дјеловању'“ (Hans Daalder, *Parties: Denied, Dismissed, or Redundant? A Critique*, у зборнику *Political Parties: Old Concepts and New Challenges*. Edited by Richard Gunther, Jose Ramon Montero, and Juan J. Linz, Oxford University Press, Oxford 2002, стр. 39). Аутор сматра да су два фактора одлучujuјући утицала на појаву политичких странака. Један је усвајање схватања да је за друштво прихватљиво постојање различитих идеја, а тиме и организација које се боре за њихову реализацију, док је други у вези са проширивањем права гласа и стварањем територијалних изборних јединица: „Прво је било потребно створити локалне, а затим у све већој мјери и националне организације, како би се превазишао јаз између индивидуалних представника и све већег броја бирача“ (*исдо*, стр. 40).

<sup>3</sup> У овом тексту прави се разлика између појмова политичка партиципација и партиципативна демократија у политичкој сferи (или политичко-партиципативна демократија). Они нису идентични. Први је шири и обухвата други. Политичка партиципација је процес добровољног учешћа појединача и социјалних група у припремању, доношењу и извршавању одлука (Зоран Стојиљковић, „Партиципација“, *Енциклопедија ћилијичке културе*, Савремена администрација, Београд 1993, стр. 807). Она, дакле, постоји кад год појединци и групе учествују у политичким процесима, без претходног спецификара облика у којима се то учешће врши. Може бити институционализована (политичке петиције и иницијативе, учешће на изборима, дјеловање у политичким странкама и другим организацијама и интересним групама које су везане за рад парламента и других органа државне власти) и неинституционализована (протестне активности и различити облици грађанске непослушности). Политичко-партиципативна демократија, или партиципативна демократија у политичкој сferи, пак, обухвата облике институционализованог укључивања политичких субјеката у политичке процесе, који искључују или своде на најмању мјеру посредовање у тим процесима од стране различитих организација, чиме се појачава активизам политичких субјеката на начин који је правно-политички признат и регулисан. Партиципативна демократија у политичкој сferи се најчешће испољава кроз институте референдума, народне иницијативе, опозива и везаног мандата, чиме они политички субјекти који иначе нису носиоци политичке моћи могу у одређеној мјери учествовати у доношењу одлука и тако донекле ограничити моћ политичке елите. Ови институти, међутим, нису основ политичког одлуčivanja, већ само допуна института и механизама представничке демократије.

јединствен: учинити их партиципативним, односно отворенијим за властито чланство. Друга могућност јесте да се развију облици политичке партиципације који егзистирају упоредо са партијско-политичким животом, а који омогућавају укључивање у политички живот већег броја грађана.<sup>4</sup> Ти облици политичке партиципације су разноврсни и неки аутори их сврставају у три групе: конвенционални, неконвенционални и илегални. Чак се, почев од краја 60-их година XX вијека, услед кризе представничке демократије, сматра да ови облици политичке партиципације имају све већи значај за политичко изражавање оних припадника друштва који желе на неки начин да буду политички ангажовани.<sup>5</sup> Иза ових одговора остало је још неколико фундаменталних питања. Два су можда најзначајнија: како постићи отвореност политичких странака као основних субјеката политичких процеса, те како обезбиједити дјелотворно учешће у политичким процесима политичких субјеката (прије свега индивидуалних) који не желе да буду субординирани кроз структуре политичких организација или других облика организовања.

Политичке странке су у представничкој демократији добиле фетишски карактер. Оне се сматрају кључним субјектом демократског политичког живота. Многи грађани, који још имају релативно сношљив животни стандард, упркос неолибералним рестрикцијама у посљедњих десетак година, сматрају да њихов политички активизам почиње и завршава на бирачком мјесту. Чланови политичких странака слично размишљају, с том разликом што су се у пракси страначког живота увјерили да не могу контролисати страначку елиту. Њихова пасивност, дакле, има врло практичне коријене. Дубља криза постојећег друштва би, међутим, довела у питање темељна обиљежја његовог политичког система, а тиме и досад неупитну улогу политичких странака.

---

4 Ови облици партиципације су неопходни, јер ће демократија у друштву бити неразвијена чак и ако је идеално развијена у политичким странкама. То примјећује и Владимир Гоати, кад говори о интерној партијској демократији у некомпетитивним системима: „(...) теоријски (је) могуће замислiti владајућу политичку партију у некомпетитивном систему чији сви чланови егалитарно партиципирају у доношењу одлука али при том партија као 'организована мањина' потпуно искључује остale грађане из политичког живота“ (Vladimir Goati, *Savremene političke partije*, IGRO Izdavačko-publicistička delatnost, Beograd – Partizanska knjiga, Ljubljana 1984, стр. 154).

5 „Али, изборна партиципација и учешће у организованим групама су само два начина на које грађани могу судјеловати у демократским политичким системима. Нарочито од краја 1960-их нетрадиционални и неконвенционални облици партиципације су сматрани значајним облицима политичке активности (...) Неки од њих се сматрају сасвим одговарајућим и легитимним облицима грађанског судјеловања (у политичким процесима – Г. М.)“ (Mariano Torcal, Richard Gunther, and Jose Ramon Montero, *Anti-Party Sentiments in Southern Europe*, у зборнику *Political Parties*, нав. јело, стр. 285).

С друге стране, политичко-партијске елите контролишу не само живот и функционисање политичких странака, већ и политичке институције, тако да могу без већих тешкоћа да управљају процесима политичког одлучивања.<sup>6</sup> Оне су главна сметња обогађивању представничке демократије новим облицима непосредног и дјелотворног учешћа грађана у одлучивању, јер тиме губе дио политичке моћи, премда она и даље остаје у њиховим рукама. Зато криза легитимитета представничке демократије, која се манифестије у различитим облицима, од којих су најизразитији изборна апстиненција и апстиненција од партиципације у страначком чланству,<sup>7</sup> не може бити превазиђена ангажманом политичких странака, већ стварањем таквог политичког система у коме улога политичке елите не би била одлучујућа. Остаје да се одговори на питање како „наговорити“ грађане да партцијирају у политичким процесима, односно да ли се и под којим условима *самом партији* може умањити моћ политичке елите.

Представничка демократија, чији основни елемент чине политичке странке, води пасивности грађана. Она их своди на функцију бирања.<sup>8</sup> Такво стање може се одржати само ако је друштвени систем стабилан. Представничка демократија, као политички феномен, комплементарна је са економским системом заснованим на доминацији приватног капитала. Зато се овај допуњује политичким

<sup>6</sup> Морис Диверже (Maurice Duverger) у свом раду *Политичке партије* каже да политичке странке сужавају демократију: „Уместо да служе као оруђе народа да врши власт која му у демократији припада, оне су се претвориле у његовог господара и намећу му власт мањине професионалних политичара, окупљених у страначким апаратима. Тако су странке средства аутократије и олигархије прво, зато што намећу страначку владу, иако и највећа странка представља мањину у односу на бираче који гласају за њу, а друго зато што унутар странке, чак и кад је ова најдемократскија, нема демократије, јер у њима владају олигархијске скупине професионалних политичара, који себе кооптирају у вођство и кад су, формално, бирани од чланства и сл.“ (нав. према: Радомир Лукић, *Политичке странке*, Завод за уџбенике и наставна средства – Београдски издавачко-графички завод, Београд 1995, стр. 239). Радомир Лукић се слаже са цитираним Дивержеовим ставом: „Политичке странке не само да се не труде да развију слободну политичку активност других чинилаца, тј. такву активност која би била независна од њих, него, напротив, често предузимају и врло драстичне мере да спрече такву активност, сматрајући је конкурентском, што она и јесте“ (исито, стр. 239).

<sup>7</sup> „У тринаест традиционално демократских земаља Западне Европе удио чланова партија у укупном бирачком тијелу се смањио са просјечних 10 посто у 1980. години на мање од 6 посто крајем 90-их, што је пад који, у мањем или већем степену, карактерише сваку од тих земаља“ (Richard S. Katz and Peter Mair, *The Ascendancy of the Party in Public Office: Party Organizational Change in Twentieth-Century Democracies*, у зборнику *Political Parties*, нав. дјело, стр. 126). Аутори наводе да је у поменутом периоду дошло и до смањења апсолутног броја чланова партија.

<sup>8</sup> „Истовремено се смањује њихово учешће у политичком животу кроз велике народне партије. Огромне пропорције ових организација у својим оквирима развијају велике административне апарате који теже да их склеротишу и да спрече волју чланова да стварно утичу на одлучивање главних штабова“ (Moris Diverž, *Demokratija bez naroda*, Rad, Beograd 1968, исито, стр. 254).

елитама, при чему они који држе економску и политичку моћ често чине исту друштвену групу. Организационо-институционална решења која спречавају ширење политичке демократије су логична посљедица комплементарности економског и политичког система.

Демократија схваћена као владавина народа или учешће народа у политичком животу подразумијева ангажовање великог броја људи у политичким странкама. То води масовности политичких странака. Међутим, та масовност не спречава страначке елите да иза привида демократске процедуре и организације и даље чврсто контролишу страначку организацију, а тиме и политички живот. О томе данас нема спора међу ауторима. Штавише, масовност политичких странака ствара додатни проблем. Изгледа као да страначке елите имају легитимитет који не задобијају само на изборима (од бирача), већ и на масовним страначким скуповима (од чланства), на којима се манифестије формална страначка демократија.<sup>9</sup> Ако се у прошлости, када су странке биле аристократске и кадровске, а право гласа ограничено, могло тврдити да су страначке елите нелегитимне, данас изборни и страначки формализам стварају утисак постојања легитимитета. Питање је: имају ли у том случају грађани право да захтијевају виши степен политичког ангажмана и довођења у сумњу политike коју воде легитимни представници политичког народа?

Политичке странке врше три функције у савременом политичком систему. Оне су творци политичких идеологија, организатори избора и стварни носиоци политичке власти. Све три функције су кључне за доношење политичких одлука и њихова концентрација у рукама страначких елита одређује карактер политичке демократије у чијим оквирима треба да се развија партиципација. Политичке странке обликују политичке идеологије, што значи да сажимају у једну кохерентну цјелину мноштво сличних, па ипак дјелимично различитих, интереса и погледа на друштво и властити положај у њему. Оне практично говоре појединцу шта треба да мисли о свом друштвеном положају. Након тога су главни судионици у обликовању изборног процеса, што значи да имају доминантну улогу у свим његовим фазама, од одређивања садржине принципа изборног система, преко доношења одлуке о расписивању избора (што има нарочито важне практично-политичке импликације ако се ради о ванредним изборима), до одређивања канди-

---

<sup>9</sup> „Међутим, то што је демократски избор у већини савремених партија основа легитимности руководства (именовање и кооптирање постоје као изузети), не представља непремостиву препреку недемократским тенденцијама, јер ако је у раздобљу између избора чланство заокупљено својим свакодневним активностима, сву моћ у партији неизбежно задобија руководство које се постепено идентификује са партијом“ (В. Гоати, *нав. јело*, стр. 159).

дата између којих ће се бирачи опредељивати.<sup>10</sup> На крају, а то је и најважније, политичке странке (тачније, њихова вођства) су стварни вршиоци политичке власти.<sup>11</sup> Иако је на формалном уставно-правном плану власт подијељена између државних органа који врше поједине функције државне власти (искључиво или као основне), њу у стварности врше страначке елите.<sup>12</sup> Представничка тијела и други државни органи, по дефиницији и идеолошком саморазумијевању, треба да буду представници грађана, политичког народа. Као такви, они треба да изразе чињеницу постојања различитих интереса и мишљења у једном друштву. Због тога је немогуће да политичке странке и формално пренесу право одлучивања на своје органе. То није био случај чак ни у ауторитарним и тоталитарним системима.

Политичко-партијске елите утолико сигурније врше политичку власт фактичким путем.<sup>13</sup> Познато је да политичка странка

10 „Улога политичких странака је тројака: да утврде и излуче општу вољу; да одаберу и дисциплинују изабране; да васпитавају и обавештавају бираче“ (Ратко Марковић, *нав. дјело*, стр. 305).

11 Политичке странке обликују законодавну вољу парламента посредством парламентараца из својих редова. Чланови парламента поштују страначку дисциплину, јер знају да су им шансе да буду изабрани као независни ванстраначки кандидати минималне. Такву демократију Диверже назива демократија без народа: „Демократија без народа је демократија са посланицима, који према свом нахођењу тумаче вољу народа и располажу према сопственом нахођењу мандатом који им је он поверио“ (Морис Диверже, *нав. дјело*, стр. 243), а на другом мјесту каже: „Међутим, видели смо да су мноштво наших партија, њихова слабост, недовољност, неодређеност довели до тога да су гласови грађана изгубили много од свог значаја. Од грађана се тражи да изаберу свога посланика међу кандидатима које су изабрали уски комитети, који су изгубили контакт са масом грађана, а изабрани су, потом, слободни у својим поступцима“ (*исਦੀਓ*, стр. 213).

12 „Држава као таква има формално право да врши власт, тј. да одређује садржину свог рада, али она стварно ту садржину не одређује сама, јер је она само оквирна организација подешена да јој садржину одређују одговарајуће политичке снаге – у случају владања политичких странака те снаге су саме странке. Тако странке стављају у покрет државни апарат и одређују му правац делатности“ (Радомир Лукић, *нав. дјело*, стр. 202).

13 „Скоро све главне политичке одлуке, наиме, доношене су у прошлом веку (мисли се на XIX вијек – Г. М.) у парламенту. Друштвене групе и организације (цркве, синдикати, организације пољопривредника, удружења послодаваца, универзитети) уколико су желели да утичу на ове одлуке морали су да непосредно или посредно (преко јавног мнења и партија) дођу у додир са парламентом или појединим посланицима. Парламентарни и партијски канал био је главни пут преко кога се могло утицати на државну организацију. У исто време, политичке партије биле су ‘најразвијенији органи економског и друштвеног представљања’, преко којих су у парламенту изношени најразличитији друштвени интереси. Данас парламенти, а донекле и партије, више немају овакво место у политичком процесу. Низ важних друштвено-политичких одлука доноси се или припрема изван централног представничког тела. Средишта одлучивања у савременим политичким системима померају се; истовремено се мењају и механизми (начини) одлучивања“ (Vojislav Košunica, *Politički sistem kapitalizma i opozicija*, Institut društvenih nauka, Beograd 1977, стр. 62).

или коалиција која освоји већину на изборима стиче право формирања владе која ће у наредном периоду спроводити свој политички програм. Она такође стиче право на низ именовања у државном апарату, јер, иако је државним чиновницима начелно загарантована сталност (за разлику од старог *spoil* система), ипак ће влади бити тешко или немогуће да спроведе свој програм без проверених кадрова на кључним мјестима.

## ПАРТИЦИПАЦИЈА У ПОЛИТИЧКИМ ПРОЦЕСИМА КРОЗ ПОЛИТИЧКЕ СТРАНКЕ

Ма колико биле масовне, странке не обезбеђују вршење власти од стране свих (или већине) својих чланова.<sup>14</sup> Стварно политичко вођство у странци најчешће не припада оним органима који су носиоци формалних овлашћења и истог токвог демократског легитимитета проистеклог из избора од стране чланства. Власт у странци је, како је још Роберт Михелс (Robert Michels) примијетио, проучавајући олигархијске тенденције у њемачкој социјал-демократији с почетка XX вијека, концентрисана у рукама малог броја припадника страначког апарат, који су стално на окупу, дјелују као угргани тим, са идентичним интересима, контролишу страначке финансије и средства за обликовање и наметање страначке идеологије. Чланови који се ријетко састају, без правих информација о томе шта се дешава у друштву и самој странци, не могу конкурисати елити у борби за власт у странци.<sup>15</sup> Чланови који обављају страначке дужности и функције као неку врсту добровољног друштвеног рада, поред свог основног занимања, немају доволно времена и простора да би могли конкурисати припадницима страначког апарат који живе од странке и сву своју енергију троше за јачање властитих позиција и странке, онако како они замишљају страначке интересе.<sup>16</sup>

Партиципација чланства у активностима странке, а умногоме и његов утицај на политички живот земље, ометени су постојањем

---

14 „Острогорски и Михелс су сматрали да партије подређују појединца организацији, којом неизбежно доминирају лидери“ (Hans Daalder, *Parties*, нав. дјело, стр. 41), док на стр. 43 каже: „Њихова партијска дисциплина онемогућава услове за слободну расправу која се сматра обиљежјем парламентарног система“.

15 „У грађанским партијама са већим бројем чланова, сматра се нормалним да у процесу одлучивања учествује само уски круг лидера, а аптија чланова (као и аптија бирача) приписује се чак њиховом задовољству постојећим стањем“ (Владимир Гоати, *нав. дјело*, стр. 157).

16 Пишући о слабостима политичких странака, Владимир Гоати каже: „Од тих слабости писци нарочито наглашавају недостатак унутрашње демократије. Ово је, можемо слободно рећи, опште место у критици партија; у оцени да су оне недовољно демократске слажу се данас писци различитих идеолошких оријентација“ (Владимир Гоати, *нав. дјело*, стр. 109).

једне друштвене групе која се формира у политичкој странци и чији се интереси суштински разликују од интереса обичних чланова. Без обзира на то што политичке странке имају идеологије и политичке програме које прихватају сви њихови припадници, како вође, тако и чланови, ипак ове двије категорије припадника странке не гледају једнако ни на начине остварења тих програма, ни на улогу коју ће они имати у њиховом остварењу након доласка на власт. Другим ријечима, као и у друштву, у политичким странкама установљена је подјела на елиту и масу (лидере и чланство), која онемогућава да сви чланови странке имају исту корист од евентуалне реализације страначког програма. Партијска елита мора спријечити дјелотворно учешће чланова у политичком животу уколико жели да сачува своје позиције. Овде се не ради само о томе да је елита заинтересована за очување материјалних привилегија које проистичу из њеног положаја у политичкој странци, а веома често и у државном апарату (посланичке или министарске плате и сл.), већ прије свега о томе да она не може очувати свој социјални положај уколико прихвати потпуну демократизацију унутарпартијског живота. Партијска елита (олигархија или бирократија<sup>17</sup>) практично је неодговорна чланству и своју власт може да врши неометано само док је већина чланства на ниском ступњу политичке свијести, тако да демократска процедура има мање-више ритуални карактер. У том погледу се партијска елита не разликује од било које друге елите у друштву. Политичке странке се, својим унапређивањем односом на релацији партијска олигархија (елита) – чланство (маса), савршено уклапају у тоталитет друштвених односа.<sup>18</sup>

17 „Овде ваља упозорити на важну дистинкцију између појмова олигархије и бирократије, олигархијских и бирократских тенденција, зато што многи аутори сматрају да је реч о синонимима. Мислимо да то није оправдано зато што бирократија – у смислу у коме о њој говори М. Вебер – означава плаћене чиновнике који обављају радне задатке као свој животни позив. За бирократију, у Веберовој оптици, карактеристично је да су надлежности поједињих органа утврђене правилима, односи између виших и низших органа строгог хијерархијски регулисани, а да вођење послова почива на актима и другим писаним документима. Процес бирократизације, схваћене као умножавање чиновника, делује у свим организацијама и у извесном смислу представља неизбежност друштвеног живота“ (*исто*, стр. 155). Ово је само једно од могућих схватања бирократије, које се не заступа у овом раду. Бирократија се у овом тексту дефинише као социјална група која се карактерише тиме што је носилац моћи, што јој омогућава да доминира неком организацијом и/или друштвеним односом, у условима своје фактичке неодговорности онима којима управља, односно с којима ступа у неки однос. У том смислу, у овом тексту заступа се мишљење да су појмови партијска олигархија и бирократија синоними.

18 Посебну пажњу заслужује анализа односа економског и политичког система. Друштвени односи који се успостављају у политичкој сferи, а који почивају на односу елите и масе, упркос повратним утицајима, у основи су рефлекс односа који се успостављају у економској сфери, у којој се уместо подјеле на елиту и масу јавља подјела на класе. Уколико се у економској сфери успоставља монополски однос владајуће класе према средствима за производњу и економским ресурсима у

Припадност руководећој групи у политичкој странци условљава социјални положај појединача, независно од тога из које социјалне групе потичу. Субординација у политичким странкама, која спречава партципацију чланства, није толико израз недостатка интерне партијске демократије, већ чињенице да је фактичким путем извршена неравномјерна расподјела моћи између партијског вођства и чланства. Чак и кад је партијским статутима гарантована демократичност унутрашње партијске организације и односа између чланства и вођства, однос елита – маса остаје, због разлога који немају везе са нормама партијских статута, већ са природом модерних политичких странака и понашањем њиховог чланства. Политичке странке, које доминирају системом представничке демократије, не дјелују само као организације људи са истим или сличним ставовима, већ и као организације чији су врхови носиоци моћи.<sup>19</sup>

Кључно обиљежје партијске елите је моћ. Доминација политичким процесима води партијску елиту савезништву са оним субјектом који доминира економијом, а то је посједничка класа. Припадници партијске елите могу и сами постати дио посједничке класе, али, чак и кад то нису, представљају значајан економски чинилац, због тога што, кад су у извршној власти, управљају национализованом имовином, или им стоје на располагању друга средстава економске (нарочито финансијске) политици.

Главни проблем треба видјети у пасивности партијског чланства.<sup>20</sup> Овде нећемо анализирати њене узroke,<sup>21</sup> већ ћемо само

---

цјелини, што доводи до успоставе аутократске економске организације, није реално очекивати да ће у политичкој сferи бити могуће успоставити демократске односе у којима политичка власт није монополисана, тим преје што се зна да носиоци политичке власти својим одлукама утичу на садржину односа у економској сferи. Зато је нереално говорити о ширем укључивању грађана у политичке процесе уколико се не демократизује економска сfera. Зато политичка партципација мора ићи упоредо са економском, што, са своје стране, значи да и демократија мора бити интегрална – истовремено и политичка и економска. То је тврдио и Андрија Гамс ријечима да „економски систем одређује и политички систем датог друштва односно систем власти и њене расподеле међу појединим класама. А пошто врста својине одређује систем економије, можемо рећи да политички систем датог друштва одређује врста својине“ (Andrija Gams, *Neke misli o svojini i demokratiji*, у зборнику: *Ekonomija i demokratija*, Beograd 1997, стр. 47).

19 „Партије (које према тексту писаног устава званично не постоје) се данас не суочавају кроз размјену мишљења, већ се јављају као групе које су носиоци социјалне или економске моћи и које процењују постојање заједничких интереса и могућности за освајање власти, на бази чега постижу компромисе и стварају коалиције“ (Carl Schmitt, *The Crisis of Parliamentary Democracy*, The MIT Press, Cambridge, Massachusetts and London, England, 1988, стр. 6).

20 „Процене о неједнаком ангажовању у политичким партијама разликују се како с обзиром на писце који их износе, тако и с обзиром на партију о којој је реч и крећу се у распону од 5–20% активних“ (В. Гоати, *нав. дјело*, стр. 157).

21 „Друга страна изузетне моћи партијских руководстава, посебно свеприсујног партијског врха, који постепено постаје супститут партије, је пасивизација партијске базе. (...) Заједничко у тим студијама је да се узроци пасивизације траже

указати на чињеницу да се низак ниво активности чланства налази у негативној корелацији са могућношћу утицања на обликовање партијске политике. Наиме, модерне политичке странке су у све већој мјери масовне, што, уз одређене изузетке, важи и за знатан број грађанских (буржоаских) политичких странака. Један од најважнијих разлога због којих политичке странке примају велики број чланова од којих, због врло ниског степена политичког ангажмана или одсуства сваког ангажмана, немају практичне користи, јесте прибављање додатног легитимитета, приказујући се успешним и прихваћеним од грађана. Међу мноштвом чланова, највећи дио чине они који су потпuno пасивни, или показују низак степен активности, али ипак имају формална права у реализацији облика интерне партијске демократије. На такве чланове партијска олигархија се највише ослања у спровођењу различитих процедура интерне партијске демократије (унутарпартијски избори, формулисање основних политичких ставова на партијским конгресима итд.), јер против партијског вођства могу устати само они чланови који су од раније активни и упознати са стварним стањем у партији. Ради очувања властитог социјалног положаја партијска елита тежи спутавању самоделатности ванпартијске масе или самоактивних дјелова партијског чланства.

Политичка апатија и пасивност не морају нужно значити да су грађани задовољни постојећим друштвеним стањем (јер сматрају да је оно што *јесте* истовремено оно што *потреба* да буде) – институцијама или друштвеним односима, због чега нема потребе да интервенишу у политичке процесе, како тврде неки аутори. Одсуство партиципације у политичким процесима може бити изазвано дејством различитих фактора. Прво, могуће је да већина грађана или припадника појединих социјалних група није задовољна својим положајем у друштву, али сматра да није могуће направити други избор, и то не само онда кад је то, као у тоталитарним или аутократским системима, немогуће, већ и онда кад политичка елита у плуралистичким системима примјеном манипулативних средстава ствара привид непостојања алтернативе постојећем систему подјеле моћи. Друго, извор политичке апатије може бити и тради-

---

углавном у узурнацији права коју врши партијска елита, партијски врх. Нама се ипак поставља питање да ли је пасивност и резигнација партијског чланства које 'одушевљено' прихвата понекад контрадикторне одлуке партијских руководстава, резултат само одузимања слободе које руководство постиже употребом принуде и манипулативних техника? Иако је ту садржан велики део објашњења, мислимо да за разумевање пасивизације чланства треба узети у обзор и једну компоненту у карактерној структури савременог човека коју је изврсно уочио Ерих Фром. То је, наиме, бекство од слободе која, у одређеним ситуацијама, постаје претешко бреме, неподношљиви терет кога савремени човек жели да се ослободи. Субординација и послушност члана су илузорни излаз, привидно решење проблема са којим се он судара. Уверени смо, dakле, да извор моћи партијских лидера не треба тражити само у узурнацији него и у абдикацији чланства од својих права" (*исц*, стр. 167).

ција, кад се појединци покоравају зато што су дуготрајним процесом социјализације увјерени да би другачије понашање било немогуће или неприхватљиво. Треће, чак и кад појединци нису задовољни постојећим стањем, неће бити спремни да се политички ангажују, уколико сматрају да реална алтернатива није замислива, што означавамо као њихов прагматизам. Четврто, појединци ће понекад ради остварења властитих циљева бити спремни да занемаре незадовољство постојећим стањем.

Отварање политичких странака према властитом чланству и претварање формалне унутарпартијске демократије у стварну немогуће је без активног учешћа знатно већег дијела партијског чланства у политичком животу. Политичке странке не могу саме да ријеше тај проблем. Потребно је да се догоде крупније друштвене промјене које би утицале на свијест грађана, а посебно партијског чланства. Те промјене су по правилу везане за поремећаје у функционисању друштвеног система или појединих његових подсистема. Стабилност система омогућава репродукцију постојећег типа политичке културе. То можда јесте демократска политичка култура, барем онолико дуго колико је владајућа класа спремна да трпи демократска правила игре и политичке слободе,<sup>22</sup> али је у сваком случају демократска конформистичка политичка култура, којом потпуно доминира веберовски елитистички модел демократије.

Својим положајем у друштву може бити незадовољна већина грађана (па се у појам већине укључују припадници различитих друштвених група) или већина припадника једне или неколико друштвених група (класе, а под одређеним условима етничке или друге групе) које имају сличне интересе. Потребно је да постоји критична маса, која не само да је незадовољна својим друштвеним положајем, већ је спремна да се бори за промјене. Важан политички фактор у настојањима да се постигну промјене била би политичка странка (или више њих) која се декларише као заступник њихових интереса. Не може се очекивати да се крупније друштвене промјене, посебно ако имају револуционарни садржај, постигну само дјелатношћу партије као политичког представника неке друштвене групе. Једна од најважнијих последица незадовољства постојећим стањем, а истовремено и услов ширења политичке партципације, јесте укључивање у политички процес оних који су дотад били пасивни и апатични. Политичке странке у турбулентним друштвеним процесима и периодима постају масовне, а ново-

---

22 „Демократска игра правилног смењивања супротстављених странака на власти одиграва се, заиста, само између странака које нису радикално супротстављене. Тамо где су оне радикално супротстављене ова игра не функционише, иако се у начелу сматра да може функционисати“ (Радомир Лукић, *нав. јело*, стр. 176).

придошли чланови врше снажан притисак на партијску елиту, тако да, независно од дотадашње праксе, унутарпартијски живот постаје отворенији, партиципативнији и демократичнији. Партијска елита мора барем дјелимично да слиједи вољу самоактивираних и самодјелатних маса уколико не жeli да изгуби начелно политичко вођство, које јој још није оспорено.<sup>23</sup> То се може означити као дијалектика политизације и активизације масе. Појачана партиципација у политичком животу, а тиме и мања зависност од партијских елита, зависиће од дужине, оштрине и садржине конкретне кризне ситуације.<sup>24</sup> Немогуће је унапријед рећи да ли такве кризе, након што прођу, остављају дубљи и трајнији траг на организацију и функционисање политичких странака, односно да ли њихова привремена отвореност постаје перманентна. Изгледа да то зависи од тога у колико мјери је привремена криза појединог сегмента друштвеног система утицала на институционалне промјене и промјене у политичкој свијести оних који су били активни судионици кризе.

Схватање да се политички живот одвија по правилима и у оквирима парламентаризма или, шире, представничке демократије само по себи ограничава могућност дјелотворне и широке партиципације грађана у политичким процесима. Оно такође поставља непремостиве границе самосталном мишљењу и дјелању страначког чланства. Како је циљ добити што више мјеста у парламенту, партијске елите пренаглашавају потребу страначког јединства и дисциплине. Партија која жeli да привуче што више бирача мора дјеловати као добро програмирана и контролисана машина. Ако је на власти, партија истиче као свој циљ концентрисање на реализацију владиног програма и осигурање стабилне парламентарне већине. Ако је у опозицији, партија као основни циљ истиче концентрисање на критику владине политике и припремање за побједу на наредним изборима. У оба случаја потребно је постојање чврсте организације, са стабилним вођством коме ће чланство бити по-

---

23 „Генерално узето, партијски врхови ипак нису свемоћни како то сугерира лаичка и у великој мери искривљена представа. (...) Једна од граница моћи партијског врха – кад је реч о партијама које делују у условима конкуренције – јесте неопходност да се обезбеди подршка што већег дела чланства и бирачког тела на изборима“ (Владимир Гоати, *нав. дјело*, стр. 167).

24 Добар примјер који то потврђује су студентски немири у низу земаља Западне Европе, а нарочито у Француској (којима су се придржили и генерални штрајк десет милиона радника и окупација великог броја предузећа). Тако дубока криза условила је појаву нових облика организовања и такво партиципирање у политичким процесима које је показало да су традиционални облици партијско-политичког организовања и дјеловања недовољни. Но, како та криза није довела у питање саме темеље економског и политичког система, алтернативни облици организовања и дјеловања који су инсистирали на директној демократији и одсуству или минимуму хијерархијских односа унутар самих себе нису могли однијети превагу и уклонити традиционалну улогу политичких странака.

корно. Са становишта остварења циљева партијских елита, то је свакако позитивно, али не и са становишта могућности партиципације страначког чланства у процесима политичког одлучивања.

## ПАРТИЦИПАЦИЈА БЕЗ ПОСРЕДОВАЊА ПОЛИТИЧКИХ СТРАНАКА

Представничка демократија која почива на такмичењу политичких странака отежава и партиципацију ванстраницких грађана у политичким процесима. Како се све важне одлуке у држави доносе у парламенту, који је окупiran члановима политичких странака, или у владама, које су састављене по страначком критеријуму, грађани као ванстраницки политички субјекти немају скоро никакву могућност да утичу на садржину и квалитет тих одлука. Рјешење овог проблема не може се тражити у било каквим новим институционалним аранжманима. Институти непосредне демократије не представљају никакву новост, већ демократски идеал чију дјелотворну примјену спречавају управо партијске елите, али и сам систем представничке демократије. Докле год су грађани, као потенцијални субјекти политичких процеса, атомизовани, индивидуалистички настројени и апатични, чак и формално признање могућности примјене института непосредне демократије неће имати већег практичног значаја.

Рјешење, дакако, није у укидању политичких странака. Оне су само један облик признања да је друштво подијелено на појединце и друштвене групе са различитим, па и супротним, интересима, који се идеолошко-политички артикулишу кроз начелне и практичне програме политичких странака. Међутим, не може се прихватити да су политичке странке једини или главни тумачи интереса или схватања поједињих друштвених група. Оне су само један могући облик њиховог изражавања.<sup>25</sup> Да ли ће политичке странке задржати доминантну улогу у обликовању и заступању интереса и ставова поједињих социјалних група, зависи од различитих фактора. Два су примарна: начин на који су ту улогу вршиле у досадашњем периоду и резултати које су постигли; те степен развоја политичке свијести. Први фактор се заправо може означити као степен демократског легитимитета који су политичке странке постигле и успијевају да га одрже. С обзиром на начин

---

25 Слободан Јовановић је писао о улози политичких странака: „Свака странка самим тим што је странка, посматра ствари са једног свог особног гледишта које се не поклапа с оним ширим гледиштем општих државних интереса. Странке распалају фанатизам и шире предрасуде; уопште уносе у расправљање политичких питања много страсти и заинтересованости. Партијско је мишљење сушта супротност објективном мишљењу“ (према: В. Гоати, *нав. јело*, стр. 111–112).

организовања и рада, сопствену бирократизацију и свођење демократије на компетицију елита, политичке странке мало кога могу увјерити да дјелују заиста демократски и да не спречавају ширу партиципацију индивидуа и социјалних група организованих ван партија у политичким процесима.

Изгледа да укључивање грађана у политичке процесе неће бити остварено захваљујући политичким странкама и кроз њих, већ упркос њима и ван њих. То не значи да ће оне нестати из друштвеног живота, већ да ће добити конкуренцију у другим облицима организовања и дјеловања.<sup>26</sup> У том погледу нарочито је значајна појава различитих друштвених покрета.<sup>27</sup> Да би они постали права алтернатива политичким странкама, потребно је да се испуни неколико услова. Прво, потребно је да постојећи друштвени систем доживи такву кризу која би довела у питање основне принципе на којима почива. Криза принципа само једног подсистема (политичког, на примјер) тешко може дати дугорочне позитивне резултате, пошто га економски подсистем, који остаје мање-више нетакнут, убрзо себи прилагођава и промјене које су у његовим оквирима услиједиле своди у прихватљиве оквире.

Друго, криза принципа и институција система мора бити праћена развојем политичке свијести да се она може разријешити

---

26 Први аутор који је систематски и критички анализирао политичке странке, Мојсеј Острогорски, предлагао је политички систем без политичких странака (беспартијски систем). Тада приједлог је логички сlijедио из оштре критике политичких странака коју је дао. Острогорски је сматрао да уместо политичких странака треба да постоје *ad hoc* групе које би се формирале уочи избора и трајале до њиховог окончања, или онолико дуго колико било потребно да се нека група избори за одређени интерес. Како не би постојале сталне организације, какве су партије, него би се *ad hoc* групе изнова формирале и расформирале у складу са тренутним интересима и потребама, не би било могуће да политичким животом овлада елита. Мада је овај приједлог интригантан са становишта остварења демократског идеала, није могао бити остварен у тако конфликтном друштву какво је буржоаско. Постојање политичких странака је израз постојања и одвијања класне борбе (отуд постојање грађанских и радничких партија са потпуно супротним програмима), али и напетости и разлика унутар сваке поједине класе (отуд постојање више партија које заступају интересе појединачних класних фракција). На концу, чак и кад политичке странке нису настале са примарним циљем заступања класних интереса (какав је случај са регионалним или националним странкама), оне су настојале да специфичност интереса и захтјева које заступају представе као политичке и оставаре их кроз политички конфликт. Замјена политичких странака *ad hoc* групама које би биле тако кратког вијека да не би стигле да развију хијерархијску организацију и недемократску праксу, било би могуће у друштву у коме би, додуше, постојали различитост интереса и мишљења, али они не би добили политички карактер, што је могуће само ако у друштву нема група са антагонистичким интересима, него се интереси *svih* група могу остварити унутар датог друштва без потребе његовог превладавања.

27 „Неспорно је да су нови друштвени покрети, својом сензибилношћу за нове људске потребе и за горућа питања савременог света и човека, понудили практичну критику класичних друштвених покрета и политичких институција“ (Vukašin Pavlović, *Poredak i alternativa*, Univerzitetska riječ, Nikšić 1987, стр. 31).

само ангажманом оних социјалних субјеката који дотад нису судјеловали у процесима одлучивања, и то ван институција и организација које су дотад постојале као недемократске или само формално демократске, а у чијој основи функционисања стоји бирократска хијерархија.

Треће, та нова друштвена и политичка свијест, која води постепеном формирању типа активистичке демократске политичке културе, мора се изразити у два облика. Један је квантитативно повећање броја учесника политичких процеса, што не значи да се унапријед може одредити који је то проценат политичких субјеката који ће на различите начине партиципирати у политичком животу. Други је да то учешће у политичком животу буде квалитативно ново, чак и супротно дотадашњем, у том смислу да се партиципација у политичким процесима неће огледати у томе да елита води масу, већ да нови субјекти политичких процеса врше притисак на дотадашњу елиту и одређују њено понашање, чиме се подјела на елиту и масу превазилази.

Значајнија улога друштвених покрета, међутим, неће довести до укидања не само политичких странака,<sup>28</sup> него и других организација (синдиката, на пример) које почивају на принципима бирократске хијерархије, а које иступају као заступници одређених социјалних група, што је њихова *differentia specifica*. Друштвени покрети могу одиграти значајну улогу у развоју политичке партиципације утолико што и сами доприносе обликовању политике, мада нису политички у ужем смислу, али само под условом да нису организовани на начин политичких или других организација којима господари олигархија. Да ли ће то бити случај, зависи од два фактора. Први се тиче самих правила по којима се друштвени покрети организују, јер хиперорганизованост, која карактерише модерне партије, не може бити замијењена недостатком организације. Уколико би се то десило, у име спонтаности и пуне демократије створила би се руководећа група која би господарила таквим покретима, а била би и неизабрана и неодговорна. Други фактор тиче се нове политичке свијести, у чијој основи се, између осталог, налазе и ујверења да постојеће организације не могу бити носиоци друштвених промјена и да у ту сврху морају настати алтернативни облици организовања који ће само изражавати, а не стварати, вољу самодјелатних субјеката. Политичке странке су већ досад изгубиле много од свог легитимитета. Да би оне коначно престале да буду

---

28 Слично мисли познати британски социолог Томас Ботомор: „Мислим да су нови друштвени покрети пут да се покрену нови проблеми, да се поставе нови захтеви и да се на нов начин политички активирају различите групе људи, како би се, у крајњој линији, све те снаге можда удржиле око одређеног политичког програма. (...) У сваком случају, не видим у друштвеним покретима алтернативу која искључује политику и политичке партије“ (*исцјо*, стр. 74).

сметња широј политичкој партиципацији, потребно је да самодјелатни политички субјекти схвате не само значај, него и могућност дјеловања посредством алтернативних покрета, јер, ма колико да неки облик организовања изгледа пожељан, неће бити достигнут уколико не постоји увјерење у могућност остварења његове друштвене функције.

По начину свог настанка, организовања и дјеловања друштвени покрети могу допринијети отварању политичких странака и политичких процеса. То ће се, међутим, дрогодити само ако успију одољети искушењу да се организују по узору на политичке странке. Тенденције ка олигархизацији друштвених покрета су, начелно, мање него у политичким странкама због тога што они нису основани с циљем вршења власти, већ вршења притиска на власт,<sup>29</sup> те због тога што су их образовали они политички субјекти који желе да остваре друштвени активизам, али нису задовољни постојећим организацијама (првенствено политичким странкама) које не омогућавају довољан степен ангажовања. Проблем наступа онда кад друштвени покрети постану тако значајан друштвени чинилац да њихово дјеловање утиче на садржину владине политike. Тад се у њима јавља проблем (не)једнаке расподјеле моћи, јер водећи кругови у покрету желе да постану елита, односно стекну монопол у вршењу притиска на извршну власт. Једино дјелотворно средство спречавања развоја тенденција ка олигархизацији треба видjetи у самодјелатности припадника друштвених покрета, који би спријећили изопачавање основних принципа и разлога њиховог оснивања. То треба да буде лакше него у политичким странкама, зато што друштвени покрети нису повезани са државном влашћу, али и зато што је просјечна свијест њихових припадника развијенија од просјечне свијести припадника политичких странака. То не долази толико до изражaja код „системских“ друштвених покрета и нарочито не у „нормалним“ стањима једног друштва, на шта су указивали и Ференц Фехер и Агнеш Хелер,<sup>30</sup> али се *што мијења у шоку великих друштвених промјена*.

---

29 Не може се тврдити да нови друштвени покрети, самом својом појавом, искључују могућност тенденција ка олигархизацији, које спречавају партиципацију у процесима одлучивања. То нарочито важи за оне друштвене покрете који нису антисистемски. Друштвени покрети који су барем потенцијално антисистемски су антитехнократски, односно у својој борби усмјерени против технократије, а за самоуправљање схваћено као право на властити живот и остварење контроле људи над друштвеним самодјеловањем. Уколико постављају питање отуђења у економској и политичкој сferи, они постављају питање опстанка самог система, а такви покрети знатно теже подијежу олигархији него они који само желе да својим притиском на државу постигну одређене корекције система.

30 „Не поричући чињеницу да модерни друштвени покрети развијају нове енормне критичке потенцијале за друштвену акцију – (Ференц и Хелер – Г. М.) указују да су покрети увек и нужно подељени на милитантни део и следбенике и да је фактички утицај милитантног језгра покрета изузет од демократске и друге

Goran Marković

## INFLUENCE OF POLITICAL PARTIES ON DEVELOPMENT OF POLITICAL PARTICIPATION

### *Summary*

Organization and activity of modern political parties rest on accentuated division on party elite and mass of members. In order to preserve its privileged social position, party-political elite, as a social group that is bearer of political power, obstructs self-activity and efficient participation in political processes of political parties' members as well as non-partisans. Development of political participation is possible if social role of political parties is going to be changed. For this few conditions would be fulfilled: profound crisis of social system or its particular subsystems; development of new political consciousness which leads to self-activity of political subjects; new forms of organization, such as social movements, that would be organized and led in participatory and unbureaucratic manner which would contribute to democratization of political parties and decrease of elite's power.

Key words: *Political parties. – Political participation. – Participatory democracy. – Political elites. – Social movements.*

---

изборне процедуре и контроле. У ситуацији коју отежава изузетно флуидни карактер покрета, водеће језgro, по њиховом мишљењу, утиче на активност покрета на много недемократскији начин од већине бирократизованих политичких партија“ (Вукашин Павловић, *нав. ујело*, стр. 53–54).

Никола Бодирога

## ПРИГОВОР ТРЕЋЕГ ЛИЦА У ИЗВРШНОМ ПОСТУПКУ

У ЗИП-у из 2000. законодавац није уредио инструменте правне заштите права трајних лица која могу бити узрокана у извршином поступаку. Проблем је био разрешаван на два начина. Прво, трајеће лице је могло излучном тужбом да покрене парнични постапак. Друго, приговор трајећег лица је дозвољен широким штумачењем одредбе члана 49. став 3. ЗИП-а из 2000. У тој ситуацији сторно је било иштанање процесних одредби које би се примениле на дату ситуацију.

У практици се редовно дешава да права трајних лица буду творећена сировођењем извршења. Од судског извршиоша не може се очекивати да приликом сировођења извршења за сваку ствар која се налази у поседу дужника посебно утврђује својински стапајус. С тим у вези, редовно се радијама тринудног извршења обухватију и ствари и права која припадају трајним лицима. Због тога се законодавац у новом ЗИП-у из 2004. одредио да јоново уведе приговор као првично средство заштите трајних лица у извршином постапаку.

Трајеће лице које тврди да има право на предмету извршења може штитити своја права приговором све до окончања извршиног постапка. Алтернативно, трајеће лице може и да покрене парницу. Наравно, да би се заштитеву трајећег лица удовољило, поштребно је да је његово право траквог квалиитета да сречава извршење.

Стога се интроверзија законодавца којом су трајним лицима у извршином постапку јоново обезбеђена правна средство за заштиту њихових права чини оправданом. Осусјетво правних средстава за заштиту права трајних лица у извршином постапаку је показало се ојасним и то правну сизурносити и то ефикасносити извршења. Приговор трајећег лица у извршином постапаку, јоново уведен одредбама ЗИП-а из 2004, усјева да јомири заштитеве ефикасности и законитости у сировођењу извршења.

Кључне речи: Извршење. -- Приговор. -- Разлоги. -- Постапак.

## УВОД

Иако се у улози странака у извршном поступку појављују извршни поверилац и извршни дужник, извршење често производи

последице и у правним сферама трећих лица. Вођење извршног поступка мора бити ограничено на ствари и права извршног дужника, тј. на корпус права лица чија обавеза произлази из извршне или веродостојне исправе. У пракси се из различитих разлога (грешке извршног суда, несавесно коришћење процесних права од стране странака извршног поступка итд.) дешава, да се извршењем повреди право неког лица које није ни извршни поверилац ни извршни дужник.

Управо због таквих ситуација, које нису ретке, трећим лицима чија су права повређена спровођењем извршења, потребно је гарантовати правна средства за заштиту њихових права.

Предмет нашег интересовања у овом раду је приговор трећег лица, нарочито правно средство које је установљено ради заштите трећих лица од повреда њихових права у поступку извршења. Биће анализиране главне процесне карактеристике приговора трећег лица, као и особености које прате поступак одлучивања по изјављеном приговору. Коначно, анализираћемо могући утицај заштите права трећих лица на остварење начела ефикасности извршног поступка у светлу новог Закона о извршном поступку из 2004.<sup>1</sup>

## I. ДВОСТРАНАЧКИ КАРАКТЕР ИЗВРШНОГ ПОСТУПКА

Начело постојања две страначке улоге заузима централно место у извршном поступку.<sup>2</sup> Суштина овог начела састоји се у томе да не може бити ни парничног ни извршног поступка, ако не постоје две странке са супротним улогама.<sup>3</sup> Оно што везује парнични и извршни поступак јесте постојање супротстављених страначких улога. Могуће је да и у извршном и у парничном поступку у истој страначкој улози учествује више субјекта, било као самосталне странке-супарничари, било као њихови помагачи-умешачи.<sup>4</sup> Никада се, међутим, не може догодити да у једној парници или предмету извршења, односно обезбеђења, буде више или мање од две страначке улоге.

Ова нужност постојања две супротне страначке улоге у парничном, односно извршном поступку, има за последицу да извршни

---

1 Закон о извршном поступку Републике Србије (*Службени гласник Републике Србије*, бр. 125/2004), донет 15. XI 2004, у даљем тексту: ЗИП из 2004.

2 Г. Свилановић и Н. Шаркић, *Положај супранака у извршном поступку*, Актуелна питања југословенског процесног законодавства, Београд 1996, стр. 237.

3 Н. Срећковић, Д. Лукић, *Приручник судског извршног поступка*, Београд 1981, стр. 28.

4 С. Трива, В. Белајец, М. Дика, *Судско извршно право*, Загреб 1984, стр. 93.

и парнични поступак престају, ако из било ког разлога дође до сједињења (конфузије) парничних улога.

Појам странака у парничном поступку искључиво је процесноправни, а у извршном поступку и материјалноправни, јер поверилац може бити само лице које поред нужних процесноправних, испуњава и материјалноправне претпоставке. То значи да је носилац потраживања из извршне или веродостојне исправе, а дужник само лице које поред процесних претпоставки, такође испуњава и материјалноправне претпоставке, тј. да је према извршној или веродостојној исправи, носилац обавезе испуњења потраживања које је утврђено на ауторитативан начин.

У извршном поступку, поверилац још у предлогу за извршење мора доказивати својство повериоца и дужника извршном или веродостојном исправом, односно, у случају правног следовања, јавном или по закону овереном приватном исправом. Сличност између странака извршног и странака парничног поступка састоји се само у томе што странке у извршном, као и странке у парничном поступку, морају испуњавати исте процесне претпоставке, као нпр. постојање странке, страначку и парничну способност.<sup>5</sup>

За разлику од парничног поступка, где од самог почетка па до правноснажног завршетка није познато да ли повреда или угрожавање субјективног грађанског права на које се тужилац позива, постоји или не, извршни поступак није праћен неизвесношћу у том смислу. Наиме, већ приликом покретања извршног поступка, извршни поверилац је дужан да уз предлог за извршење приложи извршну или веродостојну исправу, којом се неспорно потврђује постојање и доспелост потраживања извршног повериоца. То значи, да је већ у фази покретања извршног поступка јасно коме припада потраживање, ради чијег намирења се води извршни поступак, што се одражава на процесна права и дужности странака у извршном поступку.

## II. О ПОТРЕБИ ЗАШТИТЕ ПРАВА ТРЕЋИХ ЛИЦА У ИЗВРШНОМ ПОСТУПКУ

ЗИП из 2004. ставља на располагање трећим лицима, тј. учесницима у поступку који нису ни извршни поверилац ни извршни дужник одређена правна средства ради заштите њихових права. То нису правни лекови, већ средства за заштиту њихових права, као последица положаја који ова лица имају у поступку извршења.<sup>6</sup> У извршном поступку потенцијално учествује многошири круг

---

5 Hans Brox/Wolf-D.Walker, *Zwangs-vollstreckungsrecht*, München 1999, стр. 8.

6 В. Ристић, *Коменијар ЗИП*, Београд 1999, стр. 121.

субјектата него у парничном поступку. Приликом извршења може доћи (и редовно често долази) до обухватања и имовинских односа дужника са трећим лицима. Та лица не представљају странке у извршном поступку, али им закон признаје право да буду обавештени о току поступка и да предузимају одређене радње.

Трећа лица могу да се умешају у поступак у коме нису странке и да активно штите своја права и правне интересе. Извршење се спроводи на стварима и правима који припадају дужнику, тј. који се налазе у његовој државини. Уколико се извршење спроводи на непокретностима, не постоје никакве тешкоће да се утврди да ли оне припадају дужнику или не. То обезбеђују информације из земљишних књига на подручјима где су земљишне књиге установљене у складу са законом. Другачије стоје ствари са покретним стварима. Овде би било превише захтевати од судског службеника да за сваку покретну ствар утврђује да она припада дужнику. Зато судски службеник треба само да утврди да ли се покретне ствари налазе у државини извршног дужника.

Међутим, у поступку извршења не може се увек са прецизношћу утврдити које ствари и права припадају само извршном дужнику. Ако би се у сваком конкретном случају, орган надлежан за спровођење извршења упуштао у проверу, тиме би се ишло на уштрб економичности поступка. Због тога ЗИП из 2004, тежећи да ублажи противречност између ова два захтева, полази од претпоставке да извесна ствар или право који су у конкретном случају предмет извршења припадају дужнику, али је истовремено под условима утврђеним законом установљено овлашћење у корист трећих лица да ту претпоставку оспоравају.

Законодавац, као што смо видели, није прописао дужност органа који је надлежан за спровођење извршења, да у сваком појединачном случају испитује да ли ствар у односу на коју се спроводе радње извршења припада дужнику или неком трећем лицу, већ полази од неких објективних обележја, при чему, ако су та обележја присутна, онда се претпоставља да њему спорна ствар заиста припада. Та су обележја бројна и различита: а) у погледу ствари на којима се права стичу уписом у земљишну, односно другу законом одређену јавну књигу, ако се као уписано лице јавља извршни дужник, значи да ствар односно право припада њему, б) ако земљиште није уписано у јавну књигу, онда се као ваљана претпоставка узима посед, односно супосед, в) у погледу покретних ствари које се налазе код самог повериоца или трећег лица, довољна је изјава извршног повериоца, односно трећег лица да те ствари припадају дужнику и да је оно вољно да их преда, г) у погледу потраживања довољно је само тврђење извршног повериоца.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Б. Благојевић, *ис上去*, стр. 294.

Треће лице може правним средством које му је признато да спречи даље вођење, односно наставак извршења на неком предмету или његовом делу, или на неком припадку некретнине, који је обухваћен извршењем у корист неког другог лица, због тога што оно ( треће лице) има на њему такво право због којег није допуштено извршење ради намирења повериочевог захтева.<sup>8</sup>

Захтев трећег лица, односно његов приговор, усмерен је према дозволи извршења, а не према потраживању као таквом. Право трећег лица није повређено доношењем извршног наслова као правног акта већ спровођењем извршних радњи на основу тог правног акта. Управо у том јазу између правног стања утврђеног извршним насловом по којем је извршни дужник обавезан да намири повериочево потраживање и фактичког стања, које значи и спровођење фактичких радњи према имовини трећег лица, ствара се простор за треће лице да се користи наведеним правним средством. Предмет напада трећег лица је само извршење, и то само уколико су њиме повређена права дотичног трећег лица, које се њиме користи (а не сваког трећег лица, па и оног чија су права повређена, али се овим средством није користио).<sup>9</sup>

### III. НЕДОПУСТИВОСТ ПРИГОВОРА ТРЕЋЕГ ЛИЦА У ВРЕМЕ ВАЖЕЊА ЗАКОНА О ИЗВРШНОМ ПОСТУПКУ ИЗ 2000.

У Закону о извршном поступку из 2000 (у даљем тексту: ЗИП из 2000)<sup>10</sup> није предвиђено право трећег лица да поднесе приговор, а камоли упућивање на парницу ради проглашења недопуштеним. Сходно томе, судска пракса је заузела становиште по коме се у ЗИП-у из 2000. не дозвољава подношење нити приговора нити тужбе трећег лица ради проглашења извршења недопуштеним, те се такав приговор, односно тужба морају одбацити. Као образложење, узимане су одредбе члана 262. ЗИП-а из 2000. којима је било предвиђено да се поступак започет до дана ступања на снагу овог закона има окончати по одредбама новог Закона. У једном случају Виши привредни суд у Београду заузео је став по коме пропуст законодавца да предвиди приговор трећег лица у поступку извршења значи да се такав приговор мора одбацити као недозвољен, чак иако је поднет у време важења ранијег Закона о извр-

<sup>8</sup> Ф. Чулиновић, И. Матијевић, *исцп*, стр. 1144.

<sup>9</sup> Ф. Чулиновић, И. Матијевић, *исцп*, стр. 1144.

<sup>10</sup> Закон о извршном поступку донет 30. јуна 2000. године, који је ступио на снагу 8. VII 2000 (Службени лист СРЈ, бр. 28/00, 73/00, 71/01).

шном поступку из 1978 (у даљем тексту: ЗИП из 1978)<sup>11</sup> који је подношење таквог приговора дозвољавао.<sup>12</sup> Са готово идентичним образложењем, заснованим на тумачењу прописа *stricto sensu*, приговор трећег лица одбацивали су и судови опште надлежности.<sup>13</sup>

Постојало је, међутим, и другачије становиште. Тако је Виши привредни суд у Београду, само шест месеци након доношења напред цитиране одлуке, заузео становиште по коме доношење ЗИП-а из 2000. не може утицати на завршетак поступка који је покренут приговором трећег лица, ако је приговор изјављен у време важења ранијег ЗИП-а из 1978.<sup>14</sup> Основ оваквог резоновања је тумачење по коме то што се у ЗИП-у из 2000. не помиње приговор трећег лица, не значи да он није дозвољен, јер се ради о својинској тужби, чије се подношење не може искључити само зато што није у закону наведена.

Тумачење прелазних и завршних одредаба ЗИП-а из 2000. изазивало је недоумице. Наиме, у ЗИП-у из 2000. у прелазним и завршним одредбама прописана је примена новог закона на већ започете поступке извршења (види члан 262. ЗИП-а из 2000). Ради се о методу, досада непознатом у упоредном законодавству.<sup>15</sup> Ова одредба представља изузетак и у односу на досада усталејену праксу, када је реч о прелазним и завршним одредбама процесних закона. То даље значи да се ЗИП из 2000. који забрањује тужбу за недопустивост извршења, примењује на спорове започете по тужбама за недопустивост извршења, а по одредбама ЗИП-а из 1978.

Ипак, не може се констатовати да је по овом питању судска пракса била сасвим јединствена. Одбацивање приговора трећег лица који су поднети у време важења ранијег ЗИП-а из 1978, а по којима се одлучује у време примене ЗИП-а из 2000, одговарало би рестриктивнијем тумачењу прелазних одредаба ЗИП-а из 2000.

---

11 Закон о извршном поступку (*Службени лист СФРЈ*, бр. 20/78), у даљем тексту: ЗИП из 1978.

12 Решење Вишег привредног суда у Београду, Пж 2501/2000 од 15. XI 2000.

13 Решење Окружног суда у Ваљеву, Гж 221/01 од 28. II 2001.

14 Решење Вишег Привредног суда у Београду, Пж 3109/2001 од 30. V 2001.

15 Опште је правило да се претпоставке за предузимање и дејство неке парничне радње оцењују према закону који је важио у време њеног предузимања. Из тога не следи да се процесни закони примењују са ретроактивним дејством. Начелно, процесни закони се примењују одмах, али се њихово дејство не може протегнути на парничне радње, које је странка предузела пре ступања новог процесног закона на правну снагу. У супротном, настају проблеми у усклађивању радњи које су предузете по старом процесном закону, са другачијим правним режимом који је установљен новим процесним законом. Ово нарочито важи у ситуацији у којој нови процесни закон не предвиђа неко правно средство, које је било могуће изјавити по ранијем закону. Један такав проблем су проузроковале прелазне и завршне одредбе ЗИП-а из 2000. Више о проблему важења процесних закона у времену види у С.Трива, М. Дика, *Парнично процесно право*, Загреб 2004, стр. 63.

Преовладало је схватање, по коме, ступање на снагу новог ЗИП-а из 2000, не утиче на парнични поступак који је покренуо дужник ради утврђивања да је извршење недопуштено, па без обзира на то што нови закон не познаје тај институт и што предвиђа да ће се поступак извршења започет по правилима ранијег ЗИП-а из 1978, окончати по одредбама новог закона, такав парнични поступак покренут по одредбама ранијег ЗИП-а из 1978. има се и окончата по одредбама ранијег ЗИП-а из 1978.

За ово становиште определио се и Врховни суд Србије. Иако ЗИП из 2000. предвиђа да ће се поступак извршења започет по правилима ранијег ЗИП-а из 1978. окончати по одредбама новог ЗИП-а из 2000, како је парнични поступак ради проглашења извршења недопуштеним започет за време важења ранијег ЗИП-а из 1978, то се парнични поступак има окончати на основу ранијег ЗИП-а из 1978, без обзира на то када је настао извршни наслов.<sup>16</sup> Решење о извршењу донето је у време важења ранијег ЗИП-а из 1978. У то време поднета је и тужба у овој парници. Зато се и одлука мора донети по ранијем ЗИП-у из 1978.<sup>17</sup>

#### IV. ПРИГОВОР ТРЕЋЕГ ЛИЦА ПРЕМА ОДРЕДБАМА ЗИП-А ИЗ 2004.

ЗИП из 2004. поново успоставља право трећих лица да уложе приговор и тако спрече извршење на предмету на којем имају одређено право.<sup>18</sup> Излучни приговор трећег лица против извршења, заправо је последица схватања да је за трећа лица извршење однос између извршног повериоца и извршног дужника *inter alios acta*, ако извршење тангира сферу правних интереса трећег лица. У таквим ситуацијама мора се омогућити ефективна заштита ле-

---

16 Решење Врховног суда Србије Пж, 3/2001 од 7. II 2001.

17 Решење Врховног суда Србије, Рев.4456/01 од 25. X 2001.

18 У аустријском праву (које је, поред немачког права, већ деценијама узор за одређена решења у нашем извршном процесном законодавству) као средство које стоји на располагању трећем лицу предвиђена је тужба која се као и у складу са одредбама нашег ЗИП-а из 2004, може поднети без претходног подношења приговора од стране трећег лица, чиме се заправо извршење нужно претвара у парницу. Треће лице које на заплењеној ствари има право које спречава извршење може да поднесе излучну тужбу (*Exszindierungsklage*). Најчешће је као разлог својина са свим могућим модалитетима: пуне својина, сусвојина, својина са задржавањем права располагања итд. Тужба се подноси суду који је одобрио извршење. Овде не важи евентуална максима, што значи да треће лице не мора све своје приговоре обухватити излучном тужбом истовремено. Коначно, постоји тужба којом се доказује приоритет добијеног заложног права (*Pfandvorrangsklage*). Треће лице које тврди да има заложно право на ствари која је заплењена у извршном поступку, може да поднесе тужбу којом ће тражити приоритетно намирење. Више о томе види у A. D. Hübner, T. Klicka, *Zivilverfahren*, Wien 2002, 2. Auflage, стр. 194.

гитимним правним интересима трећих лица, па им се зато даје могућност да до краја извршног поступка поднесу несуспензиван приговор против извршења на одређеном објекту, са захтевом да се извршење на том предмету прогласи недопуштеним у мери у којој се извршењем на одређеном предмету повређују права треће особе.<sup>19</sup>

За признање легитимног правнозаштитног интереса трећег лица да поднесе приговор, од изузетног је значаја чињеница да му поред приговора на располагању стоје и друга правна средства, помоћу којих би могао да издејствује проглашење извршења у погледу спорног предмета недопуштеним. Постоји и могућност да треће лице покрене парницу ради проглашења извршења недопуштеним, подношењем излучне тужбе. Ради се о тужби којом треће лице тражи излучење ствари на којој има право из имовине извршног дужника на којој се води извршење. Треће лице, по правилу, подноси излучну тужбу на основу упута извршног суда, али он није неопходан.

Када је реч о регулисању приговора трећег лица по одредбама ЗИП-а из 2004, посебно су важна питања разлога за изјављивање приговора, поступка одлучивања, као и одлуке суда којом се територијално одлучује о захтеву трећег лица.

1) Разлози – као разлози због којих треће лице изјављује приговор у извршном поступку најчешће се јављају следећа права:

а) *Својина*, као најобухватније стварно право, овлашћује треће лице да поднесе приговор против извршења на спорној ствари и то је најчешћи случај коришћења приговора од стране трећег лица. Овде такође долазе и сусвојина и заједничка својина, када ствари која је објект ових права предстоји опасност спровођења извршења. Интересантна је ситуација код уговора о купопродаји, где продавац и после предаје ствари купцу у државину, задржава право својине. Тада разликујемо два случаја. Ако извршење на односном предмету тражи поверилац купца, онда продавац који је задржао право својине има право да као треће лице поднесе приговор против спровођења извршења, јер на предмету има право својине.<sup>20</sup> Ако, пак, извршење тражи поверилац продавца који је након преноса државине ствари задржао право својине, купац има право да поднесе приговор ради заштите својих права. Њему је потребна ова заштита да би се спречио попис ствари, односно даље спровођење радњи извршења.

Када је реч о непокретним стварима, далеко је мања вероватноћа да дође до повреде права трећих лица, али она није сасвим

---

19 Види С. Омановић, *Гласаријум уз нови ЗИП Федерације Босне и Херцеговине*, Сарајево 2005, стр. 91.

20 Тако Brox, Walker, *исто*, стр. 772.

искључена. На подручју за које није израђен катастар непокретности нити су установљене земљишне књиге, примењују се сходно правна правила која важе за исправе које се подносе уз предлог за извршење, као доказ о праву својине на непокретности која је предмет извршења и правна правила о другом начину уписа решења о извршењу на непокретности. Ако није могуће прибавити доказ о праву својине сагласно правним правилима која на том подручју важе, уместо доказа о својини, извршни поверилац је дужан да у предлогу за извршење назначи место где се непокретност налази, њен назив, границе и површину.<sup>21</sup> Ако се као треће лице јавља сувласник непокретности, његово право је заштићено будући да се извршење на непокретности која је у сусвојини може одредити само уз сагласност свих сувласника. Законодавац је на тај начин настојао да искључи могућност повреде права трећих лица на непокретним стварима које су предмет извршења.

б) Као што право својине на стварима овлашћује на подношење приговора, исто то треба узети за *право својине на поизраживањима*. Када се према томе заплени једно потраживање, које не припада извршном дужнику већ трећем лицу, треће лице може поднети приговор ради заштите својих права.

в) Ималац неког другог стварног права (*право плодоживања, заложно право, хипотека, итд.*) такође може са успехом поднети приговор против извршења на ствари на којој постоји спорно право. То ће бити случај у ситуацији када нпр. плодоуживалац буде лишен државине ствари, или када ствари на којој постоји конституисана хипотека прети отуђење.<sup>22</sup> Неће бити угрожено право хипотекарног повериоца, ако поверилац који је од њега слабији по рангу тражи принудну продају ствари. Ималац заложног права на покретној ствари, на којој државину врши директно или преко трећег лица, може такође са успехом истаћи приговор у поступку извршења. „Заложно право које је поверилац стекао на стварима свога дужника, а које су предмет извршења за рачун трећих лица не дају заложном повериоцу право да тражи излучење ових ствари од извршења, односно, да се извршење за рачун трећег лица као недопустиво обустави.“<sup>23</sup>

г) Спорно је питање да ли државина овлашћује треће лице на подношење приговора ради заштите својих права у извршном поступку. Ту треба разликовати да ли се ради о покретној или непокретној ствари. Код принудног извршења на непокретним стварима, државина не може представљати ваљан основ за приго-

---

21 Види члан 100. ЗИП из 2004.

22 Види Burgstaller / Deixler- Hübner/Dolinar, *Praktisches Zivilprozessrecht II- Auseinandersetzung und Exekutionsverfahren*, Wien 1997, стр. 35.

23 Решење Врховног привредног суда, бр. 281/60.

вор трећег лица, из простог разлога што недржавина често не одражава правни статус непокретности. Сматра се да државина покретних ствари овлашћује треће лице на подношење приговора.<sup>24</sup>

д) *Облигациона љрава* изазивају посебну пажњу. Ако треће лице има право да од извршног дужника тражи повраћај ствари, требало би му признати право на приговор, из разлога што то значи да спорна ствар, односно предмет извршења, не припада имовини извршног дужника. Исто вреди и у ситуацији, у којој је је треће лице поверило извршном дужнику спорну ствар, а која припада имовини трећег лица. У том случају судски извршилац нема овлашћење да попише спорну ствар.<sup>25</sup> Ако се, пак, ради о обичном захтеву за предају ствари, активној легитимацији трећег лица за подношење приговора не би било места, јер у том случају спорна ствар или потраживање и даље припада имовинској сфери извршног дужника.

ђ) *Уговором о лизингу*, преноси се на корисника лизинга да ствар употребљава у одређеном року и да за то плаћа накнаду, а након истека тог периода могуће су различите опције (прелазак у својину корисника лизинга, враћање ствари итд.). Ако извршење затражи поверилац корисника лизинга, и то на ствари која је предмет уговора о лизингу из разлога права својине, или права на повраћај ствари, давалац лизинга може да истакне приговор, односно да затражи да се извршење на предмету лизинга прогласи недопуштеним.<sup>26</sup> Ако, пак, поверилац даваоца лизинга затражи извршење на предмету лизинга који се налази у поседу корисника лизинга, не би му требало признати право на заштиту, јер би у том случају корисник лизинга имао право да од извршног судије захтева измену пописа.<sup>27</sup> Финансијски лизинг намеће даваоцу лизинга позицију кредитора. Уговор је орочен на одређено време. Рате које плаћа корисник финансијског лизинга одговарају финансијским трошковима даваоца лизинга. Ако поверилац корисника лизинга тражи извршење на предмету лизинга, давалац лизинга има право на приговор. У случају да поверилац даваоца лизинга тражи извршење на предмету лизинга, корисник лизинга би у случају пописа могао да тражи од извршног судије да измени попис, те су у том случају његова права и без активне легитимације за изјављивање приговора доволно заштићена.

---

24 Rechberger/Oberhammer, *Exekutionsrecht*, Wien 2002, стр. 72.

25 Rechberger, Simotta, *Exekutionsverfahren*, Wien 1992, стр. 25.

26 Holzhammer, *Österreichisches Zwangsvollstreckungsrecht*, Wien 1993, стр. 58.

27 У немачком праву, у овој ситуацији не би постојало право на приговор, зато што је против заплене ствари гарантовано посебно правно средство „Errinerung“. Види параграф 809. немачког законика о грађанској судском поступку Zivilprozeßordnung (ZPO).

2) Поступак – приговор се доставља извршном повериоцу на одговор.<sup>28</sup> Поверилац може одговорити, али не мора. Рок за одговор износи 3 дана. Даљи поступак зависи од изјашњења повериоца. Ако извршни поверилац призна право трећег лица, извршни суд ће обуставити извршење. Сам приговор нема суспензивно дејство, што значи да ће се о приговору одлучивати истовремено са спровођењем извршења.<sup>29</sup> Решење по којем би суд застao са спровођењем извршења до доношења решења по приговору водило би одувожачењу поступка. Суд ће одбацити приговор ако треће лице не учини вероватним постојање свог права које извршење чини недопуштеним. Уколико поверилац оспори постојање права трећег лица, или се у прописаном року не изјасни, суд ће упутити треће лице да покрене парницу и то у року од 15 дана од дана достављања решења. Ако, пак, поверилац призна право трећег лица, то ће довести до обуставе извршења на предмету на којем постоји право трећег лица. Овакво решење намеће захтев за брзим окончањем извршног поступка.

Ако по приговору трећег лица не одлучи извршни суд, треће лице ће бити упућено да покрене парницу. Упућивање трећег лица на парницу доводи до подизања тужбе која се традиционално назива „излучном тужбом“.<sup>30</sup>

Треће лице може покренути парницу ради проглашења извршења недопуштеним и без упата извршног суда све до окончања извршног поступка. Тужбом може такође бити обухваћен и извршни дужник, уколико оспорава постојање права трећег лица. Подношење тужбе не спречава даље спровођење извршења.<sup>31</sup> Тужба трећег лица припада конститутивним тужбама, јер се њоме тражи једна промена у правном свету, а то је проглашење извршења недопуштеним. У узору туженог појављује се сам поверилац који оспорава постојање права трећег лица. Уколико право трећег лица оспори и дужник, поверилац и он ће бити заједно обухваћени тужбом.

ЗИП из 2004. не прописује да ли се у овом случају ради о супарничарству и о којој врсти. Тужени извршни поверилац и извршни дужник нису материјални супарничари, тј. нису у погледу предмета спора у правној заједници. Из тога би се дало закључити да су формални супарничари, на основу законског овлашћења које трећем лицу даје прилику да, по правилима о атракцији, поднесе тужбу против извршног дужника код истог суда који је надлежан за спор против извршног повериоца, иако тај суд иначе не би био

---

28 Види члан 23. став 2. ЗИП-а из 2004.

29 Члан 23. став 7. ЗИП-а из 2004, с тим што је могуће одложити извршење на предлог трећег лица уколико оно учини вероватним да би без одлагања извршења претрпело знатнију штету у складу са чланом 65. ЗИП-а из 2004.

30 Чалија, Омановић, *исцло*, стр. 400.

31 Члан 24. ЗИП-а из 2004.

надлежан да поступа у спорној ствари. Постоји и супротно мишљење. Захтев излучне тужбе управљен је на проглашење извршења недопуштеним и може се поднети све до окончања извршног поступка. Супарничарство извршног дужника и извршног повериоца заснива се на самом закону, услед чега нема места примени општег режима који је регулисан чланом 199. ЗПП. Ово супарничарство није материјално јер тужени нису у правној заједници, нити се њихова права и обавезе могу приписати истом чињеничном и правном основу. Атракција месне надлежности коју изазива излучна тужба, а која није допуштена у случају формалног супарничарства, још је један разлог због којег се не може говорити о формалном супарничарству. Дејство пресуде којом се решава о захтеву из излучне тужбе мора бити једнако према извршном дужнику и извршном повериоцу. Немогуће је замислiti ситуацију у којој би пресуда којом се усваја захтев трећег лица дејствовала према извршном повериоцу, али не и према извршном дужнику. То би довело до нових спорова у којима би извршни дужник био један од супарничара. Зато се овде ради о истим захтевима, тј. о захтеву за проглашењем извршења недопуштеним. То, у коначном, значи да супарничарство извршног повериоца и извршног дужника, по својим дејствима, највише одговара јединственом супарничарству.<sup>32</sup> Овакви ставови наилазе на широку подршку у литератури извршног процесног права.<sup>33</sup>

3) Одлуке суда – суд може усвојити тужбени захтев и прогласити да је извршење недопуштено у погледу предмета на којем треће лице има право које извршење чини недозвољеним. „Основаност захтева трећег лица у излучној тужби не зависи од тога да ли је дуг у извршном поступку измирен, већ искључиво од тога да ли је извршни суд одредио извршење на предмету у погледу кога треће лице има неко право“.<sup>34</sup> У том случају извршење ће бити обустављено, а извршни суд ће укинути спроведене извршне радње. Ако је тужбени захтев трећег лица усвојен тек пошто је извршење спроведено и поверилац намирен, трећем лицу стоји на располагању тужба из правно неоснованог обогаћења, јер противизвршење је у нашем праву средство којим се може користити само дужник. Након завршеног извршног поступка, треће лице које је претрпело какву штету, може тражити још само одштету на основу одредаба општег грађанског права.

---

32 Тако Зоран Ивошевић, *Супарничарство*, докторска дисертација, Београд 1978., стр. 359.

33 Трива, Белајец, Дика, *испо*, стр. 336; М. Чизмовић, *Правни лекови у извршином йосићуку*, Гласник адвокатске коморе Војводине, бр. 1/79, стр. 10; Н. Срећковић, Д. Лукић, *Приручник судској извршној йосићука*, Београд 1981, стр. 226. За супротно гледиште види Никола Воргин, *Противљење трећих лица пропис извршења*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, стр. 76.

34 Врховни суд Војводине Рев. 76/90.

## V. ПРИГОВОР ТРЕЋЕГ ЛИЦА И НАЧЕЛО ЕФИКАСНОСТИ (ХИТНОСТИ)

„У поступку извршења и обезбеђења суд је дужан да поступа хитно“.<sup>35</sup> О предлогу за извршење суд је дужан да одлучи у року од 3 дана од дана подношења предлога. „Рокови које суд одређује за предузимање одређених радњи не могу бити дужи од 3 дана, осим ако овим законом није другачије предвиђено“.<sup>36</sup> Ако странка неоправдано није предузела радњу у року који је одређен законом, или који је одредио суд, губи право на предузимање те радње.

Хитност је, према томе, идеја водиља извршног поступка. То је последица чињенице да у извршном поступку не постоји неизвесност у погледу постојања повериочевог потраживања, већ само дужниково одбијање да то потраживање у париционом року испуни. Да је *ratio legis* законодавца био да хитност издигне на ранг највишег начела Закона о извршном поступку, сведочи одредба члана 5. став 4. ЗИП-а из 2004. којом се заправо непоступање суда у роковима прописаним законом сматра једним од разлога за разрешење од судијске функције.

Начело хитности јесте једино начело које се појављује искључиво у извршном поступку. У парничном поступку обавеза хитног поступања није уздигнута на ранг принципа, на којем би се заснивао сам поступак. Како начело хитности не може да се „позајми“ из ЗПП<sup>37</sup>, било је неопходно да хитно поступање у извршном поступку буде изричito прописано. Ефикасност у спровођењу извршења је од изузетног значаја како за остварење субјективних, грађанских права, тако и за потврду и одржавање система објективног права у целини.

Најчешће од дужине трајања извршног поступка зависи и сам квалитет правне заштите која ће у извршном поступку бити пружена. Ако поверилац и успе да намири своје потраживање, оно може бити обезвређено, зато што је примера ради, ствар која се дuguје услед протека времена изгубила на вредности, или нпр. новчано потраживање повериоца буде обезвређено услед инфлације. Услед одувлачења са спровођењем извршења, не доводи се само у питање остваривање потраживања извршног повериоца, већ остају негативне последице на плану правне сигурности уопште. Поверилац с пуним правом очекује да његово потраживање буде правовремено измириено. Изостанак одговарајућих активности органа извршног поступка на том плану, условљава опадање ауторитета

---

<sup>35</sup> Члан 5. став 1. ЗИП-а из 2004.

<sup>36</sup> Члан 5. став 3. ЗИП-а из 2004.

<sup>37</sup> Члан 27. ЗИП-а из 2004. налаже сходну примену одредаба ЗПП у поступку извршења.

судова у очима правних субјектата. Према томе, принцип ефикасности у спровођењу извршења је пре свега индикатор квалитета судске делатности. Имајући у виду овакав значај начела ефикасности, захтеви које ово начело поставља прожимају се кроз цео извршни поступак. Разуман рок у којем се мора одлучити о захтеву правног субјекта, гарантован чланом 6. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: Конвенција)<sup>38</sup>, примењује се и на извршни поступак. Европски суд за људска права допушта да се у одређеним случајевима одлаже извршење, али та чињеница не доводи у питање основне квалитете гарантија из члана 6. Конвенције. При томе време потребно за извршење треба додати временском интервалу трајања поступка из којег потиче извршна исправа.<sup>39</sup> Време потребно за извршење рачуна се од подношења предлога за извршење.<sup>40</sup> Критеријуми за процену разумности рока унутар кога процедура извршења треба да се заврши исти су као и за процену дужине трајања претходног когницијског поступка. Ту треба узети и обзир хитност случаја, његову сложеност, понашање самих странака итд.

Једна од новина у ЗИП-у из 2004. јесте што се поново трећим лицима признају правна средства за заштиту њихових права и правних интереса, којима прети опасност од повреде у току извршног поступка. ЗИП из 2000. негативно се одредио према правима трећих лица. Изостављање било каквих одредби у ЗИП-у из 2000. о правима трећих лица, чија права могу бити повређена радњама спровођења извршења, правдало се управо принципом ефикасности. Из тога можемо извести закључак да је законодавац одредбама ЗИП-а из 2000, заправо услед жеље да обезбеди што већу ефикасност у извршном поступку, одлучио да се оглуши о једно од основних начела којима је проткан уставни поредак, а то је право на правну заштиту. ЗИП из 2000. је према томе одлучио да начелу правне сигурности, као и праву на заштиту права сваког правног субјекта у законом прописаним поступку, претпостави принцип ефикасности.

Овакво резоновање, већ на теоријском нивоу се показује погрешним, а и судска пракса коју смо у раду цитирали потврдила је да је у том случају законодавац пошао од погрешних премиса. Наиме, ако су трећа лица лишена могућности да своја права штите од повреде у извршном поступку по његовим правилима, онда као једина могућност која им стоји на располагању, јесте покретање парничног поступка. У том случају би се постигао управо супротан

---

<sup>38</sup> Србија и Црна Гора је ратификовала Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода 2003, види *Службени лист СЦГ*, 9/2003.

<sup>39</sup> Пресуда Европског суда за људска права *Hokkanen v. Finland* од 13. IX 1994.

<sup>40</sup> Пресуда Европског суда за људска права *Vasilopolou v. Greece*, од 21. III 2002.

ефекат од оног који је био пројектован приликом усвајања ЗИП-а из 2000. Узимајући све изнете аргументе у обзир, законодавац се у ЗИП-у из 2004. одлучио, у интересу правне сигурности, као и поштовања права на једнаку правну заштиту, за гарантовање правних средстава трећим лицима којима се она могу супротставити на закону незаснованим задирањима у њихова субјективна права.

Оно што нас овде пре свега занима, јесте на који начин улагање приговора од стране трећег лица може да утиче на ефикасан ток извршног поступка. Осврнимо се на члан 23. ЗИП-а из 2004. који уређује претпоставке за изјављивање и особине приговора трећег лица. Оно што најпре пада у очи, јесте да се приговором треће лице може користити до окончања извршног поступка. Приговор трећег лица, односно, поступање по њему, стављено је претежно у надлежност извршног суда. Како би се спречило да трећа лица злоупотребљавају своје право на изјављивање приговора, предвиђено је да треће лице мора да учини вероватним да у погледу предмета извршења има право које спречава извршење. У супротном, суд ће одбацити приговор трећег лица.<sup>41</sup> Овом одредбом заправо се спречава настанак ситуације у којој би се суд бавио приговорима трећих лица који се *prima faciae* чине неоснованим. Приговор трећег лица мора према томе бити поткрепљен доказима, који право трећег лица уздижу на степен вероватности. Ова одредба, која није била предвиђена у ранијим прописима о извршењу грађанских судских одлука, свакако је корак напред ка бржем спровођењу извршења.

Још један аргумент у прилог тврдњи да се јамчењем права трећих лица на коришћење излучног приговора не угрожава ефикасност поступка, јесте чињеница да је по ЗИП-у из 2004. приговору трећег лица одузето суспензивно дејство.<sup>42</sup> То што је треће лице изјавило приговор, не спречава извршни суд и органе извршног поступка да наставе са спровођењем извршења. Извршни суд може да усвоји приговор трећег лица само ако се извршни поверилац позитивно изјасни о његовим наводима. Другим речима, само у случају да од стране извршног повериоца постоји на несумњив начин дата сагласност са приговором трећег лица, извршни суд ће приговор да усвоји и да обустави извршење на предмету у погледу којег треће лица има право. У свакој другој ситуацији даљи поступак се измешта са извршног на парнични суд. Али сама чињеница да ће се поступак ради заштите права трећих лица водити по правилима парничног, а не извршног поступка, без утицаја је на даљи ток извршног поступка. Извршни суд, као и судски извршитељ настављају са радњама извршног поступка, не обазирући се

---

41 Види члан 23. став 3. ЗИП-а из 2004.

42 Види члан 23. став 7. ЗИП-а из 2004.

при том на ток парничног поступка покренутог по излучној тужби трећег лица.

Сви ови аргументи показују да поновним увођењем механицима заштите трећих лица у извршном поступку, исти није изгубио на својој ефикасности. Коначно, наведени рокови, односно, предузимање радњи унутар тих рокова, неће бити угрожени признавањем трећим лицима права на одбрану од радњи извршења, којима се без законског основа захвата у њихова права.

Nikola Bodiroga

### THIRD PARTY'S OBJECTION IN ENFORCEMENT PROCEDURE

#### *Summary*

In the 2000 Serbian Law on Enforcement Procedure there was no mention of the third party's objection. This solution was interpreted in two ways: first, objection of the third party was not considered allowed, so the third party can only protect its rights in litigation procedure. Alternatively, objection of the third party was considered admissible through interpretation of article 49 paragraf 3 of the previous Law on Enforcement Procedure. This produced significant legal uncertainty and had adverse effect on procedural efficiency the rule was striving to protect.

It is well known, and it happens often, that the third party rights can be infringed by actions used to coercively enforce a claim in accordance with the law. Therefore, the new 2004 Law on Enforcement Procedure reintroduces objection of the third party in order to provide more efficient procedure. A person claiming to have a right in an object of enforcement, that prevents the enforcement of the executive title, may file an objection against the enforcement, and may request that the enforcement against such object be declared invalid, to the extent that it affects the right of the third party. An alternative would be a new litigation started by the third party.

By reinstating third party's objection, New Serbian Law on Enforcement Procedure provides considerable improvement with regard to procedural efficiency.

Key words: *Enforcement. – Objection. – Reasons. – Procedure.*

Марија Драшкић

### О ВЕРОНАУЦИ У ДРЖАВНИМ ШКОЛАМА, ДРУГИ ПУТ

Овај текст представља одговор проф. др Сими Аврамовићу на његов полемички осврт који је објавио у првом прошлогодишњем броју овог часописа,<sup>1</sup> а који је настао поводом мого члanka о праву детета на слободу вероисповести у школи, који је такође објављен у „*Аналима Правног факултета у Београду*“.<sup>2</sup>

Професор Аврамовић започиње свој текст констатацијом да је „језик правних аргумента једино чиме би смели да се служе... (правници и професори права који се о тим питањима изјашњавају)... и да вაља препустити другим стручњацима питања педагошке оправданости верске наставе, значаја религије, филозофске проблеме еволуционизма или креационизма, а нарочито да треба избегавати неосноване вредносне судове“.<sup>3</sup>

Морам признати, нажалост, да о тој ствари мислим потпуно супротно. Државни школски систем је, наиме, делатност од јавног значаја, а смисао државне школе јесте у томе да поставља темеље не само образовања него и васпитања будућих грађана. Стога је питање педагошке оправданости сваког наставног садржаја нераздвојно повезано са вредностима које се таквим садржајима преносе на генерације младих људи. Расправа о вредностима, dakле, не може никако да буде „забрањена тема“ за најшири увид опште јавности. Да не бих била прекорена да износим „неосноване вредносне судове“, нудим читаоцима следеће тематски одабране ставове Српске православне цркве, као илustrацију о ономе што про- поведа најважнија и најутицајнија верска заједница у Србији:

1 Видети Аврамовић, С., *Право на верску наставу у нашем и упоредном европском праву*, Анали Правног факултета у Београду, бр. 1/2005, стр. 46–64.

2 Видети Драшкић, М., *Право дејешћа на слободу вероисповести у школи*, Анали Правног факултета у Београду, бр. 1–4/2001, стр. 511–525.

3 Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 46–47.

## A) О АБОРТУСУ

„Насупрот феминистичким политичким слоганима, естетика, духовна и физичка стварност вршења побачаја све смањује. Она се приближава облику смртоносног медицинског уништења. То 'ослобађа' жене и њихове бебе на исти начин као што је Аушвиц 'ослобађао' Јевреје. Оно чини исту ствар женама као и порнографија – користи, оцрњује и своди жене на ниво сексуалних робова, с једне стране, и просте 'продуктивне грађане', који штите своју каријеру, с друге стране. То претвара живодајну утробу у мртвачку комору у којој намучено, унижено и напаћено дете умире тихо, уз нечујне крике.“<sup>4</sup>

„Да ли постоји аналогија између нацистичког покрета и модерног покрета за слободу избора вештачког абортуса? Наравно да постоји.“<sup>5</sup>

## B) О ЗАПАДНОЈ КУЛТУРИ

„Сатанске силе – завереничке, политичке, културне, либералне, левичарске воде Нови светски поредак који је несумњиво... надахнут Сатаном“. Главни извор свих зала је Америка „у којој постоји распад морала и ....менталног здравља“. Запад је у целини подвргнут деловању „адских сила...завери против хришћанства, безбожној култури“.... „Међу Србима неће бити поремећених људи који би хтели да нас заразе смртоносном болешћу западне културе. Далеко им лепа кућа са овом њиховом напредношћу.“<sup>6</sup>

## B) О НОВОМ БЕОГРАДУ

„Нови Београд највећи је сатански експеримент, врхунац комунистичког егзибиционизма... сам по себи несрећа, духовни гулаг, духовни 'Голи оток'. Град новог... нови блокови, нова светилишта, нове школе, нова обданишта, нове продавнице, нов Студентски град, нова Хала спортова, нов ауто-пут – за нову децу, за нове студенте, за нове људе. Град у пустињи, град без цркви, град без историје, град обезбожених, град некрштених, град расрబље-

---

<sup>4</sup> Видети Абортус је убиство – став Цркве православне о утробном чедоморству, ЕУО Епархије жичке, 2000, стр. 14–15.

<sup>5</sup> Видети *Православље*, 15. фебруар 2006, [www.pravoslavlje.org.yu](http://www.pravoslavlje.org.yu).

<sup>6</sup> Видети *Православље*, 1. јули 2002. Наведено према Поповић-Обрадовић, О., Црква, нација држава – Српска православна црква и транзиција у Србији, Између ауторитаризма и демократије, књига II, Београд 2004, стр. 139.

них, град мртвих душа, град будућих 'аријеваца'... град где је до врхунца доведено зло.“<sup>7</sup>

## Г) О ВАСПИТАВАЊУ ПРАВОСЛАВНЕ ДЕВОЈЧИЦЕ

„Православна девојчица учи од најранијег детињства да постане домаћица заједно са мајком, опслужује вредно укућане кроз свакодневне 'женске' обавезе, одрастајући потпуно свесна да су потребе њене браће на првом месту. Мајка јој поверљиво саопштава да су болови рађања терет женске грешности са којом се треба помирити... Учи је да су жене у појединим периодима нечисте, да је то у црквеном погледу врло важно, те да је менструални циклус женска слабост и људски недостатак о коме морају пред свима да ћуте, да самим говором не би починиле грех... Мајка такође упознаје ћерку са тајнама грешних помисли приликом заљубљивања које се морају исповедити и упућује је на то да је сваки сексуални однос, укључујући ту чак и брачни, велики грех уколико му није циљ рађање деце. Сексуално васпитавање је изум ђавола те следствено томе жене треба да рађају по вољи Бога што више, јер жена на тај начин изражава свој патриотизам.“<sup>8</sup>

## Д) О НАСТАВИ ВЕРОНАУКЕ

„Тврђење да 'вероисповест представља приватну ствар сваког појединца' и страх да 'увођење веронауке у школски програм... прети да црквену догму постави за темељ моралног васпитања', представља, у ствари, страх Сатане и свих његових следбеника за протеклих шест деценија – манифестован на сваком месту под небом земље која је само по имениу представљала оно што обухвата појам Србије у свеобухватном смислу те речи.“<sup>9</sup>

„Докле год буде било веронауке, мајмунска бестидност и сатанистичка неморалност не могу загосподарити људском самосвешћу и постати мера човечности и људског достојанства.“<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Видети *Православље*, 1. фебруар 2001. Наведено према листу *Данас* од 11. априла 2003, стр. 17.

<sup>8</sup> Видети *Шта ће треба да зна свака православна девојчица*, Митрополија црногорско-приморска, 2000. Наведено према недељнику *Време* од 28. јуна 2001, стр. 36.

<sup>9</sup> Видети *Новости*, Информативна служба Српске православне цркве, 24. новембар 2000.

<sup>10</sup> Видети *Православље*, 1. септембар 2005, [www.pravoslavlje.org.yu](http://www.pravoslavlje.org.yu).

## Ђ) О РОДИТЕЉИМА АТЕИСТИМА

(Родитељи атеисти)....,,гурнули су сопствени пород на путеве лажне среће и лажне слободе“... „упропастили су својој деци живот“...<sup>11</sup>

## Е) О РЕФОРМАМА

„Људи овог света непрекидно говоре о реформама у друштву и покушавају да створе ’новог човека’. Заснивајући промене на мењању ништавних ствари и на површином прилагођавању духу овог века... они и сами постају заробљеници ништавила и пролазности.“<sup>12</sup>

Да ли треба још примера? Да ли бисте волели да ваше дете буде подучавано оваквим садржајима у предмету који се зове ве- ронаука? Да ли овакви ставови цркве почивају на љубави и толеранцији, да ли пројектују тачну слику стварности, да ли су засновани на научном знању и искуству људске егзистенције? Да ли овакви садржаји служе томе да се деца одгоје као слободни и аутономни појединци? Ја мислим да не. Поређења ради, Конвенција о правима детета проглашава да дете треба да буде васпитано у духу идеала садржаних у Повељи Уједињених нација, а посебно у духу мира, достојанства, толеранције, слободе, равноправности и солидарности.<sup>13</sup>

### 1. Одвојеност државе и цркве

Проф. Аврамовић нам под овим насловом у свом тексту саопштава да уставно начело о одвојености цркве од државе не значи више оно што смо одувек мислили да значи – раздвајање домена државе од домена цркве; неутралност државе у религиозним питањима; независност, аутономију и равноправан третман различитих вероисповести; надасве, забрану непосредног посезања верских заједница у јавни живот – већ да француски појам *laïcité* однедавно означава више од просте идеје сепарације државе и цркве. За такво тумачење нуди нам ауторитет два француска професора који су о контролерзама које се јављају у вези са концептом лаицитета у Француској написали две књиге и предавање трећег француског професора који концепт лаицитета своди на два нај-

11 Божићна посланица Патријарха Павла за 2002. годину. Наведено према листу *Данас* од 12–13. јануара 2002, стр. 15.

12 Вакршића посланица Патријарха Павла за 2003. годину. Наведено према листу *Данас* од 29. априла 2003. стр. 3.

13 Видети Преамбулу Конвенције о правима детета (*Службени лист СФРЈ* – Међународни уговори, бр. 15/1990).

општија принципа: непризнавање било које религије као државне и гаранцију слободе савести.<sup>14</sup> Из тога следи закључак да „и тамо где правни систем предвиђа одвојеност државе и цркве, она по правилу никде у Европи не значи непремостиви јаз, неспојивост обављања заједничких послова и функција, апсолутно немешање“, а примери који тај став потврђују проналазе се у америчкој пракси (мото *In God we trust* исписан на дolarској новчаници, текст америчке химне, полагање заклетве на Библији итд.).

Неспорно је да у упоредном праву и пракси постоји више начина уређења односа државе и цркве, те да се сви они – са условностима које свака подела подразумева – могу поделити на две велике групе.

У прву групу спадају државе у којима постоји мање или више тесна повезаност између државе и религије, али тај однос може имати облик субординације или координације.

Модел субординације има две подврсте: када је црква подређена држави (рецимо, такви трагови виде се у улози коју имају енглеска круна и парламент по питању интерних ствари англиканске цркве), односно када је држава подређена одређеној религији или вероисповести (на пример, држава Ватикан која је под сувереном влашћу римског папе, Политеја на Светој Гори у којој владају православни монаси, постреволуционарни Иран у коме је власт у великој мери у рукама шиитских верских вођа итд.).<sup>15</sup>

Модел координације, пак, уводи различите форме повезивања и сарадње између државе и једне цркве (на пример, моноконфесионалност у Италији), односно између државе и две цркве (биконфесионалност, за коју је карактеристично да се развила у државама као што су Немачка или Швајцарска, у којима је дошло до помирења конфесионалног конфликта). Мултиконфесионалност, најзад, све религије третира на исти начин и сматра се највећим гарантом слободе вероисповести.<sup>16</sup> Мултиконфесионалност, међутим, по правилу тежи потпуном раздвајању државе и цркве, или и препознавању и признавању улоге коју религија има у друштвеном животу. Отуда су примери религиозних симбола из свакодневног живота америчких грађана, које је навео професор Аврамовић, управо доказ да се таква улога религије несумњиво признаје у америчком друштву, али они никако не значе да америчка држава напушта чисти принцип лаицитета у уређењу односа са

---

14 Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 48, фуснота бр. 5.

15 Видети опширије Margiotta Broglio, F., *Il fenomeno religioso nel sistema giuridico dell'Unione Europea*, Bologna, 1997, стр. 115–116.

16 Волтер је, штавише, мултиконфесионалност видео као слободу саму: „Једна религија у држави значи деспотизам, две рат, а више њих мир и слободу“. Наведено према Willame J-P., *Etat, religion et éducation*, Paris 1990, стр. 142.

многобројним верским заједницама које аутономно и независно функционишу.<sup>17</sup>

Односи између државе и цркве, при том, могу бити уређени на три различита начина:

а) путем конкордата (Аустрија, Немачка, Италија, Малта, Португал, Шпанија и француске покрајине Алзас и Лорена<sup>18</sup>), тако да се питање наставе религије решава на основу једног или више споразума државе са верским заједницама (на пример, у Италији постоји факултативна конфесионална настава религије, алтернатива овом предмету јесте етика; у Немачкој је, штавише, уставом предвиђена обавезност верске наставе као школског предмета који је конфесионално уређен<sup>19</sup>, осим у покрајини Бремен и граду Берлину, са правом ученика да изаберу неконфесионални алтернативни предмет; у Аустрији је верска настава обавезан конфесионални предмет чије извођење је уређено посебним споразумом са Католичком црквом итд.);

б) дефинисањем државне цркве (таква је, на пример, англиканска традиција у Великој Британији, у којој се, ипак, верска настава у школи изводи као неконфесионална и предају је наставници; у Норвешкој је до 1997. постојала лутеранска верска настава са алтернативом конфесионалне наставе неке друге религије или неконфесионална настава о религијама и етици, а од школске реформе 1997. постоји само један неконфесионално-конфесионални предмет; у Данској наставници религије предају аконфесионалан предмет; у Шведској се, такође, предаје неконфесионалан, неутралан предмет о религијама и верској етици итд.);

---

17 Да је тако, између осталог, сведочи и пракса Врховног суда САД. У једном случају овај суд је донео одлуку да школа Чемпејн није поштовала начело раздвојености државе и цркве, јер је дозволила да се предаје веронаука (протестантска, католичка или јеврејска) у јавној школи у време наставе. „Употреба јавних зграда за ширење религиозних доктрина“ оцењена је као „акт који води нестанку одвојености цркве и државе“. Суд је, међутим, оценио да је у потпуном складу са овим начелом постојање неконфесионалне наставе о религији у јавним школама. Видети *McCoulum v. Board of Education*, 333 U.S., стр. 212 (1948). У другој одлуци, закон који је предвиђао да ученици на почетку школског дана имају право на организовани минут ћутања – који су могли употребити за тиху молитву у себи или медитацију – проглашен је противуставним, са образложењем да му је циљ подржавање религије. Видети *Wallace v. Jaffree*, 466 U.S., стр. 924 (1984). У трећој одлуци, пак, Суд је казао овако: „Није ни богохулно ни антирелигиозно рећи да ниједан јавни ентитет у овој држави не може да пише или одобри званичну молитву: ова сасвим религиозна функција мора бити препуштена онима којима се људи обраћају када им је потребно вођство у религиозним питањима“ Видети *Engel v. Vitale*, 370 U.S., стр. 435 (1962). Наведено према Кодеља, З., *Лаичка школа*, Београд 2002, стр. 308.

18 У време када је у Француској донет познати Закон о раздвајању цркве и државе (*La loi de séparation de l'Eglise et de l'Etat*) 1905. године, Алзас и Лорена нису припадали Француској, тако да је на снази остало старо немачко законодавство, по коме је верска настава у јавним школама била дозвољена.

19 Видети чл. 7. ст. 3. Основног закона Немачке.

в) дефинисањем конфесионалне државе (Грчка је земља у којој је веза државе и цркве врло тесна и у којој је верска настава изразито конфесионално заснована, без могућности избора алтернативног предмета).<sup>20</sup>

У другу групу спадају државе одвојене од цркве у том смислу што су у њима обе институције, и држава и црква, међусобно потпуно независне и што имају јасно разграничене надлежности (Француска, САД и Словенија). У овим државама потпуно и доследно је спроведено раздвајање цркве и државе и зато у њима не постоји могућност увођења веронауке или конфесионалне наставе одређене религије.<sup>21</sup>

Овај релативно сумаран приказ различитих решења за односе државе и цркве показује, дакле, да сепарација државе и цркве није универзално прихваћени принцип, као и да односи државе и цркве и у оним земљама које, додуше, проглашавају начело лаицизма, имају многобројне и различите облике. То, мислим, никада и није било спорно, као што никада тај принцип није био доживљаван као супротстављеност, као игнорисање цркве и свега што има везе са религијом од стране државе. Моја је намера била једино у томе да покажем да формално постојање повезаности између поједињих држава и поједињих религија не треба класификовати као систем одвојености цркве од државе, без обзира на то што су и у тим државама обе институције, и држава и црква, међусобно независне и имају јасно разграничене надлежности. Оне, ипак, сарађују у неким питањима (као што је, на пример, управо организација верске наставе у државним школама), иако не спадају у категорију државне цркве, односно конфесионалне државе. Ја уопште не мислим да је то рђаво; напротив, само мислим да Србију ваља поредити са државама које на потпун и доследан начин остварују уставно начело о раздвајању државе и верских заједница (као што су Француска, САД и Словенија), а не са државама у којима је обавезност конфесионалне верске наставе у школи загарантована уставом (Немачка, Белгија, Лихтенштајн), или онима у којима Католичка црква има велике надлежности у планирању и извођењу конфесионалне наставе (Италија, Аустрија), без обзира на то што се и ове државе посредно позивају на начело лаицизма у свом уређењу односа са црквама.<sup>22</sup>

---

20 Опширније видети Кодеља, З., *op. cit.*, стр. 296–300.

21 Да овакве поделе никада нису сасвим без мана сведочи пример Холандије, у којој је раздвајање цркве и државе спроведено нешто мање изразито него у Француској или САД. У Холандији, наиме, нема конфесионалне наставе религије у јавним школама, али је наука о религијама укључена у редовне предмете у основној школи, а у средњим школама у наставу могу бити укључени и садржаји као што је познавање Библије и духовног живота. Најзад, настава веронауке може се организовати у просторијама школе, али само ван школске наставе. *Ibid.*

22 У том смислу, позивање проф. Аврамовића на организације наставе у француским основним школама, које остављају ћајима један слободан дан (осим

## 2. Право на неизјашњавање о верском уверењу

Право на приватност, односно захтев да нико не сме бити приморан да открије своје мисли и убеђења, није никакав хир *human rights* „екстремиста“, како то каже проф. Аврамовић (наводници су, ваљда, покушај да се ублажи оштра квалификација?), већ збирни назив за заштиту неколико на изглед разнородних права (право на поштовање приватног и породичног живота, неповредивости дома и преписке, те психичког и моралног интегритета личности) која су постала стандардни део свих међународних уговора о људским правима. Ни случајно се не може рећи да је такво изјашњавање исто „као и оптирање за овај или онај језик“, нити да се „сличан проблем поставља и у погледу изјашњавања о верском уверењу приликом пописа становништва“.<sup>23</sup> У првом случају, реч је о откривању нечега што се никако не би могло сматрати елементом права на приватност (онако како се то право дефинише у међународним конвенцијама или тумачи у судским пресудама и доктрини), а у другом случају, саопштавање података о верском уверењу заштићено је апсолутном тајношћу прикупљених података и зато дословно не представља никакво „откривање“, што је суština заштите приватности.

То што, с друге стране, никада до сада Европски суд за људска права није био искушаван да процењује да ли обавеза изјашњавања грађана о садржини сопственог мишљења и убеђења у овом контексту о коме говоримо (изјашњавање о оптирању за једну од верских или алтернативну наставу у школи) представља или не представља повреду права на приватност, никако не значи да такво тумачење не би могло доћи једнога дана. Овај суд је, наиме, много пута до сада показао да може да направи озбиљне искораке у тумачењу Европске конвенције о људским правима, а да никада при том не буде оптужен за „екстремизам“.<sup>24</sup> Ако, дакле,

---

недеље), како би њихови родитељи могли да се побрину за религиозно васпитање своје деце, није аргумент за тврђњу да и најлаичнија држава на свету организује верску наставу. Напротив, постојање слободног школског дана јесте управо аргумент који показује колика се важност у Француској придаје принципу одвајања цркве од државе. Уважавање потребе за верским образовањем је нешто друго; она је потпуно легитимна и тиме неспорна, али не у школској згради. Управо због тога, дакле, државне школе чине и додатни напор у организацији школског календара, како би свако имао довољно слободног времена да једном у недељи (у среду или у суботу) изван школе похађа верску наставу. Упоредити Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 51.

23 Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 51.

24 Док чекамо да се огласи Европски суд за људска права, ево једне аутентичне приче из живота. Један мој рођак, који живи у вишенационалној средини, овако ми је описао изјашњавање о настави веронауке у школи свог сина првака: „Родитељи су стајали у реду да би предали изјаву у вези са наставом веронауке. Приметио сам, при том, да сви они који су били припадници мањинских вероиспо-

није Европски суд за људска права, Комитет за права детета Уједињених нација већ је изнео став да систем који дозвољава да дете буде повучено са религијске наставе у школи, и на тај начин приморано да открије своја верска уверења, може представљати повреду права детета на приватност.<sup>25</sup>

### 3. Забрана наметања верског уверења

Тумачење чл. 18. Међународног пакта о грађанским и политичким правима, које је већ дало једно компетентно међународно тело, као што је Комитет за људска права Уједињених нација, показује да је заузето становиште „...да није дозвољено натурање религије или веровања“, те да „у државним школама верска настава може да се односи само на предмете као што су општа историја религија и верска етика, под условом да се предају на неутралан и објективан начин.“ Овај део Општег коментара чл. 18. Међународног пакта о грађанским и политичким правима проф. Аврамовић изоставља, али ми зато приговара да наставак који следи нисам дословно превела: „*The Committee notes that public education that includes instruction in a particular religion or belief is inconsistent with article 18.4 ...*“ (подвукла М. Д.)“ Мој превод, који гласи: ...“ (Комитет сматра) ... да је *подучавање одређеној религији или веровању* неспориво са правом на слободу вероисповести како је оно дефинисано у чл. 18. ст. 4. Међународног пакта о грађанским и политичким правима ..... (подвукла М. Д.)“ и превод који је дао проф. Аврамовић: „Комитет сматра да *јавно образовање које укључује верску наставу за поједине вероисповесни или веровање* није у складу са чл. 18. ст. 4.... (подвукла М. Д.)“ разликују се, по мом мишљењу, само у стилу, али не и у основном значењу.<sup>26</sup> Дакле, несумњив смисао поменутог тумачења које потиче од Комитета за људска права јесте у томе да се направи разлика између подучавања одређеној вери („религији или веровању“, односно „верској настави за поједине вероисповести или веровања“) од подучавања о религијама уопште, о историји религија и верској етици, што Комитет недвосмислено подвлачи у оном првом делу цитираниог мишљења. Другим речима, неспориво је са правом на слободу вероисповести наметање религиозног учења, осим ако је за оне који се томе противе обезбеђено постојање „недискриминирајућих изу-

---

вести тај папир држе склопљен, док они који су се пријављивали за већинску наставу веронауке лист хартије држе слободно и отворено“. Коментар препуштам читаоцима.

25 Видети UN Doc CRC/C/15/Add. 23, par. 9.

26 У истом смислу, а искључиво из разлога скраћења оригиналног текста да би био лакше употребљив за разматрање овог специфичног питања о коме је реч, разлике у стилу – али не и у значењу – постоје и у наставку овог цитата. Упоредити Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 52. и Драшкић, *op. cit.*, стр. 514.

зетака или алтернатива које би се могле прилагодити жељама родитеља или старатеља“.<sup>27</sup>

Тако долазимо до кључне ствари у овој расправи, а то је питање какву садржину ће имати подучавање одређеној религији или веровању, те какве ће вредности кроз такву наставу деци бити преношene у највећем броју разреда у српским школама. Ако се подсетимо цитата који су наведени на почетку овог текста, бојим се да нећемо моћи да закључимо да ће православни дечаци и девојчице бити васпитавани у духу вредности које данас имају универзални карактер, као што су љубав, мир, равноправност, достојанство, толеранција, поштовање других и другачијих, солидарност... Вредности које промовише Српска православна црква, напротив, готово без изузетка одишу антизападњаштвом, ксенофобијом, високом нетolerанцијом, па чак и агресивношћу. Управо због тога сам написала – и при томе остајем – да сматрам да је, уместо веронауке, у државне школе требало увести предмет који би на вредносно неутралан, рационалан и критички начин упознавао ученике са општом историјом свих религија и верском етиком. Такав предмет обликовало би Министарство просвете, формирајући наставни план и програм, одабирајући уџбенике и бирајући за вероучитеље дипломиране педагоге, а не званичне представнике верских заједница. Наставу тог предмета похађали би сви ученици, без разлике које су вере и да ли уопште имају сопствена верска убеђења. Таква, добро организована и припремљена модерна настава о религијама и духовности, о њиховим универзалним и непролазним вредностима, о њиховом утицају на историју и уметност, на развој личности и друштва, била би добродошла. Имајући, пре свега, у виду карактер наше цивилизације, мислим да се можемо лако сложити да су објективна и плуралистички интонирана знања о три највеће монотеистичке религије неопходна за разумевање филозофије, историје, књижевности, сликарства, архитектуре и многих других области људског стваралаштва и светске традиције, те да су саставни део опште културе и цивилизације.

Друго питање које покреће проф. Аврамовић у овом делу свог текста, односи се на моју констатацију да је Југославија била

---

<sup>27</sup> Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 52. Но, могло би се поставити питање да ли решење које познаје наш закон улази у оквир „недискриминирајућег изузетка или алтернативе“, будући да алтернатива више није потпуни одустанак од веронауке (која је била третирана као „факултативни“ предмет у Уредби Владе Републике Србије) већ само избор између веронауке и грађанског васпитања (који су означени као „изборни“ предмети у законским текстовима). Упоредити Уредбу о организовању и остваривању верске наставе и наставе алтернативног предмета у основној и средњој школи (*Службени гласник Републике Србије*, бр. 46/2001) и Законе о изменама и допунама Закона о основној школи (*Службени гласник Републике Србије*, бр. 22/2002) и Закона о средњој школи (*Службени гласник Републике Србије*, бр. 23/2002).

лаичка држава у претходних 56 година, да за то време никаква верска настава није била позната у државним школама, те да увођење веронауке изненадним и у том тренутку јасно незаконитим актом Владе Републике Србије 2001. године представља „натурање религије“, онако како га је описао Комитет за људска права Уједињених нација у Општем коментару чл. 18. Међународног пакта о грађанским и политичким правима.<sup>28</sup> Проф. Аврамовић свој став аргументује тврђњом да се „непостојање верске наставе за време комунистичког режима тешко може уклопити у општа начела правде и правичности“ и да „насилно одузимање једног права, поготово оног кроз које се манифестије једно од основних људских права – право на слободу вере, никако не би смело бити легализовано од стране демократске државе“<sup>29</sup> Овакав аргумент, међутим, представља класичну замену теза, будући да стриктно поштовање начела одвојености цркве и државе није „проналазак“ комунизма, као што се то видело из сумарног приказа разноврсних модела за односе државе и верских заједница у свету. Тачно је, наравно, да су верници током комунистичког режима били из-

<sup>28</sup> Наиме, потпуно је очигледно да је Уредба била флагрантно незаконита у тренутку када је донета, и то због следећих разлога:

прво, према чл. 20. Закона о основној школи и чл. 24. ст. 1. Закона о средњој школи, министар просвете имао је искључиву надлежност да доноси *наставне планове и програме*, док је по чл. 5. ст. 2. Уредбе било предвиђено да наставни план и програм верске наставе споразумно доносе министар просвете и министар вера, на усаглашен предлог традиционалних цркава и верских заједница;

друго, према чл. 23. Закона о основној школи и чл. 25. Закона о средњој школи, искључиву надлежност да одобрава *уџбенике* имао је такође министар просвете, док је према чл. 7. ст. 1. Уредбе било предвиђено да уџбенике за верску наставу одобрава министар просвете на усаглашен предлог традиционалних цркава и верских заједница;

трће, према чл. 46. ст. 5. Закона о основној школи и чл. 48. ст. 7. Закона о средњој школи, искључиву надлежност да *протисује криштеријуме и начин оцењивања* ученика имао је министар просвете, док је чл. 11. ст. 3. Уредбе то право дато министру просвете, али тек пошто добије заједнички предлог Министарства вера и традиционалних цркава и верских заједница;

четврто, према чл. 67. ст. 3. Закона о основној школи и чл. 70. ст. 7. Закона о средњој школи, искључиву надлежност да *утврђује врсту стручне стреме наставника* имао је – опет – министар просвете, док је према чл. 8. ст. 2. Уредбе могао да одлучује само на заједнички предлог Министарства вера и традиционалних цркава и верских заједница;

пето, према чл. 79. ст. 1. Закона о основној школи и чл. 73. ст. 1. Закона о средњој школи, *наставника је бирао* директор школе на основу конкурса, а према чл. 8. ст. 3. Уредбе, листу наставника верске наставе утврђивао је министар просвете на предлог традиционалних цркава и верских заједница;

шесто, *ојисно оцењивање за верску наставу*, које је установио чл. 11. ст. 1. Уредбе, није уопште познавао Закон о средњој школи. Упоредити Уредбу о организовању и остваривању верске наставе и наставе алтернативног предмета у основној и средњој школи (*Службени гласник Републике Србије*, бр. 46/2001, Закон о основној школи (*Службени гласник Републике Србије*, бр. 50/1992) и Закон о средњој школи (*Службени гласник Републике Србије*, бр. 50/1992).

<sup>29</sup> Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 52.

ложени различитим врстама дискриминације (слично, уосталом, као и други грађани који су се противили владајућем ауторитарном систему мишљења), па је, и поред тога што је уставом била гарантована слобода вероисповести, остваривање овог људског права у пракси пратило мноштво различитих, мањих или већих препрека.<sup>30</sup> После пада ауторитарног режима, напротив, таквих препрека и злоупотреба више апсолутно нема. Више нико не спречава конфесионалне заједнице да по сопственом нахођењу организују верску наставу, нити има икакве опасности да неко прогони вернике који такву наставу похађају и тиме слободно испољавају своја верска убеђења – али изван јавноправне сфере, којој припадају држава и систем државних школа. Дакле, укидање лаичке државе не сме се проглашавати основним људским правом, због тога што су слобода вероисповести и правна заштита свих религија управо темељни принципи сваке демократске лаичке државе, нити се може тврдити да би се верском идеологизацијом државе исправила неправда која се додогодила верницима у комунизму! Свака аналогија са национализацијом/денационализацијом имовине стога је потпуно неприкладна,<sup>31</sup> јер се одузета имовина делимично може вратити, за разлику од права на слободу вероисповести, чије некадашње ограничавање никако не може бити компензовано одбацивањем уставног начела о одвајању цркве и државе. Уосталом, ако постоји нешто по чему је комунистички режим био близак модерним демократским институцијама либералне државе, онда је то свакако доследно истрајавање на вредносно неутралном односу према различитим верским опредељењима својих грађана.

Најзад, што се тиче статистичких података о броју верника у Србији, разлика коју је утврдио проф. Аврамовић потиче отуда што сам ја употребила податке Савезног завода за статистику о попису становништва из 1991. године, који је приказао и процену броја Албанца на Косову као становника Србије, док проф. Аврамовић користи податке о вероисповестима у истом попису, али очигледно у њега не укључује Албанце на Косову.<sup>32</sup> Но, независно од тога да ли православних верника има 80%, односно 66% (ако рачунамо и албанску популацију), једна друга ствар је овде важна. Наиме, приликом званичног пописа становништва људи су склони да на питање о својој вероисповести одговоре одмах да су православни, католици или мусимани,<sup>33</sup> иако своју веру уопште не

---

<sup>30</sup> Истине ради, ваља рећи да су се те препреке, ипак, смањивале са протеком година и да никада нису биле спровођене са истом ревношћу у Словенији или Хрватској, као што је то био случај у Србији или Црној Гори.

<sup>31</sup> Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 52.

<sup>32</sup> Статистички годишњак који сам користила даје процену од 1.674.000 Албанца, док у подацима проф. Аврамовића број исламских верника износи само 468.713. Упоредити Драшкић, М., *op. cit.*, стр. 514. и Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 53.

<sup>33</sup> Осталим вероисповестима укупно не припада више од 2% становника, као атеисти изјашњава се 1,95%, а без одговара било је 5,25%. *Ibid.*

упражњавају, или то чине сасвим изузетно, због традиције, а не зато што верују. Тако, на пример, према једном истраживању агенције „Фактор плус“, само 7,1% испитаника је одговорило да редовно одлази у цркву, 40,3% да у цркву одлази само на велике празнике, а 45,6% да никада не иде у цркву; на питање да ли верују у бога, 38,6% становника Србије одговорило је да не верује, 39,8% је одговорило да „мисли да верује“, а само 21,6% потпуно је опредељено у ставу да верује у бога.<sup>34</sup> Питање стварне религиозности становника једне државе, дакле, мора бити посматрано укрштањем више различитих података.

С друге стране, сличан закључак следи и из званичних података о броју деце која похађају часове веронауке у српским школама. Наиме, према једној таквој статистици за 2003. годину, број деце у основним школама који се определио за верску наставу у првој години примене Уредбе Владе Републике Србије (када је верска настава била „факултативни“ предмет, што значи да су се родитељи могли определити да њихово дете похађа веронауку, или алтернативни предмет, или ни једно ни друго) износио је 30.876 ученика. Наредне године (када је веронаука постала „изборни“ предмет, тако да су родитељи могли да бирају само између веронауке и грађанској васпитања) тај број се повећао на 43.764 ученика (повећање је било 41,7%). Ако то није „натурање религије или веровања“, онда као да ништа нисам рекла! Но, с друге стране, ови подаци показују и то да је од укупног броја ученика основних школа у Србији, који су се определили за један или други предмет у првој години увођења верског васпитања (50.299), њих 61,4% изабрало веронауку (30.876), а 38,6% алтернативни предмет (19.423). Наредне године, од укупног броја ученика првог разреда свих основних школа у Србији (75.210), за веронауку се определило 58,2% (43.764), а за грађанско васпитање 41,8% (31.446).<sup>35</sup> Ови подаци сведоче, дакле, да број оних који се опредељују за верску наставу (и за које се, вальда, претпоставља да су религиозни) ни у једној посматраној години није битно прелазио 60%.

#### 4. Право родитеља да школују дете у складу са својим религиозним и филозофским уверењима

Право родитеља да својој деци обезбеде верско и морално васпитање сходно свом властитом убеђењу, односно обавеза држа-

---

<sup>34</sup> Видети дневни лист *Политика*, 6–7. јануар 2004, страна A8.

<sup>35</sup> Разлика је још драстичнија када се погледају подаци за неке округе. Тако, на пример, у Расинском округу се прве године за верску наставу изјаснило 179 ученика, а наредне године 1.526; у граду Београду прве године за веронауку се јавило 597 ученика, а наредне године 5.343 ученика итд. Слични су и подаци о средњошколцима. Прве године за верску наставу определило се 7.525 ученика, а наредне године број је био 33.633! Видети Извештај Министарства просвете и спорта Владе Републике Србије од 23. јуна 2003. године.

ва чланица најважнијих међународних уговора о људским правима да поштују такво право родитеља, никако се не може протумачити – као што то чини проф. Аврамовић – тако да „држава има обавезу, а родитељи, порески обvezници, имају право да се у оквиру система државне школе њиховој деци обезбеди образовање у складу са религијским и филозофским уверењем родитеља. Порески обvezници који издвајају део прихода и за школовање своје деце, нису дужни да обезбеђују својој деци верско и филозофско (етичко) образовање на другој страни и да га посебно финансирају или да га нестручно преносе својој деци сами“.<sup>36</sup> Такво „дописивање“ онога што пише у одговарајућим одредбама међународних конвенција нема апсолутно никаквог упоришта у међународном праву. То произлази, пре свега, из језичког тумачења поменутих одредби, које никде не помињу обавезу државе да организује „образовање у складу са религијским и филозофским уверењима родитеља“, већ говоре само о томе да „држава поштује право родитеља да обезбеди образовање и наставу који су у складу с њиховим верским и филозофским уверењима“.<sup>37</sup> Управо супротно од онога што тврди проф. Аврамовић, не ради се уопште о *обавези државе да организује верску наставу*, него о *обавези државе да поштави право родитеља да обезбеди свом децама верску наставу*, разуме се, ако је то у складу са њиховим верским и филозофским уверењима. Разлика у значењу је огромна; стога проф. Аврамовићу саветујем да пажљивије чита законске текстове.

Начин на који ће родитељи остварити своје право да детету обезбеде образовање које је у складу са њиховим верским уверењима, није предмет међународноправног регулисања; може бити да ће им одговарати програм верске наставе у државној школи, па ће сматрати да је њихово право обезбеђено на задовољавајући начин. Али оно што је пресудно за разумевање ове одредбе међународног права, јесте то да она никако не може значити да је држава дужна да изађе у сусрет жељама родитеља у том погледу. Држава, наиме, има дискреционо овлашћење да сама креира наставне садржаје у школама према неким општим и заједничким вредностима које жели да промовише у наставном процесу, па је наивно сматрати да се држава са својим грађанима налази у једноставном зависном односу типа „порески обvezници наручују школу“.<sup>38</sup> Дру-

---

36 Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 57.

37 Видети чл. 2. Првог протокола уз Европску конвенцију о људским правима и чл. 18. ст. 4. Међународног пакта о грађанским и политичким правима.

38 Овакав став потврђен је и у пракси Европског суда за људска права. Наиме, родитељи једног енглеског дечака који је боловао од дислексије нису успели да докажу да је повређено њихово право из чл. 2. Првог протокола тиме што су локалне школске власти, противно жељи родитеља, дете сместиле у специјалну школу, иако су родитељи сматрали да је за дете било најбоље да се школује у

гим речима, као што сам и раније тврдила, смисао ове одредбе није у томе да државе потписнице једног међународног уговора обавеже да у сваком случају обезбеде верску наставу за децу у складу са уверењима њихових родитеља, већ да буде поштовано право родитеља да им држава не натури школу у којој ће деца бити подучавана на начин који је неприхватљив за верска и филозофска уверења родитеља. Штавише, у документу који бележи рад на припреми Међународног пакта о грађанским и политичким правима јасно стоји да чл. 18. ст. 4. „само натура дужност државама уговорницама да поштују жеље родитеља; он никако не натура дужност државама чланицама да обезбеде подучавање религије према избору родитеља“.<sup>39</sup>

С друге стране, у пракси Европског суда за људска права, који је више пута био позван да тумачи одредбу о праву родитеља из чл. 2. Првог протокола уз Европску конвенцију о људским правима, увек се недвосмислено понављало да је „држава у испуњавању функција које је преузела у односу на образовање деце дужна да води рачуна да информације или знања која су укључена у школске курикулуме буду пренета на објективан, критички и плуралистички начин“, те да је „државама забрањено да у образовању теже остваривању индоктринације која не поштује религијска и филозофска уверења родитеља“.<sup>40</sup> Штавише, у једном случају поставило се питање да ли је један школски предмет – који је под називом „сексуално васпитање“ био уведен у данске школе – прекришио право родитеља формулисано у чл. 2. Првог протокола уз Европску конвенцију о људским правима. Суд је најпре поновио став да је држава дужна да знања која су саставни део школских наставних програма буду пренета ученицима на објективан, критички и плуралистички начин, а потом је приступио детаљном испитивању садржине програма сексуалног васпитања у данским основним школама и закључио да је предмет конципиран тако да деци пружи објашњења која „се сматрају корисним“... да је „циљ овог предмета да деци помогне да избегну несигурност и зебњу у питањима секса, да промовише разумевање везе између сексуалног живота, љубавног живота и љубавних односа уопште“... да „сваком ученику омогући да самостално пронађе онај начин сопственог сексуалног искуства који је у највећој мери у хармонији са његовом

---

интегрисаном окружењу. Видети *Simpson v. UK*, No. 14/668/89 од 4. децембра 1989. У истом смислу и *PD & LD v. UK*, No. 14135/88 од 2. децембра 1989.

39 Видети UN Doc A/C 3/SR 1024. У истом смислу изјашњавају се и највећи ауторитети за област права детета у међународном праву. Видети, на пример, Van Bueren, G., *The International Law on the Rights of the Child*, The Hague, 1998, стр. 159, Kilkelly, U., *The Child and the European Convention on Human Rights*, Dartmouth, 1999, стр. 64–67.

40 Видети *Campbell and Cosans v. UK*, No. 7511/76 и 7743/76 од 29. јануара 1982. и 21. фебруара 1983.

личношћу“... да „потенцира значај одговорности у стварима секса“<sup>41</sup> итд. Питам се само како ли би прошли овакав тест „објективности, критичности и плурализма“ они садржаји Српске православне цркве које сам цитирала на почетку овог текста?

##### 5. Право детета на слободу мишљења, савести и вероисповести

Под овим насловом, на крају, проф. Аврамовић ми замера следеће: „Ипак, у том контексту се нарочито потенцира и право детета да формира верска уверења супротна уверењима родитеља, што такође неспорно произилази из међународних стандарда, уз констатацију да је верска настава препрека остварењу тог права и стога неуставна“.<sup>42</sup> Међутим, овакав став ја никада нисам изнела. Оно што сам написала, била је констатација да је у међународном праву детету признато самостално право на слободу мишљења, савести и вероисповести, као и да то право имплицира и слободу детета да остане при вери родитеља или да усваја вероисповест по свом избору, будући да је слобода вероисповести незамислива без права човека да мења своја верска убеђења. Написала сам, такође, да распрострањена пракса стављања резерви на одредбе о праву на слободу вероисповести за децу и потпуно различита пракса лаичких и верских држава показују да у међународном праву и даље нема јединственог става о томе како ће дете остварити право на слободу вероисповести супротно волји родитеља.<sup>43</sup>

Најзад, остављам без одговора страсну расправу о сектама коју је вольан да промовише проф. Аврамовић, због тога што је то посебна тема, а изван ове расправе коју смо ми водили. Не могу, ипак, а да не скренем пажњу на недопустиво „дописивање“ значења једног међународног документа, које поново чини проф. Аврамовић: „Уосталом, европске институције државама чланицама још не препоручују доношење закона о сектама, због страха да би се тиме могла угрозити верска права малих верских заједница. Али зато, као основни модел заштите од реалне опасности деловања агресивних верских група, европске институције сугеришу тзв. позитивне мере: појачано деловање на информисању и образовању младих људи, појачану финансијску контролу верских заједница и низ других сличних мера. А пре свега, као најважнију меру, сугеришу добро организовану верску наставу“.<sup>44</sup> Ова последња реченица проф. Аврамовића у Извештају (*Nastase Report*), међутим, дословце

---

41 Видети *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark*, No. 5093/71, 5920/72 и 5926/72 од 5. новембра 1976.

42 Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 58.

43 Видети Драшкић, М., *op. cit.*, стр. 518–519.

44 Видети Аврамовић, С., *op. cit.*, стр. 59.

гласи овако: „Образовање треба да буде управљено посебно према адолосцентима, а курикулуми треба да обухвате информације о историји важних школа мишљења, уз неопходно поштовање неутралности државе“<sup>45</sup> Ако проф. Аврамовић прихвата да наведени део Извештаја у ствари значи „добро организовану верску наставу“, онда смо нас двоје у значајној мери приближили ставове и ова полемика је у том случају збила имала смисла.

---

45 Видети *Illegal Activities of sects, Report by Mr Adrian Nastase*, Doc. 8373 од 13. априла 1999, стр. 8. Слично и у Препоруци Парламентарне скупштине Савета Европе: „Основни образовни курикулум треба да обухвати објективне фактичке информације које се односе на оснивање религија и њихове главне варијанте, на принципе упоредне религије, као и етику, лична и социјална права.“ Видети *Recommendation 1178 (1992) on sects and new religious movements*, од 5. фебруара 1992.

Коста Чавошки

## ЕЛЕМЕНТАРНО НЕЗНАЊЕ И НЕЧАСНО ПРИКРИВАЊЕ

У последњем броју *Анала* (2/2005) Владимир Ђерић полемише поводом мог прилога под насловом „Случај 'Србија и Црна Гора против Белгије' пред Међународним судом правде“. На своје велико запрепашћење открио сам да млађани Владимир Ђерић, који је од 2001. до 2004. године заступао нашу земљу у поступцима пред Међународним судом правде (МСП), није у стању ни да исправно прочита и протумачи одлуку овог Суда. Тако он на 256. страни вели: „Није спорно да је одлука у НАТО споровима донета минималном већином од 8 према 7, да се један судија изузeo и да је већина претегла гласом *ad hoc* судије којег је именовала СРЈ“. Да је само до краја читao одлуку Међународног суда правде у том спору, при самом њеном крају (пара. 129) прочитао би следеће:

„For these reasons, THE COURT, Unanimously, Finds that it has no jurisdiction to entertain the claims made in the Application filed by Serbia and Montenegro on 29 April 1999.“

(Из ових разлога Суд *једногласно* налази да није надлежан да прихвати захтеве у поднеску који су 29. априла уложиле Србија и Црна Гора.)

Ваљда је сада и неуком Ђерићу јасно да је одлука донета *једногласно*, то јест већином од 15 према 0. Но, ако није могао да разабере значење ове изреке Суда на енглеском, да је пажљивије читao чланак свог оistarelog колеге и професора, који – ако ништа друго – барем уме да преведе поједине делове одлуке МСП-а, схватио би да је ова одлука донета једногласно, а да су се судије поделиле само у погледу разлога којима поткрепљују ту једногласну пресуду. Владимиру Ђерићу није, међутим, било доволно да покаже своје елементарно незнање него се послужио и морално зазорним прикривањем релевантне чињенице. Поводом мог квали-

фиковања повлачења против тужбе против Босне и Херцеговине као националне издаје, он вели:

„Што се тиче разлога за повлачење против тужбе, врло је тешко оспоравати надлежност суда, ако се истовремено има против тужба. Дакле не ради се о томе, како професор Чавошки тврди не наводећи извор, да је против тужба повучена да би се МСП повео за вашом Владом, која је повлачењем против тужбе показала да ‘не верује у надлежност овог Суда’. Радило се о томе да је против тужба повучена да би се отклонило дејство института *forum prorogatum*, према коме се надлежност суда прихвата и прећутним упуштањем у меритум спора, што против тужба јесте. Дакле, СРЈ није могла да оспорава надлежност МСП захтевајући ревизију, а да истовремено настави да се упушта у спор, задржавањем против тужбе“ (стр. 251–252).

Владимир Ђерић ово сигурно не би написао, нити би му његов ментор саветовао да то учини, да није рачунао са чињеницом да његове доскорашње колеге на Правном факултету, које су прве прочитале његов полемички прилог, *не знају* да је поред против тужбе против Босне и Херцеговине, СРЈ упутила МСП-у 1999. године још десет тужби против држава чланица Атлантског пакта (Белгије, Канаде, Француске, Немачке, Италије, Холандије, Португала, Уједињеног краљевства, Сједињених Америчких Држава и Шпаније), од којих је осам било прихваћено. При том се тужбама много више прећутно признаје надлежност МСП-а него што се то чини против тужбом. Јер, док је против тужба најчешће изнуђен потез који се повлачи зарад постицања какве-такве равнотеже у спору, чак ако се истовремено оспорава надлежност Суда, подношење тужбе увек подразумева и признање надлежности суда коме се тужба подноси. Отуда, да би се избегао приговор да је надлежност већ прећутно прихваћена, било је логичније да се најпре повуку све тужбе које је СРЈ поднела МСП-у, па да се тек онда евентуално размишља и о повлачењу против тужбе против Босне и Херцеговине. Повучена је, међутим, само против тужба, док је свих осам тужби остало на снази, тако да у предмету *Ревизија (СЦГ Џројтив БиХ)* уопште није могао отклонити приговор да је надлежност прећутно прихваћена. Владимир Ђерић је, међутим, рачунао са необавештеношћу читалаца којима се обраћа, укључујући и његове доскорашње факултетске колеге, што само потврђује да потцењује њихово знање и способност расуђивања, ако их већ као незналице и не презира.

После овог Ђерићевог нечасног прикривања релевантне чињенице (постојања осам тужби поднетих МСП-у), са још већим правом се може рећи да је повлачење против тужбе било искључи-

во у интересу тужиоца, то јест Босне и Херцеговине, те да више нико неће питати из којих је то правних разлога учињено, него само колико је примљено да би се то учинило.

Како је, дакле, посреди елементарна незналица, која није у стању да разабере шта у пресуди на енглеском пише, и полемичар, који зарад плаузибилности свог крхког аргумента нечасно прикрива релевантну чињеницу која чини бесмисленим тај његов аргумент, свака даља полемика са њим била би сувишна.

## ИЗ ИСТОРИЈЕ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА

Светлана Мирчов

### О СУДБИНИ БИБЛИОТЕКЕ НИКОДИМА МИЛАША

### ПОВОДОМ ОБЈАВЉИВАЊА ДЕЛА НИКОДИМА МИЛАША

Епархија далматинска је недавно објавила *Дела Никодима Милаша*, свог некадашњег епископа. Избор од седам књига, а све осим последње су фототипска издања, чине: *Правила* (КАНОНЕΣ) *Православне Цркве с тумачењима* (прва два тома), *Свети Кирил и Методије и исашна православља* ( трећи том), *Православна Далматија* (четврти том), *Православно црквено право* (пети том), *Црквено казнено право* (шести том), *Аутобиографија*, *Студије*, *Чланци* (седми том). Ова најзначајнија дела великог православног теолога, историчара цркве и каноничара постала су доступна заинтересованој читалачкој публици захваљујући *Истини*, издавачкој установи Епархије далматинске и труду Његовог преосвештенства, данашњег епископа далматинског Г. Фотија и његових сарадника. Његово преосвештенство је библиотеку београдског Правног факултета даривало овим вредним књигама, а ми смо му на поклону веома захвални, посебно стога што је Милаш радовима из области црквеног права значајно обогатио наше право наслеђе.

Никодим Милаш, пре монаштва Никола, рођен је 4. априла 1845. године у Шибенику од оца Трифуна и мајке Марије. Основну школу је похађао код францисканца, а приватну нижу гимназију код доминиканаца, слушајући за то време веронауку у Бовановој српској школи. Како нижа гимназија није имала право јавности, Никола је поново код језуита у Дубровнику полагао четврти и захваљујући бриљантним одговорима признати су му и четврти и пети разред. Као стипендиста Зелићеве фондације наставио је школовање у задарској гимназији и своје богословско образовање

завршио са одличним успехом у Сремским Карловцима 1863/4. школске године.

Милаш је потом у Бечу уписао Филозофски факултет, али је 1867. прешао у Русију, на Кијевску духовну академију, и на њој магистрирао 1871. године са радом *Номоканон йатријарха Фотија*. По повратку у Далмацију постао је професор и ректор Задарске богословије.

Никола Милаш се замонашио у Задру, на Бадњи дан 1873, добивши име Никодим, на Божић је рукоположен у чин јерођакона, ускоро био одликован црвеним појасом иprotoђаконским чином, на Божић 1875. године примио је презвитерски чин и 1880. године био произведен у чин архимандрита.

Године 1885. руски Синод га је предложио за цетињског, а епископ Кнежевић за сарајевског митрополита, што је појачало нетрпљивост и клевете оних који су завидели његовом научном успеху, те је Милаш дао оставку на место ректора Задарске богословије јула 1885. године. Тада је добио позив из Србије од министра просвете и црквених дела Милана Кујунџића Абердара да дође у Београд и реорганизује Богословију. Милаш је позив прихватио и новембра 1886. примио дужност, а ускоро постао и члан Главног просветног савета. Али ни у Београду га нису добро прихватили, те се јула 1887. године вратио у Задар. Након три године, 10. јула 1890, именован је за далматинског епископа и хиротонисан 16. септембра исте године.

Иако се епископ Никодим потпуно посветио својој епархији, против њега су били многобројни свештеници, монаси и световњаци, чак су и неке црквене општине тражиле да се он свргне, стога је 21. децембра 1911. године поднео цару „оставку на задарску епархију“. Након тога настанио се у Дубровнику и посветио научном раду. На дан објаве рата Аустро-Угарске Србији, док се Милаш налазио на лечењу у Штајерској, полиција је претресла његов стан и однела приватну преписку и рукопис *Црква и држава у Аустро-угарској*, припремљен за штампу. Милаш је умро у Дубровнику на Велики петак, 2. априла 1915. године и ту сахрањен у приватној гробници. Његови посмртни остаци пренети су 4. октобра 1930. године у Шибеник и следећег дана сахрањени у посебној капели.

Милаша је Кијевска духовна академија прогласила својим почасним чланом, Православни богословски факултет у Черновцима за почасног доктора богословља, Петроградска и Московска духовна академија за почасног члана, уз то је био и члан научних друштава широм Србије, Русије, Бугарске, Грчке и Аустрије.

Милашев плодни научни опус, који је произашао из великог труда и обдарености за научни рад, из одличног познавања теоло-

гије и друштвених наука и класичних и савремених европских језика, чини низ значајних радова из области канонског права и националне и црквене историје. У *Српској библиографији: Књиѓе: 1868–1944.* пописано је 78 монографских публикација чији је он аутор, а након 1944. објављено је још 12 његових књига. Најзначајнијим делима овог аутора сматрају се *Правила (CANONEΣ) Православне Цркве с тумачењима*, у којима су претумачена сва правила која важе у Православној цркви као позитивни канон, *Црквено право* које је преведено на више језика и које се и данас користи у свим православним црквама и *Православна Далмација*, за коју сам аутор каже да је то његова „мила и најмилија књига“, настала као плод четворогодишњег проучавања судбине православне вере и цркве у Далмацији. Од осталих радова треба издвојити: *Историјско-канонички преглед на усстановљење српско-румунске митрополије; Доспијанство у православној цркви; Codex canonum ecclesiae africanae; Крмчија Савинска; Православно катуђерство; Источно црквено штитање и задаћа Аустрије у ријешавању штога штитања; Канонско начело православне цркве при разрађивању црквених области; Протаганда, њезин постанак и данашиња уредба; Рукоположење као смештја браку.* Многа његова канонско-правна дела и историјске расправе преведени су на руски, немачки, бугарски, румунски, грчки и италијански језик. Милаш је издао и *Documenta spectantia historiam orthodoxae dioeceseos Dalmatiae et Istriae a XV usque ad XIX saeculum* (*Документа и повијесни православне дјицезе Далмације и Истрије од XV до XIX столећа*).

Лична библиотека епископа Никодима Милаша доживела је судбину многих драгоценних збирки које су њихови власници наменили одређеним институцијама да би се као целина трајно сачувале. Ни до данас се поуздано не зна да ли је Милаш своју библиотеку завештао Правном или Богословском факултету у Београду. Тачан податак крије се у Милашевом тестаменту до којег би свакако требало доћи, док на основу расположивих извора имамо следеће податке.

Љубица Каандић у *Историји Правног факултета у Београду: 1905–1941.* само пише<sup>1</sup> да је библиотека епископа Никодима Милаша поклоњена Правном факултету у Београду 1925. године и да је око ње било проблема између Богословског и Правног факултета у вези са питањем власништва.

<sup>1</sup> Љубица Каандић: *Историја Правног факултета у Београду: 1905–1941. Друга књиѓа: Том први*, Београд 2002, стр. 470. Аутор се позива на документ сачуван у приватној архиви проф. др Драгаша Денковића о Седници Савета факултета од 1. децембра 1925.

Миодраг Симић у књизи *Београдски и суботички Правни факултет: 1941–1945*, пише<sup>2</sup> о отуђењу библиотеке-легата епископа Никодима Милаша. Он наводи да је Богословски факултет Београдског универзитета упутио 5. маја 1943. молбу Савету Правног факултета да се библиотека епископа Никодима Милаша, завештана Библиотеци Правног факултета у Београду, додели на употребу Богословском факултету. С тим се сложио председник Стручног одбора Библиотеке, проф. др Александар Соловјев и затражио 18. маја 1943. сагласност Савета Правног факултета, па, пошто је она добијена, декан Правног факултета проф. др Лазо Костић је 26. маја 1943. затражио и сагласност Ректората Универзитета и Универзитетског Сената, наглашавајући да Правни факултет, до даље одлуке Савета, задржава право власништва над овом библиотеком. Симић даље пише да је ректор Универзитета у Београду, проф. др Никола М. Поповић, известио 31. маја 1943. Деканат Правног факултета да је одлучено да се библиотека Никодима Милаша уступи на употребу Теолошком факултету. Последњи цитирани документ је обавештење о сагласности за уступање Милашеве библиотеке које је декан Правног факултета упутио 2. јуна 1943. године Богословском факултету.

Богољуб Ђирковић, дугогодишњи управник Патријаршијске библиотеке, у чланку *Библиотеке Српске православне цркве*<sup>3</sup>, износи нешто другачије податке. Он тврди да је Милаш своју личну библиотеку тестаментом оставио Правном факултету у Београду само на чување, с тим да она буде предата Богословском факултету када буде отворен при Београдском универзитету. Овај аутор наводи и да је библиотеку од 1915. године до 1925, када је предата Правном факултету у Београду, чуvalа Српска православна општина у Дубровнику и да је она, према сачуваном азбучном попису по ауторима и делима, који је сачинио сам Милаш, имала 4.291 дело, од тога 1.513 књига штампаних латиницом, 1.918 штампаних ћирилицом и 860 брошура за које нису дати библиографски подаци. Ђирковић даље пише да Правни факултет није 1937. године предао Милашеву библиотеку Богословском факултету, али да је она као целина чуvana у Библиотеци Правног факултета до 1941. Те године, већи број књига, међу њима и бројне књиге Никодима Милаша, Правни факултет је поклонио Народној библиотеци која је започела реконституцију својих фондова, након уништења приликом

<sup>2</sup> Миодраг Симић: *Београдски и суботички Правни факултет: 1941–1945*, Београд 1996, стр. 77–79 5, а на основу докумената који се чувају у Архиву Србије, Фонд Г-205, Правни факултет, Општа архива, година 1943, фасцикли XVII, бр. 824/43.

<sup>3</sup> Богољуб Ђирковић: Библиотеке Српске православне цркве, део трећи Школске библиотеке Српске православне цркве, *Српска православна црква 1920–1970: Стогодишњи василостављања Српске патријаршије*, Београд 1971, стр. 423.

бомбардовања Београда 6. априла 1941. Касније је Народна библиотека расходовала књиге које нису одговарале профилу њених фондова и страну теолошку литературу поклонила Патријаршијској библиотеци, поред осталог и 232 књиге из библиотеке Никодима Милаша.

Право власништва над библиотеком Никодима Милаша тек треба да буде утврђено, али је сигурно да је велика штета за културу што је она распарчана уместо да се, као што је њен власник желео, чува као целина, јер би тако имала далеко значајнију историјску, научну и културну вредност.

Данило Н. Баста

## „ФАКУЛТЕТСКИ“ МЕДАЉОНИ ДРАГОЉУБА ЈОВАНОВИЋА

### I.

Под насловом *Људи, људи...*, у којем се осећа призвук онога што би се могло назвати антрополошком сетом, објављене су до сада три књиге медаљона Драгољуба Јовановића (1895–1977). Прве две, које је поткрај свога живота објавио сам аутор (прву 1973, другу 1975), обухватају сто два медаљона „умрлих савременика“, док трећа, коју је приредила Надежда Јовановић, садржи деведесет четири медаљона „политичких, јавних, научних и других савременика“ (како је речено у поднаслову).<sup>1</sup> То је, отприлике, тек половина од укупног броја медаљона којих, према саопштењу приређивача из „Уводне напомене“, има око четири стотине укоричених у рукопис обима 1.390 густо куцаних страница текста.

Писање медаљона Јовановић је започео 1948. године у посебним и тешким околностима, на робији у Сремској Митровици, у самици тамошњег Казнено-поправног завода. На деветогодишњу робију осудио га је, искључиво из политичких разлога, Врховни суд НР Србије 1947. године. Са робије је изашао 1955. године и до 1960. успео да оконча писање медаљона.

Поред тога што је био политичар, јавни делатник, борац за добробит наших сељака и радника, Драгољуб Јовановић био је и професор Правног факултета у Београду. Ако се та чињеница има у виду, онда не само да није чудновато него је управо природно што међу његовим медаљонима има и оних које је написао о својим

<sup>1</sup> Драгољуб Јовановић: *Људи, људи... Медаљони 94 политичких, јавних, научних и других савременика*. Приредила др Надежда Јовановић („Филип Вишњић“, Београд 2005). Поднаслов, очигледно, није формулисан ни добро ни срећно. Он је приређивачев, а не пишчев. – Узгред речено, књига је препуна штампарских грешака које знатно отежавају читање, а понекад и изазивају забуну код читаоца.

факултетским колегама. Од објављених медаљона, десет се односи на професоре београдског Правног факултета. (Да ли међу необјављеним има још таквих, то у овом часу јавности није познато.) Два су се нашла међу корицама прве књиге *Људи, људи...* из 1973 – један о Слободану Јовановићу, други о Живојину Перићу. Преосталих осам налази се у трећој књизи коју је приредила Надежда Јовановић. Занимљиво је да је двојицу од ових г-ђа Јовановић уврстила у рубрику „Државници и политичари“ – Лазара Марковића и Косту Куманудија. Осталих шест нашло се у рубрици „Научни радници, професори универзитета“. То су: Ђорђе Тасић, Михаило Илић, Михаило Константиновић, Божа Марковић, Бора Благојевић и Јован Ђорђевић.<sup>2</sup>

Шта је у тим „факултетским“ медаљонима Драгољуб Јовановић рекао о својим колегама? Како је о њима судио? Шта је код њих одобравао, с чим се саглашавао, шта им је замерао, шта приговарао? Какав утисак ти медаљони могу да оставе на читаоца, поготово на онога који је и сам дошао у прилику да као наставник делује на београдском Правном факултету?

Редови који следе биће посвећени покушају да се на та питања одговори.

## II.

Када се исцела, један за другим, прочитају Јовановићеви (објављени) медаљони о његовим факултетским колегама, лако ће се уочити да се у њима, скоро без изузетка, далеко више говори о јавној и политичкој неголи о наставничкој и научној делатности тих људи. То није чудно. Објашњење за такав поступак је надохват руке: Драгољуб Јовановић је и сам био у првом реду човек јавног делања и политичке акције, и сам је превасходно био један од оних „учитеља енергије“ о којима је, под тим насловом, објавио занимљиву књигу<sup>3</sup>, тако да никако не може бити необично што је, састављајући медаљоне о неким својим колегама са Правног факултета, највећима ишао за тим да дотакне и осветли јавно-политичку страну њихове личности. С друге стране, опет, таквом Јовановићевом поступку увекико је погодовало то што је кудикамо највећи број људи са Факултета, којима је посветио медаљон, играо

<sup>2</sup> Такво сврставање може изазвати чуђење бар када је реч о двојици – Божи Марковићу и Михаилу Константиновићу. Јер, први је, уз свој професорски позив, био такође политичар, па и министар у влади Душана Симовића 1941 (што у напомени каже и приређиваач!), док је други био министар без портфеља у влади Цветковић-Мачек 1939–1941, што приређивач исто тако напомиње. Дакле, по мерилима самог приређивача било је разлога да се медаљони о овој двојици уврсте и у рубрику о државницима и политичарима.

<sup>3</sup> Упор. Драгољуб Јовановић: *Учићељи енерџије* (Београд 1940).

неку улогу у политичком животу наше земље између два светска рата. Неки су били страначки прваци, неки министри, а један од њих, и то баш онај који се вазда и упорно клонио непосредног политичког ангажовања, био је неко време и председник избегличке владе у Лондону: професор Слободан Јовановић.

О том свом презимењаку Драгољуб Јовановић је писао с приметном наклоношћу и великим поштовањем. За њега је, вели на почетку медаљона, био чуо већ у свом родном Пироту и већ тада, пре читања Слободанових (како га је, попут многих других, фамилијарно звао) дела, знао да је „најбољи српски стилист“, јер је то „казао Скерлић у својој *Историји књижевности*“ (I, 124).<sup>4</sup> Отуда и назив медаљона: „Слободан Јовановић – учитељ стила“. Њихово познанство почело је у време Првог светског рата, у Солуну 1916. године, и трајало је до 4. априла 1941. године (упор. I, 125). Слободан је подржао младог Драгољуба Јовановића у његовом „загревању за социологију“ и, на основу предочене садржине париске докторске тезе, 1922. године предложио му да с тим радом дође на Правни факултет, „али само за аграрну политику, за шта ће се расписати конкурс“ (I, 125). Када је будући писац медаљона држао своје приступно предавање, „учитељ стила“ је дошао да чује излагање на тему „Социјални дух у економији“. Била је то још једна потврда да је Слободан Јовановић помно пратио рад својих факултетских колега, па и оних најмлађих, као што је и читАО оно што објављују, чак и ако је то далеко од дисциплина којима се сâм бавио.

Страсно ангажован на јавној и политичкој сцени, особито се супротстављајући ауторитарном режиму заведеном 6. јануара 1929. године, Драгољуб Јовановић је, разумљиво, замерао Слободану Јовановићу „што се и сам не ангажује, кад види да се не ради добро“ (I, 126). Сметало му је што овај не иде даље од критике људи, што не каже како би они требало да поступају. (То се односило на Слободанов прекор због тога што је Драгољуб Јовановић ушао у Земљорадничку странку.) Слободан се, сведочи Драгољуб Јовановић, бранио овако: „Али ја то не знам! Ја сам публика, а нисам глумац. Осећам кад није добро одиграно, али не бих умеео рећи како је требало“ (I, 126). – Друга замерка коју је млађи Јовановић упутио старијем односила се на оснивање Српског културног клуба и на челно место које је у њему имао Слободан Јовановић. Тад Клуб био је камен спотицања између њих већ

---

4 Наслов Скерлићеве књиге Драгољуб Јовановић је навео непотпуно. Зацељо је мислио на његову *Историју нове српске књижевности*, чије је прво издање објављено 1914. године. Скерлић, међутим, није ту рекао да је Слободан Јовановић „најбољи српски стилист“, већ га је, опрезније, назвао „једним од најбољих стилиста српских“. – *Људи, људи...* ће се цитирати тако што ће се римским бројем означавати књига, а арапским страница на којој се налази цитирано место.

приликом његовог оснивања 1937. године, и постао је то у још већој мери после Споразума са Хрватима 1939. године: „Слободану сам испак изразио своје и мојих другова жаљење што је допустио да његов ауторитет покрива једну недостојну и опасну кампању против Споразума са Хрватима“ (I, 132). Данас, наравно, није тешко закључити који је од двојице Јовановића у тој ствари био далековиднији и у процени стварног стања трезвенији.

Никакве замерке нису могле довести у питање заиста високо мишљење које је Драгољуб Јовановић имао о Слободану, сматрајући га српским Волтером. Тек се тиме у правој светlostи показује и у истинском смислу разуме његова (на жалост, неостварена) намера да из Слободанових дела, под насловом „Судови Слободана Јовановића“, издвоји оно што је лично његово и што има трајну вредност. На ту је идеју дошао стога што је био тврдо уверен да је Слободан у својим описима, портретима и анализама, говорећи о другима, на једва приметан начин, узгредно и увијено, давао сопствена мишљења и судове. Тих мишљења и судова, не сумња писац медаљона, има знатно више него што се обично претпоставља. Питање је да ли је баш тако. Јер, Слободан Јовановић је био веран идеалу „безличне“ науке, објективне и вредносно неутралне, и због тога је (да се тако каже) „аскетски“ избегавао да у текстовима отворено саопштава сопствено мишљење. Али, да таквих мишљења, да Слободанових судова и ставова ипак има расутих по његовом обимном делу, па их само треба брижљиво открити и пажљиво издвојити, то је извесно. Било како било, сасвим су умесне следеће речи Драгољуба Јовановића од којих је желео да пође у прикупљању и састављању једне збирке Слободанових мишљења и судова: „Слободан Јовановић се устезао да отворено проповеда, али је имао врло значајних запажања и занимљивих мисли, дао много корисних путоказа новим покољењима, не само за политичку социологију, којом се све више бавио, него и за практичну политику, коју је стално избегавао, а у њу улетео на крају живота“ (I, 128). Треба само додати да се ти „корисни путокази“ протежу на све духовне области којима се Слободан Јовановић успешно и узорно бавио.

Овде не би требало заобићи четири необично занимљиве појединости са самог краја медаљона о Слободану Јовановићу. Прва: кад је престао да буде председник избегличке владе, Слободан Јовановић је, по свој прилици, живео крајње скромно, чак оскудно. „Једна повратница је говорила да му је крпила одело и рубље“ (I, 136). Друга: поводом Слободанове смрти у Лондону 1958. године, „Политика“ је, ситним словима, објавила белешку од десетак редака. „Није могла да бар то не учини за свог најславнијег и најбољег сарадника“ (I, 136). Трећа: аутор медаљона подсећа да је

проф. Слободан Јовановић све часописе и многе књиге поклањао библиотеци свога Правног факултета. Али, после пресуде којом је у процесу Дражи Михаиловићу и он био осуђен на двадесет година робије, његова лична библиотека била је конфискована (где ли су те књиге сада?, да ли су уопште сачуване?), а у јавним библиотекама су његова дела „дugo стојала окренута наопако и била неприступачна публици, да се не би неко саблазнио“ (I, 136). Четврта: године 1956. Правни факултет је уприличио академију стрељаном професору Ђорђу Тасићу. Том приликом, већ тада, „млади социолог проф. Радомир Лукић се ... усудио да узвелича – уз Тасића, Мику Илића, Тому Живановића – и Слободана као нашу правничку и социолошку вредност“ (I, 136).

Не може бити случајно што се у првој књизи *Људи, људи...* налазе један поред другога медаљони о Слободану Јовановићу и Живојину Перићу. Јер, њих двојицу писац медаљонâ је видео као супротности, те је, врло успешно, прибегао њиховом контрастирању. Због тога се у медаљону посвећеном Перићу налази неколико значајних запажања и о Слободану Јовановићу.

Поступак контрастирања започиње следећом реченицом: „Тешко је замислiti два човека који су се више разликовали него шеф јавно-правне и носилац приватно-правне групе наука и катедре“ (I, 137). Разликовали су се безмalo по свему – по пореклу, изгледу, језику, начину на који су писали своје научне текстове. Слободан је био син знаменитог српског либерала, једног од вођа Уједињене омладине, професора и министра. Перић је био сељачког порекла, родом из Стублина покрај Обреновца. У Слободану је једно стабло, „сувише оплемењено и разнежено“, дошло до свог декадентног последњег изданка, док је Перић остао „свеж, непобелео и немекшан сељак ... са вратом и челом избразданим“ (I, 138). У нашој средини, у којој се „животна снага сувише брзо“, Слободан је изгледао као странац и Западњак. Па ипак, никада се и ни у чему није отуђио од свог народа и своје земље. Драгољуб Јовановић зацело није погрешио када је рекао да је Слободан „био Европљанин који је по сваку цену хтео да буде Србин“ (I, 138). Знао је светске језике, али је „свој српски неговао најљубоморније“. Није му уопште било стало до тога да своје радове објављује у иностранству – таквих једва да и има у његовој библиографији. С Перићем је друкчије. Није мали број његових радова, особито краћих, који су објављени на великим језицима. Очигледно да је до објављивања на страни држао веома много и у то улагао доста труда. У свом језику, говорном и писаном, није избегавао туђице. Штавише, „kad је говорио, туђа реч му је увек била изразитија“ (I, 138). За разлику од Слободана, који је, тежећи да читаоцу што више олакша посао, углавном изостављао напомене и научну апа-

ратуру, Перић се њима обилато служио, снабдевајући своје текстове опширним белешкама и обимном документацијом, услед чега би основни текст неретко остајао застрт и оптерећен.

Што је Слободан Јовановић био у науци о држави и уставном праву, то је Живојин Перић био у приватном праву, поготово задружном. Занимао се за српску породичну задругу у тој мери да је она, по речима Драгољуба Јовановића, била „средишња област његовог интересовања“ (I, 139). Али будући да је та задруга стала да копни и нестаје, не треба жалити што о том омиљеном предмету његовог научног интересовања Перић, како вели писац медаљона о њему, није створио систематско и потпуно дело. Ипак, оно што је у тој области стигао да уради, остаће значајно „за историју и за социологију, још више за психологију српског народа“ (I, 139). Драгољуб Јовановић није пропустио да помене уистину важну околност да се Перић с научном страшћу бавио и упоредним правом, и да је, поред тога, правио излете у филозофију и социологију. Може се додати – и политичку теорију!<sup>5</sup> То, дакако, није необично нити неочекивано за некога ко је, као Перић, „давно пре Слободана подлегао дражима практичне политике“ (I, 140). За његово политичко деловање Драгољуб Јовановић, међутим, није имао скоро никаквог разумевања. О томе је написао следеће: „Колико је (Перић – Д. Б.) био луцидан у своме грађанској праву, толико је блудио у политици и заплитао се у партиске кучине“ (I, 140). Перићево политичко аустрофилство, у Србији не само ретко него и презлено, назвао је „изветрелим“, али није без разумевања говорио о Перићевом федералистичком схватању независном од „наше државне стварности“ (I, 140), о његовом искреном и дубоком пацифизму, његовом чврстом републиканском ставу, његовом залагању за Уједињене државе Европе и, не на последњем месту, његовом исповедању хришћанске љубави међу људима и народима. Да је све то подразумевало Перићево одбацање диктатуре, насиља, концентрације власти и милитаризма, то је јасно само по себи. Не мање се разуме само по себи да је, с таквим уверењима, с таквим опредељењима, Живојин Перић био спреман да узме у заштиту потоњег писца медаљона о њему, из политичких разлога уклоњеног с Правног факултета 1932. године. О таквом Перићевом гесту, достојном сваке хвале, говори ово сведочанство: „У универзитетском пленуму, где су заседавали само редовни професори, бранио ме, 1932. и 1933, од неких професора, често мојих суседа, који су се жалили да се нашом улицом не може проћи од полициског агената и да ја својим политичким држањем 'брукам универзитет'. Рекао је пред свим професорима, како ме обавестио Кирило Савић: 'Немојте, господо! Г. Јовановић ради оно што би требало да радимо сви кад

---

<sup>5</sup> Потврду за то пружа његова књига *Политичке стручњице* („Геца Кон“, Београд 1908).

бисмо имали потребну храброст. Он не срамоти универзитет, него брани част целог нашег сталежа” (I, 142–143). Такав Перићев гест је вредан не само да буде забележен и запамћен; он је, исто тако, вредан да, наступе ли сличне околности, буде и поновљен.

Поступак контрастирања Јовановић је применио и у медаљонима о Бориславу Благојевићу и Јовану Ђорђевићу, који су, обожица, били његови студенти, те их је познавао још из њихових младићких дана. Када се ти медаљони – написани сочним језиком, с духовитим обртима и приметном заједљивошћу – узму заједно и прочитају у једном даху, стећи ће се снажан утисак о разликама, тачније: о супрот(ставље)ности те двојице професора који су на Правном факултету после Другог светског рата играли крупне улоге. Опис дубоких разлика између њих налази се на самом почетку медаљона о Бори Благојевићу (упор. III, 207). За означавање својства личности тог „Ваљевца ужичког порекла“ Јовановић је нашао читав низ упечатљивих речи и израза, али све те речи и сви ти изрази, као што ће се одмах видети, казују једно те исто – животни динамизам, јединствен, неупоредив. Према Јовановићу, Благојевић је крепак, неугасиво млад, кочоперан, покретан, хитар. Он брзо мисли и још брже говори. Код њега се „реченице формирају много брже него што уста могу да изразе“. Он је раноранилац, он буди факултетске служитеље, грди студенте и узбуњује факултет (доцније, када је постао ректор, и универзитет) „чим нешто не иде онако брзо како је он замислио“.

Свему томе је Јован Ђорђевић сушта супротност. Према Јовановићу, тај „Београђанин из старе породице“ јесте стармали, рођен уморан, тром и лењ, „успаван и кад најбудније прати што се ради“, неко ко споро мисли и лагано говори. Склон је да бди ноћу, да „медитира кроз дуванске димове, сањари и шпекулише“, да „пипа пре него што узме“. Тада опис Јована Ђорђевића употребљен је у медаљону о њему самом. Речи које је Јовановић при том употребио непоновљиве су, па их због тога треба само дословно навести. Ту је Јован Ђорђевић овако насликан: „Сав је кадифен, мекан је без топлоте, гладак без сјаја. Баршунасте су му и очи кафене боје. ... То виолончело има слабе жице и рука лењо и површно клизи по њима. Кадифа од које је саздан Јован Ђорђевић је крхка... Све је код њега слабашно, све у отворено мркој боји. Подсећа на америчку вештачку кафу, али нема њену будећу и санубијајућу снагу“ (III, 211).

Истицање разлика и супротности између професорâ Благојевића и Ђорђевића било је аутору потребно зарад осветљења позадине њиховог односа на Правном факултету. Тек с тим разликама и супротностима на уму, читалац ће бити припремљен за разумевање када прочита да је на факултетским седницама Благојевић „подвргавао систематском мучењу несрећног Јована Ђорђе-

вића“, те да га је, у намери да га увреди и понизи, ословљавао речима „господин декан“ или „господин Јован Ђорђевић“ (упор. III, 208), иако је овај само замењивао декана (проф. Милана Бартотша). По Јовановићевом сведочењу, није било седнице у то време, тј. првих поратних година, а да Бора Благојевић не нађе повода „да дави Јову, да га исмева, да га потцењује“ (III, 209). Јовановић претпоставља да је управо Благојевић тражио од „господина декана“ да „поразговара“ с писцем медаљона уочи расправе о његовом уклањању с Факултета по захтеву Комунистичке партије средином 1946. године, а скоро је сигуран да је баш „Бора био онај непознати глас који ме је известио да се ’данас од пет држи седница на којој се решава ваше питање“ (III, 209). По свој прилици, проф. Благојевић је био међу онима који су, премда на ту седницу нису ни позвани (!), били проф. Драгољуба Јовановића. Истина, касније је за то морао да плати одређену цену. „Кад сам питао моје о Бори после изласка (са робије – Д. Б.), речено ми је да је свој став на седницама факултета морао да плати. Објавио је у једном студентском часопису да је правни факултет током школске године, поред осталих успеха, забележио уклањање народног непријатеља Д. Ј. Нисам се заинтересовао да видим тај напис, али су га моји читали“ (III, 209).

Разуме се, то није спречило Драгољуба Јовановића да истакне Благојевићеве врлине. Поменуо је његову марљивост и речитост, којима је још као студент освајао професоре, да би посебно нагласио његову вештину да помогне људима у невољи. Тако је у Библиографском институту запослио неколико бивших робијаша, а у Институту за упоредно право, на чијем се челу налазио, „неколико правих реакционара или бар критичара данашњег поретка“ (III, 210).<sup>6</sup> Сенку на тај чин свакако не баца ни околност да је с некима од тих којима је обезбедио запослење био слободни зидар. За Драгољуба Јовановића није било никакве сумње да је Бора Благојевић припадао масонима: „За време рата био је на Бањици као слободни зидар, али то никад не помиње, јер данас не би било популарно; зато не напушта своје масонске везе, ни на универзитету ни у београдском друштву.“ Штавише, он је, каже Јовановић, „у себи удружио масона и комунисту“ (III, 210).

Јовановић се није ближе упуштао у Благојевићев научни рад, али му ту није промакао онај необични динамизам проф. Благојевића који је овако сажео: „Научио је велике језике, читao летилично, писао обилно, штампао све што је срочио. У објављеним радовима претекао је многе старе професоре. По дебљини својих

<sup>6</sup> Када је почетком седамдесетих година прошлог века с нашег Факултета био као „морално-политички неподобан“ уклоњен и др Коста Чавошки, проф. Благојевић га је после извесног времена спремно и спретно примио у тај Институт.

удбеника превазишао је Тому Живановића“ (III, 208). Разумљиво је што су тако обимни уџбеници задавали страх студентима и изазивали невоље код њих приликом припремања испита. Али то је било само у почетку. Студенти су се убрзо снашли тако што су „у сваком другом пасусу нашли једну реченицу која је казивала мисао, ту су подвукли, па су ишли даље. Нису ни морали читати цео пасус, пошто је скоро свака реченица била главна, то јест казивала исто што и све њене сусетке“ (III, 208). Испит би им знатно био олакшан и због једне Благојевићеве особине која им је увек ишла на руку: „На испиту је сам говорио више него што је захтевао од кандидата“ (III, 208).

Сасвим је извесно да је Јовановићево поређење професорâ Благојевића и Ђорђевића испало у прилог оног првог. У медаљону о њему, крај свих замерки и жаока, ипак се осећа нека, макар и пригушена, наклоност. У медаљону о Јовану Ђорђевићу, међутим, од такве наклоности нема ни трага. Напротив, ту све врви од инвектива, чак и од презира. Да је друкчије, не би се у том медаљону, сразмерно кратком, нашло и онолико деликатних појединости из Ђорђевићевог приватног живота.<sup>7</sup> Од таквих интригантних појединости далеко су значајнија нека друга Јовановићева сведочења, примерице оно о Јовану Ђорђевићу као штићенику, чак миљенику Слободана Јовановића: „Штитио га је Слободан и то је омогућило да међу првима добије Рокфелерову стипендију за младе научнике. Провео је годину дана у земљи долара и отуда донео федералистичко и демократско убеђење. У том смислу је објавио две књижице у библиотеци Политика и друштво Мике Илића“ (III, 211–212).<sup>8</sup>

Слободанов покровитељски став према Јовану Ђорђевићу није, међутим, ишао тако далеко да би овога отворено узео у заштиту када је био тешко оптужен „да је преписивао из туђих књига“. У полемику која је тим поводом настала (сам оптужени се држао по страни и није се јавно бранио) Слободан, како сведочи

<sup>7</sup> Само је из Јовановићевог нескривеног презира према Јовану Ђорђевићу могла потећи следећа реченица: „Пицаме у којима спава такође су свакако у бојама са много топлоте, да се слажу са очима и са пути.“ Или ова о Ђорђевићевом гласу: „Глас милује и женама обећава велику нежност, ако не и неуморне милоште“ (III, 211). Може се зажалити што је таквим реченицама Јовановић сишао с равни сопственог текста.

<sup>8</sup> Свакако има у виду Ђорђевићеве радове: *Конгрола усавањости закона и америчка демократија* и *Основна табела федералне државе*. Поред њих, Јован Ђорђевић је у предратној библиотеци „Политика и друштво“ објавио још два рада: *Јавно мњење* и *Савремена Кина као држава*. – Ни о једном од тих радова Драгољуб Јовановић није казао ништа ближе и одређеније, баш као што се уопште није осврнуо на научну димензију Ђорђевићеве делатности.

<sup>9</sup> Упор. Властимир Петковић: *Историја о „научном раду“ др Јована Ђорђевића* (Штампарија „Луч“, Београд 1940).

његов презимењак, није желео да се умеша, а још мање да је обустави, „јер је волео да гледа како се неко пржи, изучавао како ко реагује, забављао се сензацијом као таквом“ (III, 212). Упитан од будућег писца медаљона шта мисли о „Јовином случају“, Слободан није дао недвосмислен одговор, будући да је Ђорђевић делимице правдао због тога што је користио уџбенике и приручнике, али му делимице и замерао због тога што је „читаве странице просто преводио“ (III, 212). Тај случај, свакако непријатан и зазоран, ипак није помутио Слободанов заштитнички однос према Ђорђевићу. „Слободан је и даље чувао своју слабост за финог и љубазног младог социолога. Били су у вези до краја прве Југославије“ (III, 212). Њихов коначни растанак одиграо се, наводно, на аеродрому у Никшићу са којег су после капитулације чланови Владе, у којој је Слободан Јовановић био потпредседник, одлетели у емиграцију. „Морали су се растати, јер га Слободан није могао увести у авион за Атину и Каиро. Јова је причао о тој тужној сцени. Стари је био жалостан што напушта земљу, млади што остаје под окупацијом“ (III, 212).<sup>10</sup> Током те окупације, коју је провео у Београду, Јован Ђорђевић је био и ухапшен, „а *Ново време* Недићево донело је преко целе прве стране изјаву професора др Јована Ђорђевића пред Специјалном полицијом. Та изјава не мора бити аутентична, али није искључено да је Јова, макар у приватном разговору с неким полицајцем, могао рећи оно што је узето као наслов преко целе стране да су ’Срби један луд народ који стално ради против самог себе’“ (III, 213). Све и да је Ђорђевић само била приписана, та изјава се у потоњим збивањима, све до најновијих, више пута обистинила!

По ослобођењу, које је сачекао у затвору, Јован Ђорђевић се нашао међу интелектуалцима на које је нова власт и те како рачунала и које је вешто користила за своје циљеве и потребе. Он је имао своју улогу у изради устава и закона писаних „под Кардељевим и Мошиним надзором“ (III, 213). Из чињенице да су га у Комунистичку партију примили тек око 1950. године, Јовановић је с добрым разлогом закључио да је нова власт Ђорђевића држала „на ланцу као кривца који сваког часа може бити позван на одговорност. Том његовом ситуацијом се увекико објашњава његово држање на факултету, особито кад је дошао налог да ја будем

<sup>10</sup> То се, међутим, никако не подудара с оним што је, у разговору с новинарем Бором Кривокапићем, испричао сам Јован Ђорђевић. На Кривокапићево питање: „Прича се да сте Слободана испратили све до аеродрома, кад са владом одлази за Енглеску?“, Ђорђевић је одговорио: „Нисам га ја испратио. Ма колико да сам поштовао Слободана, нисам био обавештен о њиховом одласку. Они су отпутовали инкогнито. Разговарали смо последњи пут на Палама, дан-два уочи одласка владе. Једно време смо и спавали у истој просторији.“ Вид. Боро Кривокапић: *Јуђославија и комунисти. Агреса Јована Ђорђевића* (НИРО Младост, Београд 1988), стр. 189.

уклоњен“ (III, 213). Том истом ситуацијом човека застрашеног до сржи објашњавају се и неки доцнији поступци проф. Јована Ђорђевића, потпуно аналогни с Јовановићевим (другим) уклањањем са Правног факултета.

О сваком професору из „тројке Илић-Тасић-Константиновић која је правила споразум са Хрватима“ (III, 212) Јовановић је написао по један медаљон.

Када је реч о Ђорђу Тасићу, одмах мора пасти у очи да га Јовановић није ценио као научника једнако као што није марио ни његов политички ангажман. Сматрао је да Тасић, кога су привлачиле многе дисциплине, који је стизао да на неколико великих језика прати литературу из права и социологије, филозофије и политike, говори и пише неразумљиво, тешко, несварљиво. „Право је чудо да Србин, још Србијанац, буде до те мере конфузан. Он је успео невероватну ствар: да замрси и Енциклопедију права, која мора бити бистра вода за студенте прве године“ (III, 176).<sup>11</sup> Занимљив је однос који је, по сведочењу писца медаљона, према Тасићу имао Слободан Јовановић. Примио је његову докторску тезу, што је Тасићу подигло углед међу професорима и студентима, али га није примио на београдски Универзитет. Заједно са Федором Никићем, још једним Слободановим ћаком, Тасић је морао да се задовољи факултетом у Суботици, а доцније и у Љубљани. На крају је, после тог двоструког заобилазног пута, тако рећи двоструког академског изгнанства, ипак дошао на београдски Правни факултет. – Ни Тасићево ангажовање у Савезу земљорадника, ни у групи „Напред“, ни у изради споразума са Хрватима, није нашло на Јовановићево одобравање. Све је то стало у једну реченицу: „На жалост, није дао скоро ништа ни у практичној политици ни у доктрини“ (III, 177). Написан као суд о Тасићевом ангажовању у оквиру идеологије и политike сељачког покрета, он, заправо, изражава Јовановићев општи став према Ђорђу Тасићу.

Далеко повољније мишљење Јовановић је имао о проф. Мишилу Илићу. Додуше, то се мишљење поглавито, ако не и ислучиво, односило на Илићеву јавну и политичку делатност. Илића је назвао првим формалним републиканцем у предратном Београду (упор. III, 180). Може се рећи да се с Илићевим републиканизмом Јовановић саглашавао начелно и отворено. Са истим симпатијама говорио је о Илићу као човеку стрпљивом, згодном за сарадњу, широком у концепцијама. Одобравао је и Илићево покретање опозиционог недељног листа *Najprez*, листа „добро писаног и марљиво

<sup>11</sup> Тасићева конфузност, ако је о њој уопште умесно говорити, имала је и своју другу страну: његова мисао је сва у кретању, у врењу, у трагању. Код њега има много набачених идеја и замисли, али су оне – често, мада не и увек – остајале неразвијене, недовршене, без одређеног и јасног облика.

растураног“ (III, 181), баш као и библиотеке „Политика и друштво“ у којој је и сам пред Други светски рат објавио књицу *Социјализам и сељаштво*. – Пажњу не може да не привуче опис начина на који је Михаило Илић доведен на Правни факултет и постепеног тока његове факултетске каријере: „Дискретним и вештим настојањем Слободана Јовановића и Косте Куманудија, уз подршку Боже Марковића и тајну помоћ Чеде Митровића, доведен је Илић на споредан улаз на правни Факултет. Почекео је као библиотекар, затим је био стварни уредник *Архива за друштвене науке*, док га нису прогурали најпре за ванредног, па за редовног професора. ... Напредовао је полако, али сигурно, јер је на сваком послу био солидан“ (III, 181).

За време окупације, професори Тасић и Илић стрељани су у логору на Бањици. За њихову трагичну погибију Драгољуб Јовановић није успео да нађе уверљиво објашњење. „Можда је био слободни зидар“ – то је, као претпоставку, изнео поводом мученичке смрти Михаила Илића. Медаљон о њему завршио је речима признања и похвале: „Убијен је човек апсолутно позитиван и несумњиво користан. Српска интелигенција изгубила је једног образованог, мудрог и поштеног путовођу. Његово македонско порекло, марљивост и истрајност одређивали су га за улогу коју не би могли понети многи који су преживели, па и неки који су заједно с њим страдали“ (III, 182).

Скоро сваки редак медаљона о проф. Михаилу Константиновићу садржи у себи понеку стрелицу ироније. Описујући Константиновића док је био професор у Суботици, Јовановић вели: „Жудео је да дође у Београд, али се није гурао, чак ни чланцима и белешкама у *Архиву*. Још мање је написао знатнију расправу или уџбеник. Размишљао је, глadio своју отменост, мазио своју интелигенцију, штедео своје тело за које је знао да је начето грудном болешћу“ (III, 186). Ако се томе додају и следеће речи, утисак о Јовановићевом изразито ироничном ставу према Константиновићу постаће још јачи: „Мозак му ради непрестано, али више размишља и умује него што асимилује или ствара. Давао се једино на часовима нижући течне и складне реченице. За све друго време, чак и у свом кабинету, чувао се, штедео, чекао, као мачак у запећку“ (III, 182). Према Јовановићу, био је човек јаке интелигенције и слабе воље. Знао је да ће куцнути и његов час. И тај час је заиста куцнуо 1939. године: залагањем Драгише Цветковића, Константиновић, његов некадашњи професор грађанског права, узет је „за једног од стручњака са српске стране“ да ради на правном уобличавању споразума са Хрватима. После је све ишло глатко. Уживајући симпатије кнеза Павла, Константиновић је постао министар. Када је, као члан владе, требало да у другој половини марта 1941. године одлучује о приступању Тројном пакту, захватила га је најтежа криза. Јовано-

вић пише: „Спремио је оставку, подносио је, али је није поднео. Она је нађена у његовој фијоци, али ни код председника владе ни код кнеза“ (III, 187). Рат је провео у емиграцији, не ушавши ни у једну избегличку владу. Међу првима се вратио у земљу, да би већ 11. јуна 1945. указом био преузет на Универзитет. Јовановић признaje да је на Факултету Константиновић доспео у тежак положај када је, по захтеву Партије, требало донети одлуку да он, Јовановић, буде одстрањен. Како је из те ситуације, несумњиво тешке, покушао да изиђе, казују ове речи Драгољуба Јовановића: „Није се борио за мене, као Миливоје Марковић, чак ни као Бора Благојевић, али није дошао на седницу која је преломила штап преко мене. Верујем да је био са онима који су захтевали да ја будем саслушан пре но што ме осуде, али није имао храбрости да седи међу судијама“ (III, 188).

Међу Јовановићевом „факултетским“ медаљонима, онај о проф. Божи Марковићу делује некако најприсније и најтоплије. Разуме се, и тај медаљон је највећма окренут ка ономе што је код Боже Марковића било политичко, а једва ка ономе што је код њега било факултетско. Јовановић је уочио и истакао Марковићеве особине као политичара: конзервативност, борбеност, ширину погледа и доследност. У њему никада није било ни пакости ни љубомора. Иако „велики Србин“, био је у исти мах „један од првих правих Југословена с ове стране Саве и Дунава“ (III, 204). Искрено опредељен југословенски, веровао је да и Хрвати хоће Југославију, и „утолико му је теже пала Мачекова изјава 1932. да они неће бранити ни само Јадранско море ако се претходно не реши њихово питање“ (III, 203). У Симовићевој влади добио је ресор правде, отишао је у емиграцију која му је, наслућује Јовановић, тешко пала, јер је „одисао дахом Шумадије чисте, сложене и широкогруде“ (III, 204). Наш човек, аутентичан и непатворен – то су, нимало случајно, речи којима се завршава медаљон посвећен Божи Марковићу. – Од факултетских појединости, две су из тог медаљона, зацело, вредне помена: Марковићеви иступи на факултетским седницама „против конфузног и непоштено компромисног Томе Живановића“ (III, 202) и високо мишљење које је о Марковићевом *Кривичном постујку* имао Слободан Јовановић. Писац медаљона дословно наводи оно што је рекао Слободан: „Држим да је најбољи приручник за ђаке дао Божа Марковић: књига му је довољно јасна да се лепо чита и разуме, а материја је довољно тешка да мора да се учи“ (III, 204). Као писца уџбеника, Слободан је Божу Марковића без двоумице ставио изнад многих других, чак и изнад себе самог.

Преостала су још два медаљона, оба сврстана у рубрику „Државници и политичари“: један о Лазару (Лазици) Марковићу, други о Кости Куманудију.

Медаљон о Марковићу је скоро у целини посвећен његовом послератном робијању у сремскомитровачком затвору. Оно што је ту речено о Марковићевом држању и односу других робијаша према њему, није достојно да овде буде поновљено. Али не треба прећи преко Јовановићевог казивања о Марковићевом широком знању, мајсторству у грађанском праву, упућености у политичку историју наше земље, способности да пише на разним језицима, тако да је „у затвору одмах на енглеском састављао политичку историју Србије“ (III, 21). Марковићеву писменост и речитост нико није доводио у питање. Због бављења политиком (био је министар у више наврата) напустио је Правни факултет још пре Првог светског рата, али је на њему својствен начин ипак остао присутан, што Драгољуб Јовановић овако посведочује: „И кад њега одавно већ није било на факултету, ћаци су из његових уџбеника учили Грађанско право, јер су били лепо и јасно писани“ (III, 22).<sup>12</sup>

Медаљон о проф. Кости Куманудију, вишеструком министру и једно време (1924–1927) председнику Београдске општине, представља веома успео портрет једног человека коме је била својствена ретка политичка вештина, свеједно да ли схваћена с позитивним или негативним предзнаком. За његову политичку спретност, окретност и сналажљивост Јовановић је успео да нађе згодне изразе и занимљиве обрте који читаоца не остављају равнодушним. Могла би се навести многа места с таквим изразима и обртима, али ће, примера ради, бити довољна и следећа три. Прво: „Париски доктор права, добар професор административног, најпознатији Кумануди је у својој земљи измењао више положаја него ма који великаш. Примао се и функција за које се никад није спремао. Али се ни на ком послу није осрамотио. Улазио је помно у сваку струку и снalaзio се боље него многи стручњаци“ (III, 57). Друго: „Није се гурао, није тражио ништа, а ипак је стално био на површини. ... Узимао је мандат кад му се сам наместио, чешће с власти, ређе из опозиције, никад у врлетној Србији. Имао је изговор да потиче из јужне Македоније“ (III, 58). Треће: „Одударао је од наше средине. Та средина је размахана, похотљива, нестрпљива, галамџијска. Он је био миран, повучен, благ, са облим покретима и округлим речима. ... Био је вешт као стари лисци, али је његова вештина била сва подземна, сакривена, под глазуром такта и пажње према свакоме. Умео је да седи на истакнутом пиједесталу, а да никоме не боде очи. Није ми позната успешнија политичка мимикија“ (III, 58). – Јовановић је са захвалношћу поменуо и да је баш проф. Кумануди, заједно са Слободаном, највише допринео да он дође на

12 Када је писац овог прилога средином шездесетих година прошлог века полагао испит из грађанског права и том приликом поменуо да је читao и уџбеник Лазара Марковића, одмах је придобио испитивачеву благонаклоност и на испиту одлично прошао!

Правни факултет за доцента и да брзо напредује. „Оба пута они су потписали предлоге.“ О њему као човеку и професору речито говори ова појединост: ништа није ни замерио ни питао када су „тројица из економске групе“, међу њима и Драгољуб Јовановић, „оборили на испиту његовог млађег сина“ (III, 59). Не мање и ова, са самог kraja медаљона: „Припадао је групи Слободана Јовановића, али је добро стајао и са шефом супротне струје међу професорима“ (III, 60).

### III.

Не може бити никакве сумње да су све три књиге Јовановићевих *Људи, људи...* богат извор за упознавање с бројним личностима из јавног, политичког, културног, научног живота, с којима је он долазио у додир. Иако, по природи ствари, сасвим лична и, како се обично каже, субјективна (као да би друкчија уопште могла бити!), та Јовановићева запажања, ти портрети, те скице, та осветљења, укратко: ти медаљони, јесу драгоцене сведочанство о људима који су, у мањој или већој мери, свагда на свој начин, давали печат једном времену крцатом догађајима, времену згуснуте и убрзане историје, наше и европске. Али пишући о другима, сећајући их се, Драгољуб Јовановић – то вальа нарочито подвужи – исписивао је и сопствени живот, буран, делатан, у сваком погледу необичан. Преко других и помоћу њих, сликао је и себе. Говор о другима био је, у исти мах, говор о њему самом. Ко буде нашао времена и имао потребе да зађе међу људе његових *Људи, људи...*, наћи ће, неизбежно, и самог Драгољуба Јовановића.

Ако се поглед заустави само на оним Јовановићевим медаљонима који су овде, за ову прилику, названи „факултетским“, неће моћи да се не уочи њихова живописност. Јовановићеви кратки есеји о појединим професорима београдског Правног факултета, његовим старијим или млађим колегама, саткани су језиком сочним и сликовитим. У њима ће се каткад наћи на јеткост, па и заједљивост, али никада на мржњу. Ресантимана нема чак ни тамо где би га оправдано могло бити, чак ни према онима који су учествовали у Јовановићевом уклањању са Факултета. За узврат, постоји читаво обиље тананих запажања и сведочења из прве руке, тако да се Јовановићеви факултетски медаљони једним делом могу читати као прилози за карактерологију личности о којима је писао, као кратки психографски захвати.

Не треба крити: mestimiце би Јовановићево перо ушло у област бизарних појединости, непоузданих нагађања, злобних оговарања. Ту и тамо је речено нешто што, можебити, није историјски потврђено или чињенично непобитно. Да је у својим медаљонима,

факултетским такође, Јовановић био личан, да је о људима са Факултета писао са *сопствене* тачке гледишта, предодређене и омогућене *власништвом* истукством, изнад свега политичким, много мање професорско-колегијалним – то је излишно и помињати, а некомли наглашавати. Све то, међутим, ни у ком случају не би смело нити требало да буде сметња да се његови факултетски медаљони узму и прихвате као део – свакако невелик, али на свој начин значајан, утолико и незаобилазан – особене хронике београдског Правног факултета.

Пишући о људима са Факултета, Драгољуб Јовановић је понекад умео да буде морални жандарм и неумољив судија. Па ипак, био је, пре свега, искрен, отворен и непоткупљив сведок. А такав би требало да (се потруди да) буде и онај од новијих или будућих професора Правног факултета који се, идући Јовановићевим трагом, можда и подстакнут његовим примером, буде осмелио да испише своје медаљоне о појединим колегама и колегиницама с којима је био у прилици да дели и лепе и ружне стране факултетског живота.

## ОСВРТИ

Драгана Кнежић-Поповић

### FORUM ROMANUM – РИМСКА ДРЖАВА, ПРАВО, РЕЛИГИЈА И МИТОВИ\*

Има дела којима би се нанела неправда ако би се сачинио приказ о њима у данас уобичајеном значењу те речи. То је управо књига *Forum Romanum – Римска држава, право, религија и митови*, која се може представити само оним текстом који ће пажњу наше културне јавности скренути на својеврсно трагање за новим начинима упознавања прошлости. Историја је прича која се непрестано испочетка приповеда, али се приступи том приповедању мењају, па се врше превредновања, постављају друкчије визуре, траже могућности новог израза. Аутор Жика Бујуклић понудио је управо један друкчији начин приступања римској прошлости и успео да нас увери да је не само могућ, већ и пожељан друкчији приступ. Оригинална по својој замисли, а определјена од самог аутора као приручник и објављена у едицији приручника, ова књига ће се, без сумње, наћи и на попришту великих расправа о захтевима који се постављају, у складу са тзв. Болоњским процесом, у односу на литературу препоручену не само за припремање испита већ и израду писмених радова током сваког од циклуса студија.

Већ сам наслов заслужује неколико речи. Није потребно спадати у ону категорију читалаца који се посебно одушевљавају насловима, да би се признало да већ први поглед на овај наслов плени. Наравно, сама концепција књиге – римско историјско наслеђе дато кроз поглед једног виртуелног посматрача на Форуму (ево, ни историја не може а да се не приближи појму виртуелности) – изнедрила је наслов. А овај је, пак, метафора за живот античког Рима, стари римски свет, римску цивилизацију. Асоцијације које се роје око овог наслова су бројне, па се очекује обиље разноврсних садржаја које су стварала свакодневна догађања на овом древном

\* Жика Бујуклић, *Forum Romanum – римска држава, право, религија и митови*, Правни факултет у Београду – Досије, Београд 2005.

римском тргу. И заиста, читаоцу се нуди неслуђено богатство података, занимљивости, разноврсних момената из римске прошлости, ограничено, по идеји аутора, на државу, право, религију и митове. Стога се након читања књиге може са задовољством закључити да наслов није изневерио и да чврсто стоји на корицама књиге.

Ово дело привлачи посебну пажњу због саме замисли о начину представљања одабраних тема јер нуди један друкчији прилаз римском праву, друштву, држави, религији, речју, римској цивилизацији као једном од корена и упоришта европске духовности. Троделно устројство књиге омогућило је аутору да примени особен методолошки поступак у осветљавању и тумачењу римске прошлости.

Први део, са насловом који стоји и на прочељу књиге, већ је једна мала „књига у књизи“. Замишљен као уводна студија, која треба да обавести читаоца о улози и значају који је кроз римску историју имао главни градски трг, овај запис постигао је оно што би несумњиво била жеља сваког писца: заслужан је за рађање нарочитог интереса читаоца за поједине потоње одреднице појмовника за које раније није ни слутио да га могу толико занимати. Излажући историју Форума, аутор је успео да постигне утисак да се читалац, попут имагинарног „посматрача који се нашао на самом тргу“, почиње да креће за неким жустрим, причљивим водичем који хита по форумском простору горе-доле и кроз векове, па се тај слушалац-посматрач понекад и „умори“, „задише“ пратећи водича, али никако не одустаје.

Слика Форума, која се свакако током времена мењала, не само са сваком новом реконструкцијом трга већ и смењивањем друштвених, политичких, културних догађања, није могла, у тексту ове намене и обима, бити доčарана друкчије до путем серије крохија који, понекад у само неколико редака, доčарају основне особине неког од изабраних призора овог градског простора у описаном времену. Скице које се нижу као да су реализоване успут, у пролазу: мочварна удолина између брежуљака Капитола и Палатина, грађевине у којима су смештене политичке и правне институције, читав низ култних места и објеката, таверне и базилike, бисери архитектуре који се утркују у лепоти, висини, вишеструкој намени, а затим догађања која прате стицање или губитак велике, али и мале власти, јавне светковине, религијске свечаности, суђења, кажњавања, војни тријумфи, глadiјаторске игре, погребне церемоније, сценске представе, размена робе и услуга, доколичарење обичног човека, те варварске најезде, прва хришћанска светишиљашта, сумрак, али и поновни успон Форума. Аутор полази од тога да су читаочева уобичајена, општеобразовна знања о римској прошлости већ изграђена, што му је омогућило да запис ослободи, на

срећу, од политичке историје, досадног ређања датума, низања периода, усвајаних периодизација тринестовековне римске историје итд. Управо због тога, сваки одабрани кадар се посматра-чита радознало, сликовит је и упечатљив, а динамика којом се смењују један за другим дала је тексту неочекивану дозу живости. Тиме је код читаоца и слика самог града Рима, града као живог организма, створила посебан емоционални утисак. Није било лако овако сложено штиво изложити згуснуто, а тако занимљиво и надахнуто.

Основна идеја аутора – о приручнику у коме ће на један нови, савремени начин презентовати грађу и тако допринети осавремењивању стицања знања из области правноисторијских наука – реализацијана је превасходно у другом делу књиге. Овај део, под насловом „Појмовник“ (или, како га сам аутор ближе одређује у предговору, „форумски појмовник“), представља темељни део књиге. Написан је у форми абецедног појмовника – краћих и дужих абецедно поређаних текстова/одредница. Сама форма азбучног или абецедног појмовника није, разуме се, новост. Познати су нпр. средњовековни азбучни или абецедни зборници текстова нпр. молитвеног, религиозног карактера, који су представљали тада својеврсне енциклопедијске приручнике о одређеној теми. Чини се да се може препознати ауторова замисао да свака одредница појмовника представља целовито, а ипак разумним границама омеђено излагање једног појма које не повлачи, мање-више, даље трагање за другим одредницама да би се употребнила тражена одредница. Када се каже „целовито излагање“, не мисли се само на свеобухватан приступ који укључује (разуме се тамо где је то могуће) елементе изабраних области државе, права, религије и митова, већ и проницање у области архитектуре, археологије, античке књижевности итд., а сасвим незнатно, онолико колико је нужно да се због прецизности помену одређена политичка дogaђања. Целовитости значајног броја одредница доприносе и преводи фрагмената илустративних латинских текстова, а неретко и слике, цртежи, графикиони, спискови и сл. Не треба занемарити ни настојање да се, уз уобичајено етимолошко објашњење латинског назива одредница, истакне и вишезначност појединог појма, тамо где она постоји (нпр. *Aedes*, *Tessera*, *Elogium*), а неретко укаже и на социолингвистичко значење појма, нпр. у пучкој употреби имена богиње Флоре (*Floralia*). Коначно, али не и неважно читаоцима који немају шире знања из разматраних области и латинског језика, приступ важнијим одредницама олакшава списак одговарајућих назива на српском језику, који је приложен на kraју књиге.

Нема никакве сумње да је, с методолошке тачке гледано, израда појмовника захтевала у првом реду увид у расположиву грађу, а то је значило увид у непрегледно богатство разноврсних садржаја. Стога је аутор морао да се упусти најпре у избор, а затим

представљање пробране грађе да се не би десило да настане једна велика гомила, а велика гомила је „доказ онога што је најгоре“ (Сенека, *Расправа о блаженом животу*). Јасно је да не постоји формула која би унапред одредила удео материјала из изабраних области и да је питање избора концепције био најтежи посао аутора. Колико је избор грађе морао бити деликатан задатак за аутора, казује чињеница да је питање обима књиге као приручника, а самим тим и обима појмовника као њеног дела, повлачило за собом ограничење у виду много тога подразумеваног као претходно стечено знање, много тога синтетизованог, много тога што је морало остати неискоришћено, а да се опет у свом богатству појмова који се обрађују требало одупрети искушењу да се поједностављује оно што уопште није једноставно. Осим тога, не треба занемарити да је „поглед“ с римског Форума ограничен и да је то ограничење у позноримским вековима бивало све веће с померавањем стратешког значаја ка северноиталским градовима, а касније источном делу Царства, што је повлачило за собом нужно изостављање значајног дела материје. Управо због свега тога, избор аутора – корпус појмовника састоји се од преко седамсто одредница, од којих је око једна петина упућујућих – и обрада секвенциране грађе могу бити увек дочекани с противречним оценама или изазвати недоумице.

Једна од таквих недоумица у погледу концепције је утисак да ће један део читаочеве радозналости остати ипак незадовољен. Наиме, колико год су у представљању пробране грађе претходно наведене области духовног живота Римљана добиле значајно место, толико се читав низ концепата и института римског приватног права, првенствено облигационог, не налази у појмовнику. Чини се да би се објашњење за ово морало тражити у концепцијском полазишту аутора. Наслућује се да је напор Жике Бујуклића био првенствено окренут ка динамици збивања (понекад и привидно ефемерних догађања свакодневнице) на Форуму као отвореној сцени. Али, уважавајући евентуално овакво концепцијско полазиште, не може се, с друге стране, одупрети утиску да сам избор форме појмовника наговештава намеру аутора да књигу представи као својеврstan енциклопедијски приручник о изабраним темама, што подразумева да важним концептима и институтима римског приватног права следује заслужено место (као што су га, с друге стране, добиле бројне установе јавног права).

Форумски појмовник отвара још једно питање које би се могло одредити као питање (теоријско) методолошког карактера. Колико год се наслућује намера аутора да свака одредница буде целовито представљање појма и колико год изабрана форма појмовника не веже тако стриктно у погледу свеукупности појмова и обима одредница, као што је случај код лексикона и речника, ипак

се пред читаоцем поставља питање обима и равнотеже одредница. Има одредница које изузетно иссрпно осветљавају и тумаче појединачне феномене римске прошлости, тако да представљају појединачне мале студије (нпр. *Templum*, *Vestales*, *Formula*, *Leges*, *Bona fides*, *Imperium*, *Senatus*, *Rex*, *Servus*, *Triumphus* и др.). Управо ове одреднице заслужне су што пред очима читаоца настаје (или се обнавља) јаснија и потпунија слика римског света. Многе од њих писане су тако надахнуто да неодољиво „ловлаче“ читаоца ка новим одредницама. Оне плене својом јасноћом, прегледношћу и иссрпним навођењем бројних података, који се тешко могу наћи овако сабрани на једном месту. Међутим, има и оних одредница које су, чини се, неоправдано скромно обрађене. Не може да не изазове недоумицу код читаоца чињеница да је нпр. одредница *Dominium ex iure Quiritium*, посвећена најважнијем облику римске приватне својине, ограничена на један пасус, а да се нпр. готово на два листа простиру римске проститутке (*Meretrices*), са својим званичним регистрима и дозволама за рад, састајалиштем, па све тако до злосрећне судбине жене цара Клаудија, развратне Месалине. Ово је, разуме се, субјективна, типична женска примедба и на известан начин екстреман пример, али је неравномерност удела изабраног материјала један од основних утисака при читању.

Колико год у односу на право стоји извесна концепцијска и методолошка недоумица, утолико је нема у погледу избора и трећирања митско-религиозне сфере духовног живота Римљана. Посебну похвалу заслужује усредсрећеност аутора на римску религију и митове. Нису ретка дела, не само код нас већ и у свету, која се задржавају искључиво на државноправној историји Рима у најужем смислу те речи. Али не треба сметнути с ума нераздвојну везу између римског живота старијег доба и магијско-религиозне сфере која се сматра једном од најзначајнијих карактеристика архаичног римског света. Све до краја републиканског доба магијско-религијске карактеристике могу се срести у сваком аспекту живота и знања, од правног знања (у којем су, добро је познато, понтифици играли дugo одлучујућу улогу), па све до нпр. медицине, вештине грађења, војних активности итд. Постепено слабљење ових карактеристика римског духовног живота и доследна лаицизација започиње негде са успостављањем монархијског уређења, рађањем једне нове *nobilitas* и сусрета римског света са другим културама, првенствено грчком цивилизацијом. Према томе, магијско-религиозна сфера једна је од не само најинтересантнијих већ и најзначајнијих црта архаичног римског света. Уосталом, и сама идеја о погледу са Форума једног виртуелног посматрача није никако могла да значи само поглед на политичке и правне институције чија делатност се обављала унутар форумских великих или мањих, затворених или отворених структура (нпр. *Curia*, *Comitium*, *Basilica*, *Rostra*), већ и поглед на храмове и светилишта који чине не само

архитектонску целину него превасходно доприносе да овај трг добије вредност симбола града Рима, читаве државе, римске цивилизације. С друге стране, спој мита и религије није необичан: религиозну мисао прати мит и мистерија, митови и религија се укрштају, али и раздвајају. Спој мита и религије кроз историју значио је спој људског страха и наде. Мит је производ стваралачке маште (не постоји једна општеприхваћена дефиниција мита) и стога одражава унутрашњи свет, како појединца, тако и друштва у целини, па се може рећи да је историја мита истовремено и историја човечанства. У тој историји римски митови заузимају значајно место и стога нема никаквог разлога да не добију одговарајући простор у студијама овакве врсте. Најзад, недавно је покренута огромна планетарна едиција (пројекат преко 30 издавача из целог света) посвећена митовима, с циљем да се превазиђе један необразован поглед на митологију који већ дуго, негде од XVIII века, влада у свету, па се тако и ова књига придржује у прави час великој идеји међународне издавачке заједнице.

Не само богатство и разноврсност одредница већ и њихова занимљива обрада, често допуњена скицама, шемама, цртежима, разлог су што се ово штиво препоручује не само студентима права већ и ширем читалачком кругу. Тако ће нпр. свако ко у свом речнику користи метафору „само је корак од Капитола до Тарпејске стене“ (од тријумфа до срамног пада) моћи много да сазна не само о пореклу тог израза и судбини несрћне девојке Тарпеје, већ и све о лингвистичким недоумицама поменутог назива (*Tarpeium saxum*); или нпр. они које интересује у актуелном политичком животу питање потребне или могуће лустрације, пронаћи ће у књизи податке о изворној идеји „очишћења“ (*Lustratio*); или пак о идеји поштења и непристрасности политичких кандидата (*Candidatus, Ambitus*) итд. Али независно од сфере интересовања читача, једно је сасвим сигурно: ово штиво чита се са оловком у руци. Асоцијације које се множе, слике које израњају, идеје које се рађају током читања жељених одредница имају за последицу да текст и маргине књиге остају са бројним траговима оловке. Нису то само подвучени делови текста, већ су то неретко ускличници, упитници, стрелице, исписани коментари. Нема опуштеног и равнодушног читања. Може ли аутор пожелети бољи резултат од тог?

Посебно место у овом запису заслужују језик и стил писца овог приручника. Његов језик је леп, беседнички, у исто време сликовит и економичан. Аутор очигледно негује једноставан стил. Понегде блесне особен хуморни, чак и сатирично-пародични стил. Захваљујући свему томе, аутор је постигао изванредну лакоћу у приступу и третману овог згуснутог и сложеног штива. А то је разлог што текстове читамо без напора и радознalo.

Завршни, трећи део књиге, „Прилози“, који садржи преводе изабраних извора, намењен је превасходно студентима права. Ни ова деоница није остала без ауторског доприноса. Аутор се не појављује само у улози приређивача, већ и овде даје свој удео у виду нових превода и исправака постојећих.

Ово дело без сумње је плод дугог и брижљивог рада, као и дугогодишњег педагошког искуства у раду са студентима. Да би се закључило колико је био тежак посао прикупљања и обраде материјала није нужно да се прегледа списак бројне литературе и извора којима се аутор служио. Довољан је поглед на композицију дела, а затим на обухваћене теме које се крећу од сложених научних проблема до ситних занимљивости из живота Римљана.

*Forum Romanum* није стереотипни универзитетски приручник, већ опсежна монографска студија (са преко 600 страница) изложена на модеран и специфичан начин. Занимљивом општотом композицијом, разноврсношћу тематског опсега, богатством података и чињеница, лакоћом излагања проблемски тешког градива, ова књига не само да ће послужити својој основној намени, већ је и привлачно штиво за познаваоце или за пуке љубитеље (античке) историје, а у њу ће завирити чак и они који и не слуте да би их ова материја могла заинтересовати. Жика Бујуклић је учинио стваралачки покушај који је померио наше уобичајено поимање приручника – књига за уживање и за стицање знања. Зато можемо само да изразимо велико задовољство што се овакво дело појавило у нашој научној средини.

Најзад, стиче се утисак да аутор, свестан ограничности „погледа“ с римског Форума и стога немогућности обраде веома значајног дела материје изабраних области, наговештава наставак. Да ли би то могао да буде цариградски *Forum Constantini*, који би угостио новог виртуелног посматрача, или би се њему приступило можда кроз неки други „портал“? Константинов град на Босфору то заслужује јер је представљао не само „Нови Рим“, већ и престоницу у којој је римска духовна баштина, а поготово правна, наставила свој живот, и преко Јустинијанове кодификације постала темељ европске културе и цивилизације.

\* \* \*

*По прегају рукописа у штампу, сазнали смо да је књига др Жике Бујуклића у међувремену проглашена, на основу јавно расписаног конкурса, за најбоље научно осћварење професора и сарадника Београдског универзитета у 2006. години и наћрађена из фонда Задужбине Веселина Лучића.*

Александар А. Мильковић

## СТЕФАН ДУШАН, КРАЉ И ЦАР, 1331–1355<sup>\*</sup>

Пред нама је „истраживачка монографија“ о краљу и цару Стефану Душану. Књига представља једно од оних ретких дела којима се крунишу вишегенерацијски напори најистакнутијих историчара који су тежили да са строго научног становишта осветле велике историјске феномене, какав је представљао цар Душан. Аутори Божидар Ферјанчић и Сима Ђирковић прихватили су се да ураде овај посао да би попунили празнину која у нашој националној историјској науци постоји до данашњег дана. Наиме, на идеју да израде „истраживачку монографију“ о Душану и његовој држави дошли су, како је Ђирковић забележио у предговору, док су радили на шестој књизи *Византијских извора за историју народа Југославије*, у којој су обрађени и коментарисани византијски писци Нићифор Григора и Јован Кантакузин, у чијим се делима садржи „највише података“ о овом српском владару и његовом добу. При том су били подстакнути и чињеницом да је Душан један од наших ретких владара о коме до сада није била написана научно утемељена монографија.

Да одмах на почетку кажемо да су Ферјанчић и Ђирковић овај посао урадили у најбољим традицијама наше историјске науке. Ова монографија се заснива на свим претходним парцијалним научним сазнањима о краљу и цару Стефану Душану и представља завршно дело у коме су живот и деловање Душаново изложени у целини. Значајно је при том напоменути да су Ферјанчић и Ђирковић били најпозванији међу нашим данашњим историчарима да реализацију овај пројекат, јер нема сумње да су њих двојица најеми-нентнији представници српске медијевалистике и византологије нашег доба. Они су и у својим претходним радовима такође дали знатан допринос сазнањима о владавини овог нашег краља и цара.

\* Божидар Ферјанчић и Сима Ђирковић, *Стефан Душан, краљ и цар, 1331–1355*, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд 2005.

Овом су књигом, у ствари, само још једном потврдили високи углед који као историчари и, посебно, медијевалисти с правом уживају.

Оно што нарочито карактерише ову књигу јесте њен строго научни карактер. Аутори су у раду користили искључиво историјске изворе који се прихватају у науци и научно проучене и проверене податке и текстове, сагледавајући критички веродостојност и поузданост сваког од њих. Међутим, то не само да је био мукотрпан посао при изради ове монографије, него је од аутора захтевао огромно знање и изузетну виспреност у проналаскању и тумачењу изворних података, као и у критици и одбацању свих ставова и поставки који излазе изван оквира строго дефинисаних научно-историјских постулата.

Књигу су писала два аутора, и то се види не само по темама које су међу собом поделили. Ферјанчић обрађује теме које обухватају експликацију. Он излаже историју Душановог деловања током његове владавине, пише о догађајима како су они следили један за другим, док се Ђирковић више бави оним појавама које је потребно објаснити и утврдити њихов смисао. Ферјанчић у свом излагању прати Душанову владавину од првих година краљевања и првих ратова које је водио против Византије, његове освајачке походе, „предахе“ између тих похода, односе с царем-писцем Јованом Кантакузином, царем Јованом V Палеологом и његовом мајком, као и с многим другим, више или мање значајним личностима с којима је долазио у контакт и које су биле значајне током његовог јавног деловања, затим се бави његовим односима с Дубровником, Млецима, Светом Гором, сукобљавањима с Турцима, додељивањем највиших титула које је, на основу правила која су важила у Византији, само цар имао право да додељује (севастократора, деспота и кесара), да, најзад, своје излагање заврши Душановом смрћу. Ђирковић је, према овој подели, обрадио она поглавља чији су предмет Душанове институције, односно институције његовог времена (законодавство и црква), као и друштвена издиференцираност поданика, док у последњем поглављу излаже историјску судбину Душанове појаве кроз нашу историју (у последњем поглављу *Og краља Стефана до Душана Силног: међаморфозе једног лика*).

За излагање догађаја у поглављима чији је Ферјанчић аутор може се слободно рећи да оно, фактички, представља расправљање о изворима на основу којих се врши њихова историјска реконструкција. То је особена одлика Ферјанчићева као писца у начину обраде и представљању историјске грађе. Наиме, он и у коначном тексту чини експлицитним пут којим је ишао ка што прецизнијем утврђивању истине о појединачним историјским феноменима. То се најбоље види на примерима које ћемо овде навести.

У поглављу *Царство у Србији*, Ферјанчић пише да је „на путу према царској круни Стефан Душан потпуно следио византијске узоре“ (с. 150). „По старим римским обичајима, кандидат је најпре требало да буде изабран за цара, да би се после тога обавио чин његовог проглашења који није имао црквени карактер“ (с. 150). То значи да је пре црквеног крунисања, које је било обављено у Скопљу на Ускрс 16. априла 1346. године, Душан, држећи се ових узора, имао да испуни све претходне захтеве који су владали у Византији. То је налагала његова владарска идеологија. И пошто је изнео ову констатацију, Ферјанчић је, поред осталог, приступио расправљању о датуму Душановог проглашења за цара пре црквеног крунисања. Ради утврђивања тог датума он врши анализу Душанове хрисовуље коју је овај даровао светогорском манастиру Иvironу. На основу те анализе, он узима датум издавања ове хрисовуље, а то је јануар 1346, као *terminus ante quem* његовог проглашења за цара пре црквеног крунисања. И још један историјски извор, овог пута из области нумизматике, послужио му је као несумњив подatak којим је обележено тих неколико месеци Душанове владавине од времена проглашења за цара, до времена црквеног крунисања, када је Србија била истовремено и краљевство и царство. То је, како нас обавештава Ферјанчић, новац Степфана Душана из тог раздобља „с натписом ‘Rex Rascie – Imperator Romaniae’“ („краљ Србије и цар Романије“, с. 151).

„За праву оцену Душанових царских претензија“, пише на једном mestу Ферјанчић, „нарочито (су) драгоцене његове хрисовуље јер њихове интитулације и потписи речито о томе говоре“ (с. 160). До тог закључка Ферјанчић је дошао пошавши од још раније уочене њихове карактеристике да се у његовим царским потписима на тим повељама „појављују етнички и географски називи којих нема у годинама краљевства“ (с. 160). На основу једног веома минијуциозног критичког разматрања свих Душанових повеља, и српских и грчких, он изводи као несумњив закључак да је Душан „био свестан околности да му“, без обзира што је поседовао велике делове византијске територије, то „није било довољно да се титулише као цар Ромеја“ (с. 161), а што је био обавезан атрибут византијских царева. На то би смео да помишља, како коментарише Ферјанчић, тек после освајања Константинопоља, „или ма-кар славног града Солуна“ (с. 161). Но Душанова идеја о царству „нашла је“, како даље пише Ферјанчић, „свој пун израз у зидању манастира Св. Арханђели код Призрена. Његова црква посвећена је светом арханђелу Михајлу који српском цару дарује победнички мач, преносећи му харизму и знаке божанске власти по узору на Константина Великог“ (с. 162).

Да наведемо још један пример који такође врло добро одсликава Ферјанчићеве карактеристике као писца овог, али и других

његових финалних текстова. Расправљајући подробно о проблему да ли је полуострво Халкидик са Светом Гором цар Јован Кантакузин повратио од цара Душана у јесен 1350. и држао га све до 1355. године под својом влашћу, Ферјанчић на то гледа очима Георгија Острогорског, чији је он био наследник на катедри византијске иученик. И тамо где у овој књизи пише о томе, он полемише са ставовима савременог грчког историчара Никоса Икономидиса, који је покренуо то питање определивши се за тезу да су се у том раздобљу Света Гора и полуострво Халкидик ипак поново нашли у границама Византијског царства. Овој Икономидисовој тези Ферјанчић противставља најпре принципијелну тезу Острогорског да су светогорски манастири и Света Гора у то време, „и поред признавања власти Стефана Душана“, сачували „своје традиционално поштовање према византијском василевсу“ (с. 270–271), из чега би произлазило да уопште не мора да значи, како мисли Икономидис, да се Света Гора, поштујући захтеве византијског цара, и правно и фактички налазила тада и унутар граница Византијског царства. Наравно, нећемо у овом приказу улазити у врло сложено Ферјанчићево разматрање овог питања. Једино ћемо навести како он тумачи један податак на који се позвао Икономидис. Наиме, Икономидис сматра да су се у том раздобљу Халкидик и Света Гора поново вратили у границе Византијског царства, поред осталог, и на основу тога што су баш у том раздобљу „сви светогорски проти били Грци“ (с. 272). Међутим, у вези с овим податком Ферјанчић наводи став Икономидисовог критичара Душана Кораћа који, такође полазећи од принципијелног становишта Острогорског, сматра да ни то „не говори о власти Ромеја над Светом Гором“. Штавише, Ферјанчић упозорава, позивајући се на Кораћа, да се у таквом тумачењу овог податка питање светогорских прата „највише посматра с позиција српско-грчког националног антагонизма“, а „што, свакако, може приличити модерном добу, а не XIV веку“ (с. 273). Ово је свакако један од веома карактеристичних примера Ферјанчићевог критичког начина излагања, чак и у његовим коначним текстовима.

Но, док је Ферјанчић углавном усредређен на излагање историјских података о Душановој владавини, Ђирковић се, како смо већ напоменули, бави претежно објашњавањем историјских појава и институција у вези с Душановом личношћу и његовим добом. Међутим, у овом издању монографије о Душану изоставио је, како пише, нека „поглавља која су се односила на државу (привреда, уређење, насељеност)“, а оставил само она „која се не дају одвојити од личности владара“, а то су, по њему, „законодавство, однос према поданицима, однос према цркви“ (с. 12). Излагање о томе налази се у поглављима *Цар и поданици: власицела и себи*, *Законодавац и Између Царићрага и Рима*.

За разумевање друштвене слојевитости становништва српске државе Душановог доба, поглавље *Цар и поданици* је драгоцен. По Ђирковићевом тумачењу, подела на властелу и себре представља само основну структуру на којој почива друштвена раслојеност која се не може упоређивати ни са једном друштвеном поделом каснијих времена, нити са ранијим поимањем о друштвеним слојевима нашег и уопште средњовековног друштва. Ђирковић полази од византијског права које представља „природни наставак римског права“, које је „познавало темељну поделу на слободне људе и робове“, а „која се у српским текстовима исказивала терминима 'свободни' и 'отроци' или 'раби' (робови)“ (с. 214). У *Душановом законику* ова подела се исказује „доследно и поједностављено терминима *власићела* и *себри*“ (с. 215). И док се у терминологији *Законика* властела дели на „велику и малу“, себри су били „неупоредиво разнороднији и шареноликији“, „које *Законик* ставља уз бок властели, али на нижем ступњу“ (с. 216). За њих у *Законику* постоје различити називи: „отроци, меропси, дворани, жупљани, грађани, сироте, сокалници, станице, трговци“ (с. 216). „Женски део популације готово да се и не помиње“, а у томе „се огледа старатељска улога мушкарца“ (с. 216). Насупрот сразмерно једноликом живљу сеоских насеља, насеља која су имала градски карактер била су „много разноврснија“ (с. 217). То нарочито важи за градска насеља која су постојала још у римско доба, за Скопље и Призрен, „који су имали значајну улогу у Душановој држави“ (с. 217). Ђирковић нарочито рашичлањује значај градских насеља, посебно се осврћуји на приморске градове у саставу Душановог царства, међу којима је Котор свакако био најважнији. По етничком саставу међу становништвом Царства посебно се уређују положај и права Влаха и Арбанаса. Ђирковић у овом поглављу пише и о пресељавању становништва у новоосвојене градове Македоније и Тракије. Заправо он о томе пише на основу сведочења цара-писца Јована Кантакузина, у чијем се мемоарском делу дају подаци за град Верију (Бер) у време кад га је овај византијски цар вратио у границе свог Царства („негде између 1344/5. и 1350. године“, с. 225–226).

Поглавље под насловом *Законодавац* Ђирковић почиње констатацијом да је „смисао свог законодавног рада“ Стефан Душан „изложио у повељи која је претходила првом делу *Законика*, а која је до нас дошла у окрњеном облику“ (с. 227). „Царско законодавство“ имало је, како се може констатовати на основу повеље, „универзални задатак, баш као што се и само царство простире по свој хришћанској васељени“ (с. 227). Због тога је било „сасвим природно да царско крунисање (...) непосредно претходи законодавној делатности“ (с. 227–228). Тек кад је постао цар, Душан је „стекао право и дужност да 'поставља законе'“ (с. 228).

У даљем тексту овог поглавља Ђирковић износи све релевантне податке о *Душановом Законику* да би се о њему добила што потпунија представа. Он пише о рукописима који су се сачували, о „законима“ који се у модерним законодавствима називају законски чланови, о груписању чланова („закона“) по садржају, о другим законским и правним текстовима који иду уз њега (као што је „правна енциклопедија солунског монаха Матије Властара“, која је преведена на српски језик „још за време Душановог краљевања“), о тежњи да се законодавством обухвате „све области живота“ (с. 229) итд. Но, највећи део овог поглавља састоји се у излагању садржаја чланова *Законика*, то јест свега онога што се *Закоником* уређује. Неколико завршних страница овог поглавља посвећено је судијама и судству, како је та материја уређена по овом *Законику*. То је учинио да би нагласио значај који су судије имале по овом *Законику*.

У поглављу *Између Цариграда и Рима*, Ђирковић је изложио црквено питање под царем Душаном. Душан је архиепископа Јоаникија уздигао „у ранг патријарха“ (с. 310), али без сагласности цариградског патријарха, и извршио је преуређења у црквеној организацији. Ђирковић изричito вели да „из каснијих година има сведочанстава о жестоком оспоравању Душанових поступака“ (с. 310). „Душан је себе видео као православног цара и у пропратној речи уз *Законик* нагласио да „благословом Божјим 'поставише ме царем за сваку православну веру да славим јединосушну тројицу у векове' (...)“ (с. 317). „Царева улога заштитника цркве долази до пуног изражaja у његовој законодавној делатности“ (с. 315). Света Гора, „као аутономни део православног света“ (с. 314), налазила се читаву деценију под његовом влашћу. Међутим, „под његовом влашћу биле су и земље с католичким становништвом и хијерархијом“ (с. 317), углавном у обалским градовима од Котора до Љеша, због чега је одржавао односе не само с католичким владарима и државама, него и с папом, чије је седиште у Душаново доба било у Авињону. Ђирковић је ово поглавље обрадио на основу извора, али се за сагледавање положаја цркава у Душановој држави посебно служио и *Закоником*. Ово поглавље се завршава изношењем података о церемонији над царевим гробом која је извршена „две деценије после цареве смрти, 1375. године“ (с. 324) у манастиру Свети Архангели, у којој су учествовали „изасланици цариградског патријархажи којом су биле „коначно отклоњене последице раскола, али су истовремено подржане и овековечене осуде Душанових амбиција“ (с. 324).

Иако је, на основу оног што је изнето, видљиво да су ову књигу писала два, а не један аутор, она као целина несумњиво представља у правом смислу „истраживачку монографију“ о Душановој владавини.

На крају је потребно указати на оно што је и Ђирковић напоменуо у свом предговору, а то је да ова књига обухвата све „до чега су“ до краја XX века „дошла истраживања код нас и у свету“ о владавини Стефана Душана. Но, с тим у вези, врло је важно да се зна и то да она својом појавом није учинила сувишном још једно њено издавање, али у научном руху, то јест у издању у коме ће бити објављен и сав неопходан научни апарат. Та књига треба да угледа света у издањима САНУ, односно њеног Византолошког института. У њој ће се и експлицитно показати колико ово дело представља круну свих претходних истраживања о Душановој владавини. Но, то може да се наслuti већ и на основу ове књиге. У томе се исто тако огледа њена велика вредност.

## ПРИКАЗИ И БЕЛЕШКЕ

David Ibbetson

*A Historical Introduction to the Law of Obligations*

(Oxford University Press, New York 2001, стр. XLIV + 307)

„Ово је књига о историји правних појмова, идеја и доктрина; о начинима на које правници организују своје мисли.“ Овако Дејвид Ибетсон (*David Ibbetson*) започиње свој *Историјски увод у облигационо право* (*A Historical Introduction to the Law of Obligations*), дело монографског карактера у коме аутор разоткрива слојеве историје на којој почивају савремени принципи и установе енглеског облигационог права.

Међутим, Ибетсонова књига није само прилог правној историји уговора, деликате и правно неоснованог обогаћења – она пружа и кључ за разумевање наведених института у њиховом модерном облику. На свега три стотине страница, јасним и питким стилом, аутор нас уводи како у промене, тако и у континуитет у историји енглеског облигационог права, приказује развој и опадање поједињих установа и нуди свеж поглед на облик у коме су нам оне данас познате. Правна историја је одвише значајна, пише Ибетсон, да би се за њу интересовали једино правни историчари.

Дејвид Ибетсон је завршио основне и докторске студије права на колеџу Корпус Кристи у Кембриџу (Corpus Christi College, Cambridge), а потом је двадесет година радио као предавач на Магдален колеџу у Оксфорду (Magdalen College Oxford). Од 2000. године Ибетсон је *Regius* професор грађанског права (*Regius Professor of Civil Law*) на колеџу на коме је и докторирао, као и главни уредник часописа *Cambridge Law Journal*. У својим истраживањима професор Ибетсон се креће у областима извора права, римског права, енглеске и европске правне историје, облигационог права и индијског права XVIII и XIX века.

Пишући ову књигу, Ибетсон је проучио велики број судских списка и одлука – преко 1.300 одлука краљевских и локалних судова и око 200 анонимних случајева, од којих најранији потиче из 1232. године. То је управо оно што се очекује од једног енглеског правника чији рад, по претпоставци, и не може бити друго до пробијање кроз гомиле судских одлука (*dicta*, а не *ratio*) – за разлику од

европског правника чији би радни материјал требало да буду за-  
кони и теоријска учења.

Међутим, у Прологу своје књиге Ибетсон уочава да су ен-  
глески средњовековни правници морали да развију и одређену  
доктрину, без обзира на то што су се у свом раду претежно бавили  
појединачним случајевима. Чињеница да ту доктрину понекад тре-  
ба *откравати*, трагати за њом, не значи да она нема своју историју.  
Напротив, променљивост и флуидност правних појмова, идеја и  
доктрина управо је разлог што се лакше говори о њиховој историји  
некој о стању у коме се ови појмови, идеје и доктрине налазе у било  
ком, одређеном, тренутку.

*Историјски увод у облигациско право* подељен је на *Пролог*  
и четири дела, од којих се сваки даље грана на по неколико  
поглавља. У Прологу, који носи наслов *Праисторија енглеског  
облигациског права* (*The Prehistory of the English Law of Obligations*),  
Ибетсон указује на околност да је енглеско прецедентно облига-  
ционо право проистекло из интеракције изворних германских идеја  
и софистициране римске правне мисли. Већ се из самог наслова и  
садржаја књиге може приметити да Ибетсон прихвата римску кла-  
сификацију тако што обједињује уговор, деликт и правно неосно-  
вано обогаћење под заједничким, прилично неуобичајеним, генус-  
ним појмом – *енглеско облигациско право*.

Иако у средњем веку није постојао један германски правни  
систем који би био јединствен за читаву Северну Европу, аутор  
сматра да има довољно доказа о постојању неколико основних,  
изворних правних идеја, широко распрострањених у Европи раног  
средњег века, те да је на организацију тих идеја римско право  
остварило значајан утицај. Стога је у Прологу, поред неких извор-  
них идеја германске Европе раног средњег века, изложена и Јус-  
тинијанова четворна класификација извора облигација (*contract,*  
*delict, quasi-contract, quasi-delict*).

У Јустинијановим *Институцијама* стоји: *Obligatio est iuris  
vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum  
nostrae civitatis iura.* – Облигација је правна веза на основу које смо,  
по праву наше државе, дужни да нешто извршимо. Облигација је,  
дакле, веза – *однос* који настаје из неке чињенице којој право  
придаје значај извора *облигација*.

Надаље, римски правници *класификују* облигације према из-  
ворима облигација, па се тако зна за двојну деобу из Гајевих  
*Институција*, тројну деобу из *Дијесита* или за Јустинијанову чет-  
ворну деобу. У енглеском праву овакве поделе су мање значајне –  
оно се фокусира на анализу постојећег проблема пре него на  
уопштавање или формирање система. Чак ни у савременом енгле-  
ском прецедентном праву границе између појмова нису тако стрик-

тне нити је класификација битна у мери у којој је то случај у европском континенталном праву.

У првом делу своје књиге, *Форма и субстанција у средњовековном праву* (*Form and Substance in Medieval Law*), Ибетсон говори о средњовековном прецедентном енглеском праву као праву тужби и поступка. И римски правници су право посматрали пре свега кроз призму заштите и процедуре, па се узима као општепознато да у римском праву *actio* ствара *obligatio*. У оба случаја је, дакле, реч о праву које се разуме као скуп правила формуларног поступка – о праву у коме се правничка експертиза састоји од познавања *начина* на који се мора формулисати захтев и кретати током судског поступка како би се постигао жељени резултат.

Ипак, не треба потцењивати утицај који на садржину коначног одговора могу да остваре *начин* на који се поставља питање и *форма* у којој се излажу правни аргументи. Ибетсон управо овако резонује – он разоткрива везу између форме и супстанце показујући како се у енглеском праву, већ од XII века, на основу расподељивих тужби и правила поступка могу разабрати две велике правне категорије – деликт и уговор (*tort and contract, trespass and covenant*). О општем појму дуга из правно неоснованог обогаћења (*unjust enrichment*) у енглеском праву нема говора све до XVI века.

Ибетсон истиче да је пре појаве масовне дистрибуције штампане речи – до које је дошло у XVII веку – било далеко теже формулисати општа правила. Стога аутор наглашава да и када имамо посла са судском одлуком у конкретном случају, не треба узети здраво за готово да она представља примену општег правила у модерном смислу. Ипак, докле год наша концепција правде захтева да се у сличним стварима суди једнако, постоји и оквир који налаже правницима да уваже релевантне сличности и разлике између појединачних случајева.

Други део монографије носи наслов *Победа инсийштута Trespass on the Case (The Triumph of Trespass on the Case)*. Реч је о *common law* тужби којом се може захтевати накнада штете која није непосредна последица штетникова противправне радње већ само њен посредни, удаљени резултат. Овде постаје очигледно да структура Ибетсонове књиге комбинује римску класификацију и историјски развој енглеског права.

Аутор описује кризни период енглеског права средином XV века: правила формуларног поступка су бројна и сложена у тој мери да и само довођење друге стране пред суд представља подухват. Шеснаести век је у том смислу прекретница – он означава прелазак из средњовековног у модерно прецедентно право. Ова ренесанса везана је за појаву тужбе *trespass on the case*, која је била специфична по својој аморфности или *неформалности* – ако се то

за тужбу може рећи. Другим речима, већина одштетних захтева могла се истаћи тужбом *trespass on the case* стога што се готово сваки чињенични склоп могао описати као *шкођење другој стране*.

*Action of trespass on the case* потом утиче на старије тужбе и неповратно их мења. Тако већ од XVI века настају, како то Ибетсон каже, три сателита ове тужбе – *action on the case for nuisance* – за случај ометања у коришћењу земљиштем; *action on the case for conversion* – за случај ометања у коришћењу покретном ствари; и *action on the case for defamation* – за случај повреде нечије репутације.

Четврти, не и последњи, сателит ове тужбе била је *action of assumpsit* – тужба која се прво односила на повреду неформалног уговора, а касније на повреду сваке уговорне обавезе. Коначно, од раног XVII века, разликовање две велике категорије – уговора и деликта – за енглеске правнике добија јасно дефинисану материјалноправну димензију.

Трећи и најдужи део монографије носи наслов *Модерно ге-  
ликтно и уговорно право* (*The Modern Law of Tort and Contract*) и у њему нас аутор уводи у основне теме енглеског уговорног и одштетног права XIX и XX века.

Овде Ибетсон зарања најдубље, анализира најсложенија питања облигационог права. То је, на пример, развој и значење правног појма *consideration*, као услова без чије испуњености обећање не производи правно дејство. Затим, развој енглеске уговорне теорије под утицајем Хобса (Hobbes) и, касније, Пуфendorфа (Pufendorf); успон теорије волje који је уследио након превођења Потјеове (Robert-Joseph Pothier) књиге *Traité des obligations* на енглески језик 1806. године; као и опадање значаја теорије волje крајем XIX века.

У домену одштетног права, Ибетсон ставља акценат на грађанскоправни деликт – *the tort of negligence* – који подразумева оглушење о стандард дужне пажње. У XIX веку је казуистички приступ у одређивању шта је то *дужна пажња*, односно која је садржина овог стандарда, довео до уситњавања наведеног деликта на велики број појединачних грађанскоправних деликата. Стога Ибетсон истиче фрагментисаност, грануласту структуру одговорности за непажњу у енглеском праву XIX века. У XX веку појам *дужне пажње* се уопштава, подиже на виши ниво апстракције. Другим речима, брише се диференцијација *дуговане пажње* према типу ситуације у којој се пажња испољава. Тако долази и до обједињавања низа појединачних деликата под капом једног грађанскоправног деликта – *the tort of negligence*.

Последњи део, *Неосновано обогаћење* (*Unjust Enrichment*), краћи је од претходних делова монографије, делимично и стога што је историја неоснованог обогаћења краћа од историје установа

о којима је раније било речи. Енглески аутори стварали су кохерентан модел овог института крајем XIX века, а енглески судови су почели да га примењују тек четрдесетих година XX века. Све до тада неосновано обогаћење је у енглеском праву било у сенци установа уговора и својине и о њему се углавном расуђивало појмовним апаратом који се тицавао имплицитних уговора (*implied-in-law contracts*).

Ибетсон окончава књигу поглављем о правним променама и правном континуитету, истичући да је у систему који се тако значајно ослања на прецедент – *промена* та коју треба објаснити, а не *континуитет*. Овај задатак, који је сам себи наметнуо, аутор са успехом извршава.

Међутим, Ибетсон се прихватио још једног задатка који је само наговештен у Прологу ове књиге. У време када се интензивно ради на хармонизацији европског приватног права, међу европским правницима расте заинтересованост за правну историју. Уколико не желе да Европа почне код Калеа (Calais), пише Ибетсон, енглески историчари права треба да проговоре језиком својих колега с Континента. Ибетсон је то свакако учинио.

Марија Караникић

Јагош Ђуретић  
*Социјалистичка Југоатлантида*\*  
(Службени гласник, Београд 2005)

Са многих места и данас можемо чути да је дадесети век био раздобље великих очекивања и изневерених нада, ужасних људских патњи и свеколике деструкције, а тек у кратким предасима, у знаку светско-повесног друштвеног напретка и крхког узлета слободе.

Више је него извесно, да ће за сва времена бити упамћено као доба које је изнедрило два најстрашнија тоталитаризма: Хитлеров нацизам и Стаљинов большевизам. Холокауст, Аушвиц, Бухенвалд, Гулаг, Воркута, Колима – симболи су тог великог страдања у минулом столећу.

А тек које све врсте смрти „гласници апокалипсе“ нису објавили? Смрт бога, човека, историје, великих метанарација, па чак и смрт естетског.

---

\* Овај чланак је проширен верзија мого усменог излагања на трибини Дома културе Студентски град, 27. 03. 2006. год., која је уприличена поводом књиге Јагоша Ђуретића „Социјалистичка Југоатлантида“.

Епохални слом комунистичких режима изазвао је геополитичке потресе несагледивих размера, са последицама које ћемо на дуже време осећати. О трагичном распаду бивше Југославије написане су већ читаве библиотеке. Толико је радова на ову тему до сада објављено да се човек мирне душе може запитати: колико има смисла посезати за личном ауторском амбицијом, када је о свему томе и „превише“ речено? Штавише, са свих страна се просуђује и суди о времену чији смо сведоци и савременици.

Књига, која се по многим својим особинама издваја од досада објављених радова ове врсте свакако јесте полемичка расправа Јагоша Ђуретића „Социјалистичка Југоатлантида“, која, у најбољем смислу те речи, представља аутентично сведочанство о једном драматичном времену, а самог аутора представља као поузданог критичког сведока и ауторитетивног тумача друштвених збивања, која су нам до садашњег тренутка битно обликовала индивидуалну и колективну судбину.

Вредна пажње је и околност, да је Јагош Ђуретић почетком друге половине прошлога века био активни протагонист једне од најугледнијих дисидентских заједница, у то време, добро познате београдске *praxis* групе филозофа, чији су најистакнутији представници били: Љубомир Тадић, Михаило Марковић, Светозар Стојановић, Драгољуб Мићуновић, Загорка Голубовић, Миладин Животић, Триво Инђић и Небојша Попов.

Несумњиво, реч је о годинама великих искушења и изазова, када српска хуманистичка интелигенција ступа на јавну сцену, одлучна да се критички одреди према бројним спорним и тегобним питањима политичког и друштвеног живота тадашње тзв. социјалистичке заједнице – са чврстом намером да активно утиче на истинску демократизацију једног ауторитарног поретка моћи.

Умесно је овом приликом поменути, у то време, изразито критички интониране текстове Љубомира Тадића, као што су: „Социјализам у државном омотачу“, објављен у *Политици*, априла 1959. год., потом „Скице за Лењинову теорију партије“ из 1964. год., у загребачком часопису „Наше теме“. Позивајући се на неке изворне Маркове идеје, Тадић теоријско-критички делегитимизује емпиријске засаде комунистичког пројекта „одозго“, изазивајући нескривени бес ондашњих властодржаца. У истом периоду Светозар Стојановић у зборнику „Етичко-хуманистички проблеми социјализма“ објављује рад о друштвеној критици, у коме истиче да јавна друштвена критика не допире довољно вертикално, хоће рећи, да има ограничено дејство на низним инстанцима власти и моћи, а да су кључни актери узурпаторске политократске елите, тог истог, преко потребног, јавног „форума оспоравања“ неправедно поштеђени.

Ђуретић полази од становишта да је политичко-државни раскид са Сталјином, а затим пораз догматске струје (тзв. теорије одраза) на чувеном Бледском скупу филозофа 1960. год., приметно охрабрио јавну критичку делатност читаве једне генерације интелектуалаца. Рецепција Маркових „Раних радова“, а пре свега теорије отуђења, представљали су кост у грлу комунистичким пропагандистима. Уз помоћ изворних Маркових идеја, доводи се у питање концепт партијског монопола и идеолошког налога, а са-мим тим и поредак у целини. Критичко резоновање о политичкој и друштвеној стварности ритуално је проглашавано „голом борбом за власт – шачице, тамо неких професора“, како је у то време знао да каже Јосип Броз. Било је то сведочанство о присуству паничног страха у етаблираним структурама партијске и државне моћи.

Што се самог карактера југословенског комунистичког режима тиче, нема сумње да је он у суштини био тоталитаран, са наглашеном харизматском доминацијом маршала Тита, чија је власт била персонализована до екстремних размера – додуше, с извесном беневолентношћу, јер је, истине ради, изостао систем институционализованог државног терора, какав је био у СССР-у.

Увођење радничког и друштвеног самоуправљања 1950. год., (само)разумевало се као покушај институционализовања епохальног наума демократске алтернативе социјалистичког пројекта на-супрот ауторитарном комунизму источне провенијенције.

Да иронија буде већа, идеолошка ритуализација новог друштвеног и државног експеримента опчинила је многе лево оријентисане интелектуалце, као и све оне који су уз нескривени pathos, и на дневној светlostи сањали „белe зорe“ општечовечанске еманципације у Марковој визији. Реалност је врло сувово посведочила о непремостивом јазу између нормативног и стварног карактера друштвених односа.

Ђуретића, као пажљивог аналитичара социолошке и политичко-колошке инспирације, пре свега занима та основна противуречност која несносно оптерећује свеколику производњу друштвеног живота. Наиме, ради се о систематском разобличавању једног система који се у суштини окренуо против човека, и уместо слободе претпоставио апсолутну неслободу. Утолико се Ђуретић доследно држи антрополошког става, да све оно што у основи компромитује људску слободу, не завређује друштвено-повесну легитимност постојања.

У полемичком сучељавању са словеначким националистичким сецесионизмом (преписка са Тарасом Кермаунером), аутор овог списка долази до закључка да се српска елита уопште није снашла када је реч о властитом националном програму у повесном смислу. Штавише, наша хуманистичка интелигенција је утопијски

веровала у могућност стварања истинске људске заједнице, човека као таквог, исцрпујући се у хуманистичкој реторици грађанских слобода, док су остале националне елите (пре свега хрватска и словеначка), у дубокој дискрецији, а доцније и сасвим отворено, радиле на пројекту стварања самосталних националних држава.

С друге стране, наглашена идентификација српског народа са Југославијом била је психолошки сасвим разумљива, јер је једна трећина тог истог народа живела ван Србије. Зла коб је управо у томе што се поменути државни оквир готово архетипски доживљавао *sub speciae aeternitatis*.

С тим у вези, Јагош Ђуретић се, истина у критичкој ретроспективи, с правом пита: шта је то Српску круну и елиту терало да стварају државу Јужних Словена? Као да се о стварним националним аспирацијама Хрвата и Словенаца ама баш ништа није знало?

Та идилична представа о јужнословенској браћи скупо је коштала српски народ у двадесетом веку. Политичка митологија југословенства била је том истом народу омча око врата. Док је највећи број Срба Југославију прихватио као државни ентитет вишег ранга у односу на матичну државност, уз то и крајње искрено, с других страна (хрватске, пре свега) то исто осећање се перципирало као „подмукли покушај великосрпске хегемоније“.

Разуме се, оно што је у прилично деструктивној мери претходило трагичном међуетничком сукобљавању, везано је за судбносну изосталост радикалне демократске социјализације јавне политичке сфере у постојећим институционалним оквирима бивше Југославије, за коју се наш аутор у свом континуираном јавном деловању стално залагао.

У околностима када милитантни национализам постаје универзални легитимацијски основ власти, прижељкивани антитоталитарни консензус између националних елита напростио није био могућ. Све је било спремно за почетак крваве балканске драме.

Износећи у широком луку своја критичка запажања о узорцима и последицама пораза социјалистичке идеје (али и распада југословенске државе) у практичном стању, као и дубоко разумевање политичких и друштвених збивања у постсоцијалистичкој ери, посебно периоду неокомунистичке владавине Слободана Милошевића, Ђуретић је, поред смисла за теоријску објекцију, показао и висок степен аналитичке сензибилности када је реч о актуелним друштвеним збивањима, не марећи за ноћну мудрост „Минервине сове“, већ је своје судове о појединим догађајима доносио у ходу, непристрасно, без личног ресантимана – у контексту затечених прилика – што књизи у целини даје карактер високе документарности и солидне акрибичности.

Ма колико, на први поглед, у формалном смислу ова књига читаоцу изгледала упадљиво хетерогена (од филозофских есеја, саопштења или прилога дискусији са многих научних скупова, па све до конкретних полемичких одговора, преписки и интервјуа), реч је о добро усаглашеној „коалицији жанрова“, коју чврсто повезују идеје слободе, демократије, друштвене правде, као и напослетку – имплицитна атмосфера антрополошког оптимизма, која нам још улива наду – да је и данашњи човек кадар да се одупре злу.

Јово Џвјетковић

Стенли Коен

*Стање порицања – знати за злодела и патње*

(са енглеског превела Слободанка Глишић, Самиздат Б92, Београд 2003)

„Стање порицања – знати за злодела и патње“, аутора Стенлија Коена (Stanley Cohen), професора социологије на лондонској школи за економију и друштвене науке, први пут је објављено на енглеском језику 2001. год. Превод ове књиге на српском језику објављен је 2003. године у издању издавачке куће „Самиздат Б92“.

Књига са поговором има укупно 426 страна и састоји се од предговора и једанаест поглавља. У предговору (стр. 11–18), Коен открива мотиве личног интересовања за објашњење реакција на непожељно сазнање – нарочито на патње које људи наносе једни другима. За објашњење тог процеса Коен користи појам „порицање“, као супротност појму „признање“. Иако је по професији социолог, аутор признаје да је за објашњење стања и механизма порицања ближи језик психологије, који он у овој књизи обилато користи.

На почетку првог поглавља – Елементарни облици порицања (стр. 23–46) – аутор износи уобичајене изразе и фразе, који представљају процес порицања, као што су нпр. „Забити главу у песак“, „Живети у лажи“, „Завера ћутања“, „То се не може десити људима као што смо ми“. У покушају да их дефинише, Коен наводи да искази порицања представљају тврђење да се нешто није десило, да не постоји, да није истинито или да се о томе ништа не зна. Када говори о вредности тих тврдњи са становишта истине, он издаваја три могућности. Прва и најједноставнија јесте да су оне заиста истините, оправдане и тачне. Друга могућност је такође логички једноставна. То је промишљена, намерна и свесна тврђања чији је циљ обмана – другим речима, то је лаж. Трећа и најзанимљивија могућност постоји када порицање није везано ни за изрицање

истине ни за намерну лаж. Ова могућност има два објашњења. Према Фројду, ово порицање је схваћено као несвесан механизам одбране од осећања кривице, стрепње и других непријатних емоција, које изазива стварност. Друго мишљење заступа Сартр, који тврди да је ово порицање заправо свесно и да је оно у непосредној вези са појмовима „неискрености“ и „самообмањивања“.

Након дефиниције, Коен представља типологију порицања. Према садржају оног што се пориче, постоје три врсте порицања. То су: 1) буквално порицање – порицање очигледних чињеница; 2) порицање тумачења – чињеницама се придаје друкчије значење од оног које се другима чини очигледним; 3) порицање импликација – поричу се или минимизују психолошке, политичке и моралне импликације, које из таквог тумачења обично проистичу. Према организацији носилаца порицања, аутор издавај: 1) лично (индивидуално, приватно) порицање; 2) заједничко (друштвено, званично, колективно, организовано, културно) порицање. У зависности од временског контекста кад се десио конкретан догађај који се пориче, разликује се: 1) порицање историје; 2) порицање садашњости.

Друго поглавље – Знање и незнанаје; Психологија порицања (стр. 47–87) – аутор се бави сложеним стањем истовременог знања и незнанаја. Почеци научног објашњења овог феномена налазе упориште у Фројдову психоанализи порицања. Фројдов немачки термин „Verleugnung“, који је преведен као „оповргавање“, Коен користи као основу за објашњење стања порицања. Објашњавајући разлику између неуротичног и психотичног порицања стварности, Фројд је у науку увео и појам потискивања. Постојање порицања Фројд објашњава процесом тзв. расцепљене перцепције, као зоне између свесног и несвесног дела човекове личности.

Треће поглавље – Порицање на делу; Механизми и реторичка средства (стр. 89–123) – посвећено је статусу појма порицања и његовој различитој употреби. Порицање се најчешће користи као механизам одбране, као предвидљива реакција на информације о потресним и катастрофалним животним догађајима. Овде аутор покушава да нађе одговор на следеће питање: „Како неко може да изврши гнусан злочин, а да и даље мисли да је добар и честан човек?“ Једно од објашњења оваквих појава и добијање одговора на ова питања Коен проналази у оригиналној теорији техника неутрализације Сајкса (Sykes G.) и Маце (Matza D.)<sup>1</sup>.

У четвртом поглављу – Оправдање злодела; Учиниоци и званичници (стр. 125–178) – говори се о политичким злоделима, порицањима која изричу поједини учиниоци добро познатих злодела и званичним реакцијама данашњих влада на оптужбе за кршење

---

1 Види Игњатовић Ђ.: *Криминолошко наслеђе*, Београд 2006, стр. 305–314.

људских права. Коен наводи да се идеолошки злочин не може објаснити на исти начин као и „обичан“ злочин. За идеолошке злочине карактеристична је истовременост буквальног порицања и идеолошког оправдања, што је од суштинског значаја за учиниоце у време кад врше злодела, за каснију званичну реторику и за посматраче. Поред већ помињаних техника неутралације, ефекат порицања идеолошких злочина Коен објашњава и следећим механизмима: привидно слепило, немати потребу за знањем, компартментализација, морална равнодушност и говор сећања.

У вођењу државне политike порицање представља само још један термин у домену односа с јавношћу. Данашња бенигна слика о неговорењу истине подразумева постојање стручњака за дотеривање информација. Постоје три облика реакције владе: она може да употреби класичан дискурс званичног порицања, може из одбрамбене позиције да пређе у напад на критичара и може делимично да призна оправданост критике. Наношење штете се може признати, али њено правно и општеприхваћено значење се пориче, оспорава и минимизује помоћу еуфемизама, легализма, техника неутралације, потврђивања сопствене исправности, контекстуализације, поређења у сопствену корист, противнапада и делимичног признања.

У петом поглављу – Заборављање прошлости; Лична сећања, јавна историја (стр. 179–209) – разматрају се догађаји из прошлости који су постали предмет сећања и историје. Аутор наводи да нема оштре границе између порицања прошлости и порицања садашњости. Тешко је одредити тренутак кад знање јавности о злоделима и патњи постаје предмет заборава, сећања, историје и комеморације. Ту можда медији повлаче најјаснију црту: догађаји нестају из „најновијих и актуелних вести“.

У погледу личног порицања прошлости, Коен се пита: „Како се поставити према починиоцима злодела из старог режима, да ли треба да претрпе понижења и плате за своје поступке или треба пустити старе ране да зацеле и ствар „препустити прошлости?“ Према аутору, постоје следеће варијанте личног порицања прошлости: буквальна невиност, незнање, непостојање испитивачког ума и заборављање.

Колективно порицање прошлости представља посебну димензију проблема. Културне верзије психолошких појмова – колективне меморије, културног потискивања, колективног порицања, колективног заборављања, друштвене амнезије – полазе од претпоставке да цело друштво може да се дисоцира од срамне прошлости, да је заборави или потисне. Основни облици колективног порицања према Коену су: класично прикривање, државно организовано порицање, идеолошко порицање и културно обезвређивање.

У шестом поглављу – Посматрачке државе (стр. 211–247) – превасходно се анализира улога посматрача и специфичност њиховог порицања. Из практичних разлога аутор прави разлику између посматрања изнутра – сазнавања оног што се дешава око нас – и посматрања споља – знања о другим земљама.

Термин „унутрашњи посматрачи“ означава оне који знају за злодела и патње у сопственом друштву. Анализирајући овај термин Коен издваја следеће ситуације које доприносе порицању: погрешна перцепција, расута одговорност, страх, недостатак емпатије, психичка утрнулост, десензитивизација, недостатак канала помоћи и идеолошка подршка. По Коену, начин да сачувамо расцеп између унутрашњег и спољашњег налазимо у одвајању од горке свакодневице: не гледамо телевизију, не читамо новине, не разговарамо о политици и сл. За објашњење порицања посматрача Коен издваја примере „обичних Немаца“ у нацистичкој Немачкој, културу страха из времена аргентинске хунте, живот у лажи у источноевропском комунизму и Израел као специјалан случај, где је и сам аутор био у улози посматрача многих злодела.

Коен сматра да је порицање и равнодушност „спољне публике“ много лакше објаснити. Ретка је појава да људи подробно познају проблеме у далеким крајевима света и да се због њих много брину. У објашњењу порицања „спољашњих посматрача“ аутор издваја улогу посматрачке државе, метафоричке публике, ходочасника и контролора.

У седмом поглављу – Слике патње (стр. 249–285) – анализирају се две најмоћније институције у чији домен деловања спада друштвена патња – масовни медији и хуманитарне организације, као и веза између тих институција и порицања. Симболичним поднасловом „Како нахранити медијску животињу?“ Коен наводи да масовни медији готово да имају монопол у стварању културних слика патње и злодела. Да би се разумело културно порицање, морамо прво да знамо шта медијска животиња гута, обрађује и представља, тј. који догађај представља причу о злоделима, а који медијски догађај. С тим у вези, Коен објашњава три модела медијског филтрирања: модел кореспонденције, модел произвољности и модел обрасца. Ово медијско порицање непосредно утиче на ниво порицања корисника тих медија.

У добу електронике, у којем је визуелна комуникација потиснула писмену и преузела доминантно место, технологија намењена посматрању, снимању и представљању информација отворила је изузетне нове могућности. Захваљујући сложеној технологији, данас је за неколико минута могуће широм света разаслати живе слике злодела. Поред успеха, та могућност је произвела и неке негативне ефекте код корисника: умор од истине, преоптерећеност

(засићеност) информацијама, нормализација и рутинизација, десензитивизација, психичка утрнулост, замор од саосећања и донаторска исцрпљеност.

У осмом поглављу – Апели; Нека огорченост прерасте у акцију (стр. 287–318) – истражује се како се слике далеке патње преобраћају у апеле којима се тражи признање. Том приликом коришћени су текстови и писма британске и америчке секције *Амнестији интернешенала*, 1992–1998. Као пример спремности грађана на акцију и помоћ, Коен износи податак по којем је 1993. године америчка секција *Амнестији интернешенала* послала двадесетак милиона позива за учлањење, а само 0,5% људи је одговорило на њих.

Да би испунила ефекат, Коен сматра да апелационе писма треба да буду непосредна, да изазивају пажњу код читалаца (драма, шок, живописност), симболична, да позивају на акцију и напад на порицање. Апели треба да се супротстављају и званичном порицању и посматрачкој пасивности, да код читалаца изазову емоционалну заинтересованост у виду љутње, беса, огорчености, крвице, одговорности, стида и идентификације. Веома је битно да се код људи створи осећај да се нешто заиста може урадити.

У деветом поглављу – Раскопавање гробова, отварање рана; Признање прошлости (стр. 319–353) – Коен се поново бави начином на који слике и апели везани за постојећу патњу утичу на признање.

Када је реч о заједници, као и о појединцу, „помирење с прошлешћу“ подразумева да се зна (и признаје да се зна) шта се тачно дододило. Борба против порицања и сама је подложна забораву, јер се бави само оним случајевима који су урезани у свест Запада. Постоје места у свету где прошлост не само што није откривена или се не може открити, већ и где садашњост истог тренутка упада у црну рупу.

Ради сагледавања облика признања, Коен набраја методе коришћене у различитим комбинацијама, којима се обелодањена информација о прошлости преобраћа у облике признања. То су: 1) комисије за истину; 2) кривични процеси; 3) масовна дисквалификација; 4) надокнада; 5) именовање и посрамљивање; 6) порицање прошлости као кривично дело; 7) комеморација и подизање споменика; 8) окајавање, извиђење и егзорцизам; 9) помирење; 10) обнова.

Многе државе и друштва у данашње време пате од потребе претераног признавања. Историјска одговорност постала је део међународног програма. Како Коен наводи: „Наше време не карактерише само виртуелна комеморација, оно је и политичко

време за тренутно виртуелно извињење, признање кривице, жаљење и егзорцизам. Сва истина и колико год је правде могућно, постаје добар савет, не зато што истина исцељује, већ зато што ниједној политичкој институцији, а најмање држави, не може бити поверена улога неког ко одмерава колика је количина истине довољна“.

У десетом поглављу – Признање одмах (стр. 355–391) – анализира се однос признања и порицања. Коен наводи: „Уместо да се мучимо око питања зашто људи поричу, то стање треба да схватимо као неизбежно. Теоријски проблем није у томе зашто се искључујемо већ зашто се некад не искључујемо. Емпиријски проблем није у откривању још већег броја доказа о порицању, већ у откривању услова у којима се информација признаје и на коју се реагује“.

Да бисмо боље разумели значај, али и цео редослед како се долази до признања, аутор у овом поглављу наводи четири истините приче о признању. Након тога Коен описује начине на које се признање супротставља порицању. То су: спознаја сопственог „ја“, морални сведок, дојављивање недела и живот изван лажи.

Питање које Коен поставља гласи: „Како подстаћи више признања?“ Као решење, аутор наводи ублажавање психолошке нелагодности кроз поновно успостављање равнотеже или ублажавање напетости – које се постиже тако што престајемо да размишљамо о предмету или кроз промену, извртање или деформисање информације ослањањем на културно одобрено порицање: „Ствари не стоје тако лоше, на другим местима ситуација је још гора“. Осим ових начина, Коен предлаже и конкретне политичке стратегије, које подстичу признање. То су: 1) образовање и превенција; 2) законска принуда (порицање као злочин, обавеза да се сећамо, дужност да се зна); 3) апели; 4) каналисано признање (прикупљање новца).

Једанаесто поглавље – Ка културама порицања (стр. 393–423) – аутор покушава да објасни шта је та истина коју треба признати, а не порицати. Сматра се да је упорно порицање знак патологије личности и политичке атрофије. Аутор поставља питање: „Шта је јасан појам истине?“ У условима интелектуалног порицања, када је истина неодвојива од моћи, из одређене информације не могу се извући ни било какве разумне моралне импликације: моралност и вредности су релативне, културно специфичне категорије немају универзалну снагу. У условима таквог моралног релативизма, чак и најсурорији порицатељи могу да експлоатишу постојећу интелектуалну слабост и да тврде да они не нуде ништа друго до алтернативну верзију историје. То непосредно доводи до дилема: „Шта је лаж, а шта истина?, Шта се пориче, а шта треба да се призна?“

Сагледавајући тренутно стање друштва изазвано радикалним политичким променама, Коен поставља питања: „Како ћемо реаговати на злодела и патњу који нас тек чекају? Колико се наше саосећање протеже изван породице, пријатеља и интимног круга? Можемо ли да очекујемо више моралног признања од обичних људи? Где су границе између домаћих проблема и проблема далеких других људи?“ Слободно тржиште позног капитализма ствара сопствену културу порицања. Све већи број људи постаје сувишан и маргинализован: они чије умеће више није потребно, стари људи који више не раде, млади који не могу да нађу посао, мигрантско становништво. Решење тих проблема сада физички репродукује стање порицања. Коен закључује да само моћан принцип – као што је социјална правда – може да одреди који су облици порицања важни. По њему, постоји само један начин укључења патње далеког незнанца у нашу свест: морамо да дефинишемо потпуно исти праг неподношљивости за људе.

Објављивањем српског превода књиге „Стање порицања – знати за злодела и патње“ читаоцима се указала прилика да се упознају са веома драгоценим резултатима истраживања и теоријским промишљањима масовних кршења људских права широм света. Служећи се триангулацијом теорија и комбинујући многа психолошка, социолошка и криминолошка схватања, Коен на оригиналан начин објашњава процес порицања, као један од човекових одбрамбених механизама, који се активира као реакција на људске патње. Користећи изузетан број извора података, успева да веома комплексан проблем објасни и представи на разумљив начин, служећи се веома једноставним стилом писања. Бољем разумевању стања порицања нарочито доприноси ауторова анализа многих примера и истинитих догађаја о људској патњи, ратним и другим злочинима и кршењу људских права. Подсећајући на сировост учнилаца, на равнодушност посматрача и патњу жртава разних злодела, аутор константно одржава пажњу читаоца до последње странице.

Пажљивом читаоцу ове књиге са ових простора, међутим, намеће се питање: „Зашто се у анализирању сукоба у Босни и на Косову искључиво Срби представљају као извршиоци, а Бошњаци и Албанци као жртве? Да ли су само Срби вршили злочине, убијали, силовали, прогањали, или су и они били жртве? Зашто се не анализирају случајеви кад су припадници других народа били жртве злочина?“ Иако ова књига не представља лексикон ратних злочина и људских патњи, већ пре свега теоријско промишљање о механизму порицања у којем примери из прошlostи само појашњавају тај механизам, неприхватљив је овакав селективан ауторов приступ. Због тога читаоци могу да посумњају у веродостојност и објективност других догађаја које аутор описује.

Тешко је посумњати у ауторову објективност. Он то нарочито доказује када сагледава сукобе између Јевреја и Палестинаца, када без икаквог порицања и предрасуда наводи злочине својих сународника над Палестинцима. Због тога не верујем да је приликом анализирања сукоба у Босни и на Косову аутор имао намеру да тенденциозно представи ствари, већ претпостављам да су му приликом истраживања ових догађаја били доступни селективни извори података, документација и пропагандни материјал.

Интересантно је да овај аутор у раду „Људска права и злочини државе: култура порицања“ из 1993. године, који је код нас објављен у већ помињаном делу „Криминолошко наслеђе“, није заузимао овако експлицитне ставове о ексклузивном праву неких од учесника последњих сукоба на балканским просторима да буду жртве, односно злочинци. Осим тога, у раду се некритички гледа и на хуманитарне организације, чији допринос утврђивању истине није споран, али је у њиховом ангажовању било и скандала – од обавештајног рада до вршења „прљавих“ послова за једну од страна у сукобу, што се никде не констатује.

Зоран Кесић

Зоран Р. Томић

*Усававно и сродно*

(Службени гласник, Београд 2006, стр. 164)

У нашој јавноправној науци постојаје обичај просветитељског обраћања најширој јавности у дневним и недељним гласилима, коментарима, реаговањима и предлозима, с циљем разјашњења сложених и актуелних правних и политичких питања. Сетимо се само парламентарних хроника професора Слободана Јовановића, Михаила Илића и Лазе Костића. Од савремених публициста, како би се изразили Французи, ту традицију наставио је проф. др Зоран Р. Томић. Он је у протеклих готово десет година објавио више од 80 чланака који су сабрани у две књиге. Године 2003. објављена је књига одобраних текстова *Сирука и Ђолићика*, а почетком ове, 2006. изашао је и најновији зборник *Усававно и сродно*.

Књига *Усававно и сродно* састоји се од 30 прилога разврстаних у пет поглавља: *Усававна Јићања*, *Правосуђе*, *Хаџки Џрибунал*, *Правна држава и Универзитет*. Аутор је ове текстове објављивао у периоду од 2003. до 2006, пре свега, као чланке у београдском дневном листу „Данас“. Сами наслови поглавља, али и чињеница да су текстови били објављивани у једном дневном листу, већ понешто говоре о њиховој садржини, као и начину ауторовог

обраћања јавности. Очигледно је да је овде сабрана разнородна материја која је настајала спонтано као одговор и одбрана аутора на, како сам каже, пошти баналности, некултуре, непринципијелности, незнања и неправа. Предметно, овде су обрађена питања која доминирају нашим државним и правним животом, из области уставног права, парламентарног права, управног права, правосудно-организационог права, кривичног права итд. Методолошки, аутор нам се каткад обраћа *de constitutione/lege ferenda*, а каткад *de constitutione/lege lata*, час је реч о чисто правној анализи, а на тренутке улази у политиколошка разматрања, професорско-научни и просветитељско-популарни стил се смењују. Све је то природно и резултат је диктата овог времена и простора, али и медија за који се проф. Томић определио.

У немогућности да једним приказом обухватимо све текстове садржане у књизи *Уставно и сродно*, овом приликом ћемо се задржати на три одабрана, највећа поглавља – *Уставна питања*, *Правосуђе и Правна држава*. Истовремено, скрећемо пажњу читоцима да ће и у преостала два поглавља найти на исто тако вредна и провокативна запажања проф. Томића, било да је реч о „хашком трибуналу“ и питањима командне одговорности или службеног одређивања адвоката-браниоца оптуженоме (*Хаџ, Устав, избори, стабилност и Бранилац није „пријатељ шујилаштва“*) или „универзитету“ и процесу усклађивања наших високошколских регула са захтевима Болоњске декларације, односно о преплитању политике и права на Правном факултету (*Факултет у маказама политичке, Болоња на Балкану и Ойело за Универзитет*).

„Уставна питања“ – прво поглавље књиге – имају примат у односу на друге, „срдне“ теме. Аутор нам то, дакако, сугерише већ у наслову дела, али, што је још меродавније, такав закључак произлази из самог одабира уставних питања и приступа за који се опредељује. Наиме, проф. Зоран Р. Томић у средиште своје анализе ставља уставно судство и владу, две институције које би у предстојећој уставној реформи морале да претрпе најкоренитије измене. Међутим, питање над питањима, коме је проф. Томић посвећен и на које покушава да понуди, у датим околностима, најбољи одговор, јесте: како (и) до (каквог) новог устава Србије? Природно, у овом настојању, да „програмира“ уставну будућност Србије, писац наступа *de constitutione ferenda*, свесно, упркос свим ризицима таквог ангажмана, али и самоуверено, подупрт убедљивим научним аргументима.

*Нови устав – у два чина!, За устав бољи од народа и времена!, Трачак наде или/и политички маневар, За референдум о уставоштвеној скривености!* – то су наслови прилога у којима се аутор осврће на политички улог актуелног уставног питања, (не)озбиљ-

ност намера тренутних политичких елита, реални значај самог начина промене Устава, основна обележја будућег највишег правног акта и, изнад свега, одговорно залаже за специфичан поступак доношења новог устава. У чему би била суштина Томићевих зала-гања? Пођимо, најпре, од датог уставно-политичког оквира у којем се питање поставља. С једне стране, уставна реформа, на начин на који то предвиђају ревизионе одредбе важећег Устава Србије, равна је, истиче проф. Томић, разрешењу квадратуре круга, док, с друге, владајући политички чиниоци желе како уставни континуитет, тако и да се не призна да Космет србијански уставноправно није покривен. „Једноставно, у овом моменту обоје није изводљиво!“, упозорава наш професор. Зато се др Зоран Р. Томић залаже за *двофазну, ступињевиту усавану реконструкцију државе*. Она би подразумевала, у првој деоници, делимичну, али ипак значајну прераду Устава, на плану савршеније заштите људских права, сужавања прерогатива државног поглавара, избистравања својинске матрице и ублажавања садашње процедуре за промену Устава. Овај привремени уставни режим би се успоставио, наглашава проф. Томић, једним ваљаним, регуларним и легитимним сетом уставних амандмана. Так тада би се могло прећи на прављење, друштвено претресање и парламентарно прихватање „сасвим нове и свеобухватне србијанске конституције“. Народна скупштина би се двотрећинском већином претворила у уставотворну, која би, онда, већином од 3/5 гласова свих посланика усвојила нови устав. У таквим условима, накнадни уставотворни референдум био би сувишан, поручује проф. Томић. Појашњења ради, рецимо и то да је овај текст настао на измаку 2003, непосредно по окончању децембарских парламентарних избора. Ово временско подсећање је важно да би се схватило зашто је аутор нешто више од годину дана касније модификовао свој првобитни предлог и у условима легитимацијски ослабљеног народног представништва заложио се за референдум о уставотворној скупштини. Њему би претходио Предлог новог Устава Србије, који су израдили тадашњи (јануара 2005) и садашњи Одбор за уставна питања Народне скупштине, после чега би се одржао референдум о расписивању избора за уставотворну скупштину. (Јасно је да таква скупштина не би била уставотворна у пуном смислу речи, јер би једино имала да се изјасни о тексту новог устава који би предложио Одбор за уставна питања, претходног скупштинског сазива.) Легитимност овог референдума била би задовољена, сматра проф. Томић, уколико би расписивање избора за уставотворну скупштину подржало „бар за трунку више од половине гласалих“, а све под условом да на референдум изађе „за нијансу преко 50% уписаних бирача у Србији“.

Предлози проф. Томића о реформи извршне власти у тексту *Влада у новом Уставу Србије* могу се свести на дванаест тачака.

Прво, морао би се одредити уставни рок за поновно предлагање мандатара, ако првопредложени пропадне на гласању у парламенту, као што би морао да се предвиди и максималан број дозвољених покушаја и/или крајњи рок за формирање Владе. У том смислу, проф. Томић сугерише да се број покушаја формирања Владе ограничи на три, а да рок за гласање о Влади буде најкасније 60 дана од дана потврђивања мандата народних посланика. Друго, нови Устав би морао да повери влади и функцију утврђивања и вођења спољне политике, разуме се, у границама још увек важеће Уставне повеље. Треће, проф. Томић сматра да би Влада требало да преузме од садашњег председника Републике овлашћења у условима ванредних околности, утолико пре што се шеф државе не би више бирао непосредно, већ би га бирао парламент. Четврто, проф. Томић указује на важност увођења института конструктивног изгласавања неповерења Влади, у складу с начелним залагањем за рационализовани парламентаризам. Пето, прописивање обавезног премапотписа председника Владе, односно ресорног министра на акте шефа државе. Шесто, прописивање непосланичке владе, која подразумева неспоривост између посланичког мандата и чланства у Влади. Седмо, овај принцип инкомпабилитета проф. Томић поставља и шире, па истиче да члан Владе не може да обавља другу јавну функцију или професионалну делатност. Осмо, уочавајући злоупотребе института распуштања Народне скупштине у два наврата, 1993. и 2003, проф. Томић се залаже да се уставно уреди да Влада не сме чак ни да предложи шефу државе распуштање парламента у случају када је већ у току поступак изгласавања њеног неповерења. Девето, Влада би уредбом оснивала и укидала министарства и уређивала њихову организацију и делокруг. Десето, Влада би добила и право да својим прописом пренесе поједине послове државне управе недржавним организацијама и заједница-ма, уместо садашње ситуације када то чини искључиво Народна скупштина. Једанаесто, у случају да председник Републике није изабран, а да се истовремено догоди и да је Скупштина распуштена, тако да се њен председник не може више појављивати у функцији вршиоца дужности шефа државе, као што се то десило последњих месеци 2003, проф. Томић предлаже да Влада тада привремено преузме његове надлежности. И дванаесто, одговорност Владе би требало Уставом детаљније уредити тако што би били побројани сви облици политичке одговорности пред парламентом, док би правну одговорност утврђивао Уставни суд.

Као што се залаже за прецизирање и јачање положаја Владе у будућем Уставу Србије, проф. Зоран Р. Томић предлаже и проширење надлежности Уставног суда и, уопште, активнију улогу овог органа у новом уставном систему. Овај прилог уставном преобрађају Србије, изложен у тексту *Уставно судовање – чећаврија*

државна власћ, произлази из особеног теоријског става проф. Томића о природи уставносудске функције. Аутор, наиме, истиче да је уставно судство посебна грана власти, која се умеће између законодавства и судства и профилише као *sui generis* политичко-судска власт која има уставнозаштитну улогу. „Она је локацијски мета-судска. По природи – контролно-стваралачка. По циљу – системско-обједињујућа, у друштвеном смислу“. Место које проф. Томић повериava уставном судству у систему поделе власти неодољиво подсећа на оно које је Бенжамен Констан тражио за монарха, означавајући га као четврту, неутралну власт (*pouvoir neutre*). Оно заокружује и обезбеђује уставни систем не допуштајући законодавној власти да се правно осили и да прекорачи устав као израз воље већине грађана. Ипак, аутор не идеализује ову институцију и сасвим је свестан да је и она склона отуђењу власти и делању *contra constitutionem*. Њему тада, закључује проф. Томић, може жирирати само суд јавног мњења, суд струке и савести, неписаних, али моћних захтева и критеријума разумности, моралности и праведности.

У овом поглављу, на самом крају, налази се и веома важан текст *Посланик није суверен!*, у којем аутор оповргава поједноствљено и злоупотребљавано популарно мишљење да је проглашавањем неуставности члана 88, става 1, тачке 1 Закона о избору народних посланика Уставни суд Србије устолично посланике Народне скупштине као власнике сопствених мандата. Темељном и заокруженом правном анализом проф. Томић показује да је посланички мандат вршење јавне функције и да, према томе, никако не може бити приватни посед народних посланика, те да они не смеју извлачiti никакву имовинску или неимовинску корист мењањем свог партијског чланства. Такође се указује на грађанскоправну ништавост евентуалног уговора који би имао за предмет промет оваквих апсолутно непрометљивих друштвених вредности, али и на могуће елементе кривичне одговорности, нарочито услед злоупотребе службеног положаја и примања мита. *Посланик није суверен!* спада у ред оних драгоценih интервенција проф. Томића у којима он редовно и благовремено реагује на уочене проблеме у функционисању нашег јавног живота, распетљавајући, једноставним, али прецизним језиком, сложене правне чворове. Зато нам се чини да је било упутније уврстити овај текст у поглавље о правној држави, у којем претежу текстови такве садржине и интонације, уместо у „Уставна питања“ која су, видели смо, више програмског, *de constitutione ferenda* карактера.

Чланци из области „правосуђа“ имају посебну вредност не само зато што је проф. Томић врstan познавалац јавноправних тема и што је као такав у стању да са поуздане интелектуалне висине сагледа збивања у правосуђу и односе између три гране власти, већ и зато што је члан Високог савета правосуђа, што му

омогућава учешће у персонално-предлагачким активностима овог тела, као и непосреднији и практичнији увид у изазове институционализације идеје владавине права. Као мало који носилац јавне функције у нас, проф. Зоран Р. Томић је свестан своје одговорности како пред онима који су га бирали, тако и пред стручном заједницом и зато нам се редовно обраћа текстовима у којима упозорава на, од очију јавности по правилу скривене, препреке у остваривању идеала судијске независности.

На тај посебан осећај јавне одговорности указује и сам наслов текста *Ненаписана оставака*. Аутор се, наиме, пита зашто (још) није отишао из Високог савета правосуђа и у својеврсној исповедној форми, проверавајући реалне могућности и учинке свога рада, покушава да дође до тог одговора. Те речи самокритике несумњиво су истовремено и огледало одговорности осталих саветника, али и свих других који институционално окружују Савет и, барем формално, сарађују с њим. На темељу тог искуства настали су и радови *Високи савет и правосуђа на узбрдици или низбрдици?* и *Право и кривда*, у којима проф. Томић указује на предности и мане сталних новела правосудних прописа и сам предлаже, у границама актуелног србијанског устава, којим путем даље реформисати домаће правосуђе. Конкретно и прецизно, *de lege ferenda*, аутор истиче неопходност: доследног разрађивања критеријума за предлагање и избор кандидата за све правосудне функције; успостављања примерене помоћне службе Високог савета; одузимања министру правосуђа статуса сталног саветника, по положају; увођења другог изабраног сталног члана из правничке ванправосудне бранше; јемствава да се при предлагању тужилаца не допусти да се седнице Савета уопште одржавају без присуства саветника изван тужилачке организације; законски јаснијег уређења тешње сарадње Високог савета с Одбором за правосуђе и регулисања обавезе Народне скупштине да, уколико не прихвати (по други пут) поновљени исти кадровски предлог Савета, озбиљно и целовито аргументује такав свој потврђени став.

Конечно, аутор се определио да и текст *Којим јућем до Стразбура?* о жалби Суду Србије и Црне Горе, као процесној претпоставци обраћања Европском суду за људска права, уврсти у ову групу прилога о правосуђу. Како је реч о правном инструменту – било да је у питању жалба Суду Србије и Црне Горе или представка Европском суду у Стразбуру – који има за циљ да унапреди поштовање владавине права код нас и процесноправно осигура потчињеност управе и судства европским стандардима људских права, стиче се утисак да је и овом прилогу природније место било у поглављу „Правна држава“. Иначе, у тексту *Којим јућем до Стразбура?* аутор обраћује недовољно разматрано питање услова прихватљивости домаћих, српско-црногорских представки пред Ев-

ропским судом за људска права у Стразбуру. Наиме, добро је познато да Европска конвенција за заштиту људских права, у жељи да задовољи суверенитет Високих страна уговорница и омогући им да, пре свега, саме обезбеде поредак права и слобода на свој територији, предвиђа да Европски суд може узети предмет у поступак тек када се иссрпе сви унутрашњи правни лекови и то у року од шест месеци од дана када је поводом њега донета правоснажна одлука. У том смислу није доволно јасно да ли су, и под којим условима, рецимо, грађани Србије дужни да се жалбом обраћају Суду државне заједнице у Подгорици, пре него што ће евентуално поднети представку Европском суду или се могу директно „упутити у Стразбур“ и на основу правоснажних одлука окружних судова, односно Врховног суда Србије, донетих у жалбеном поступку. Својеврсну забуну уноси сама Повеља о људским и мањинским правима која (чак и ако занемаримо њену неусклађеност на овом пољу с Уставном повељом) с једне стране јемчи да свако има право на *дело/творну судску* заштиту у случају да му је повређено неко људско право садржано у Повељи, а с друге установљава надлежност Суда државне заједнице против аката или радњи институција државне заједнице, односно државе чланице, када се тиме повређује неко људско право садржано у Повељи, али и под условом да није обезбеђена друга *правна* заштита. Особеност тумачења ових одредаба проф. Томића је у томе што сматра да право на жалбу Суду у Подгорици постоји када је унапред искључена судска заштита против неког акта или радње за коју се тврди да погађа нечије правно добро заштићено Повељом о људским и мањинским правима, али и када је истоврсна повреда последица правоснажне мере Врховног суда Србије. „У обе 'варијанте' стиче се ваљан процесни ослонац за директну жалбу Суду СЦГ, јер друга правна заштита у тој држави чланици није обезбеђена“, закључује аутор. Ипак, ваља напоменути и то да пут до Стразбура неће нужно водити преко жалбе Суду СЦГ, и то не само зато што је крајње неизвесно да ли ће Србија и Црна Гора, као држава, опстати, већ и зато што Европски суд, приликом испитивања прихватљивости представки, обавезно узима у обзир и то да ли су домаћи правни лекови ефикасни и адекватни, и то на основу претходне и устаљене домаће судске праксе, а жалба Суду државне заједнице, по свему судећи, испуњава управо те услове – да буде занемарена.

Поглавље „Правна држава“ је најобимније и тематски најразнородније. У њему се, у складу с вишеслојношћу основног питања, преплићу уставноправна, односно, парламентарноправна анализа, тумачења сложених управнopravних контролерзи и политиколошка разматрања о стању права и функционисању државних институција код нас. О садржини појединих текстова већ доволно говоре и сами наслови. Редом, то су: *Заштито (још) није било*

*лусћрације и новог усћава; Председник Владе на њоћезу!, Позорница ћоћреиних којаља и Падалице и мрдалице* (три чланка о томе ко расписује председничке изборе у условима распуштене Народне скупштине); *За ћизв. мањинску владу с вансишраначким ојачањем!* и *Og „техничког“ ћредседавајућег до „техничке владе“* (поводом постизборних покушаја да се успостави нова републичка влада); *Злокобносћ евергреен жабокречине и Право не сјанује ове!* (о, како сам аутор каже, државноправној беди у Србији); *Управа – власни вришења јавних служби; Независносћ и (не)одговорносћ* (све већег броја званично независних тела у Србији); *Правилна ћресуда, новац законито враћен!* (у случају „Карић – екстрапрофит“); *О оживоћворењу ћравне несјојивосии јавних функција* (избором два народна посланика за заменике министара); *Аћсистрактно и кон-крайно* (поводом (не)изјашњавања о сребреничкој трагедији) и *Предговор за Закон о Влади Републике Србије.*

Из ове групе текстова посебно издвајамо *Председник Владе на њоћезу!, Позорница ћоћреиних којаља и Падалице и мрдалице* у којима проф. Томић, делимично полемишучи с проф. др Ратком Марковићем, заступа став да је председник Владе надлежан да распише изборе за председника Републике у ситуацији када је Народна скупштина распуштена, па с тога више нема свога председника који би једини, по слову Устава, био овлашћен да покрене дати изборни поступак. Да би се схватио повод за ову полемику, није на одмет подсетити да су новембра 2003. године пропали и трећи узастопни председнички избори, а да је неких месец дана раније превремено престао и мандат посланика Народне скупштине. Србија се нашла, у пуном смислу речи, у стању *inter regnum-a*, без своја два кључна уставна органа и без изгледа, барем када је реч о избору шефа државе, за било каквим скорим напретком. Реагујући на очигледну уставну празнину и дајући свој прилог превазилажењу институционалне кризе проф. Томић се заложио за креативније тумачење Устава и поверавање председнику Владе одговорности за расписивање председничких избора. Свестан немогућности да се, у конкретном контексту, и за једно становиште нађе непобитан уставни ослонац аутор се, у одбрани свога става, отворено залаже за прелазак са „тумачења Устава“ на „уставно стваралаштво“ и то, готово програмски, ставља у ширу уставно-правну раван: „Да постепено, а одлучно – најпре стваралачким изналажењем само одређених, најпрече потребних нових правних решења (када се залазећи Устав покаже као немоћан) – започне изградња коренито новог уставног система“. Овакав волунтаристички поглед на уставно тумачење у првом моменту би могао да забуни, а затим и да забрине знајући да долази управо из пера једног од најугледнијих професора јавног права у земљи. Ипак, конкретан волунтаризам се ни у чему не разликује од оног којем смо неиз-

бежно свакодневно изложени и који се објашњава креативном применом права, било да је односна норма јасна, нејасна или да постоји празнина, осим што је овде реч о уставноправно крајње деликатним, ванредним околностима, и то у условима очигледне уставне недоречености.

Према томе, аргументација проф. Томића не само што се може политички бранити, већ и не излази из оквира правно дозвољеног и замисливог, нарочито ако се приклонимо реалистичкој школи правног тумачења. Укратко, та аргументација би се састојала у следећем: Народна скупштина је распуштена и тим чином се угасила и функција њеног, до тог момента актуелног, спикера. Чак и да се призна да је ситуација политички ванредна нема места њеном виртуелном оживљавању, само зато да би се пружила прилика дотадашњем скупштинском председнику да распише изборе за шефа државе. То је политички и конститутивни чин, како у погледу датума расписивања избора, тако и њиховог одржавања, а не чиста формалност, па распуштено представништво, на челу са својим лидером, не ужива више потребан легитимитет да би о томе одлучивало. Једини уставни орган који је и даље делатан, и по слову основног закона то мора непрекидно бити, јесте Влада. Она и иначе извршава законе, па би тако премијер, оличавајући Владу, могао у овој критичној и деликатној ситуацији, изузетно и у крајњој нужди да изврши Закон о избору председника Републике и распише нове председничке изборе. За грађане је неупоредиво важније да председнички избори буду колико сутра расписани – од чињенице ко ће тај, на крају крајева, технички потез повући, а председник Владе је, у датом тренутку, највиши дејствујући србијански државни функционер, коме су и тако својствени спроведбени акти каква је одлука о расписивању избора, закључује проф. Томић.

Књига *Уставно и сродно* представља својеврсну јавноправну и политичку хронику нашег времена, можда и једину те врсте на овим просторима. Она је актуелна, полемична, провокативна и, пре свега, информативна. Са политичким опажањима проф. Зорана Р. Томића се можемо сложити или не, његова тумачења Устава могу нам бити више или мање близска. Међутим, оно што несумњиво стоји јесте да се проф. Томић латио изузетно одговорног и захтевног задатка, да прати србијански политички и правни живот и да у ходу, док су догађаји још у току, стручно објашњава њихову уставну и законску подлогу, обраћајући се најширој јавности, али и уском кругу стручњака. Изложен критичким погледима из различитих еснафских углова он успева да се одржи, да буде поштован у свом раду, консултован и цитиран од својих колега. Могли бисмо само пожелети да имамо још аутора и радова овакве врсте у нас.

Танасије Маринковић

*Slovenian Law Review*

(Izdavač Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, editor Janez Kranjc, vol. I / 1–2, 2004; vol. II / No. 1–2, 2005)

Пре скоро две године, у мају 2004, пред читаоцима се појавио први словеначки правни часопис у којем се чланци и прилози објављују на страним језицима (енглеском, немачком, француском). Ради се о часопису *Slovenian Law Review* који издаје Правни факултет из Љубљане и до данас се осим првог двоброја појавио још један, са намером издавача да издаје један до два броја годишње. Овом приликом, укратко ће бити приказана концепција и садржај досадашњих издања часописа.

Како се у уредничкој напомени, на почетку првог двоброја истиче, сврха ове правне ревије је двострука: прво, да правном аудиторијуму изван Словеније пружи прилику да има бољи увид у домете и резултате словеначке правне науке и теорије, и друго, да међународну правну публику упозна са најважнијим новостима из словеначког законодавства и судске праксе. Ипак, намера уредништва није да се часопис бави само словеначким правом и правном науком него и да остави простора страним ауторима за теме које су од ширег правног значаја. У позадини ове намере заправо је идеја покретача часописа да *SLR* постане аутентичан међународни правни часопис. Та отвореност часописа за ауторе изван Словеније исказана је у другом двоброју и изричитим позивом уредника часописа да се до 01. 09. 2006. уредништву јаве сви они који су заинтересовани за објављивање својих радова.

Прво што пада у очи када се завири у садржину часописа јесте тематска шароликост. Треба такође напоменути да је уредништво тежило да успостави извесну равнотежу између теоријских (мogло би се тачније рећи, академских) и практичних тема. Тако већ у првом волумену може да се нађе неколико занимљивих теоријских радова. На првом месту вреди поменути чланак Луиса Волкера (Louisa Wolchera), професора из Вашингтона, под насловом *Размишљања о праву и етици*, који је заправо заснован на предавању које је тај професор одржао на љубљанском Правном факултету 2001. године. Експлицитно се клонећи коначних закључака, аутор се упушта у занимљиву анализу примене Лајбницовог *Principium rationis* у праву и етици (принципа да, као и свуда, и у праву и етици „све има свој разлог“). Волкер констатује да су овај принцип прихватили и јуснатуралисти и правни позитивисти и то тако да и једни и други прихватају норме као разлоге за делање, односно као разлоге за доношење судова. Не улазећи детаљније у разлике између две школе мишљења, писац заправо жели да проблематизује њихову заједничку идеју да су разлози (норме) ти који говоре о томе шта право, а нарочито шта етика, захтева и да ли

је нека правна радња у исто време и етична. Он то чини ослањајући се на филозофске идеје Емануела Левинаса (Emmanuel Levinas), који је настојао да пре свега етику сведе на одговорност према другоме, одговорност коју ниједна норма (као разлог) не може учинити нелегитимном. Овај Левинасов увид аутору ће послужити да ојача своју поенту. Наиме, како право и правда, по његовом чврстом суду, укључују патњу (у њеним различитим облицима), како право и правда заправо само алоцирају људску патњу, а не укидају је, то је „улога етике у односу на право да непопустљиво сведочи о патњи људи, макар та патња била и оправдавана правним разлозима“ (нормама). Етика, сматра Волкер, мора у крајњој линији бити глупа на „разлоге“ које право пружа у прилог наношењу патње његовим прекршиоцима.

Осим овог, постоји још неколико правнотеоријских радова који заслужују пажњу. То су радови реномираног словеначког правног теоретичара М. Павчника: *(Не)продуктивносӣ ӣозитивистичке шурисӣруденције* и Т. Спренгера: *Узајамносӣ – размишљање о антрополошкој димензији ӣравде*. У првом чланку аутор анализира дефицитне позитивистичке правнотеоријске приступе феномену права, заступајући тезу да важеће, позитивно (законско) право јесте само једна од компоненти тог феномена, а да позитивизам који се сувише често усредсређује само на ту компоненту, занемарује друге, а нарочито вредносну димензију права. У другом раду, Спренгер покушава да приближи одреди природу правде, како би се теорија приближила одговору на древно питање о томе када је једно право (не)праведно. Његов покушај заснива се на идеји да се природа правде може одредити помоћу анализе практичког искуства и да нам то искуство сугерише да је у основи идеје неправде (као негатива идеје правде) одсуство реципроцитета или узајамности у односима између људи. На основу тога, Спренгер закључује како је „Златно правило“ заправо и даље одличан нормативни израз тог реципроцитета као основе правде.

Када се посматра теоријска природа радова у SLR, на пола корака од ових управо помињаних налази се неколико чланака посвећених увек актуелним питањима људских права. За овдашњег читаоца чини се да је међу њима најактуелнији рад М. Ацета (M. Accett): *Право на индивидуално самоодређење*. У њему аутор настоји да „допуни“ колективно право народа на самоопределјење које се помиње у чл. 1. Пакта о грађанским и политичким правима из 1966 – које је „суштински услов за ефективно остваривање индивидуалних људских права и за њихово унапређивање и јачање“ – правом појединца на самоодређење. Сврха ове допуне, према мишљењу Ацета, била би да се постигне оно што колективно право народа на самоопределјење није успело да постигне, а то је да његова примена буде суштински гарант индивидуалних људских

права увек и у сваком појединачном случају. Ово индивидуално право, према аутору, има два основна елемента: слободу кретања појединца између држава и позитивну примену права на држављанство (тј. ускраћивање дискреционог права држави у домену признавања држављанства). У чланку се, такође, наводи низ примера који треба да поткрепе ауторову основну тезу, а поред тога се нотира да се у једном међународном документу већ изашло у сусрет праву на држављанство путем утврђивања обавезе држава-сукцесора бивших држава да такво право признају свим становницима бивше државе који за њега оптирају и испуњавају минималне услове. Поред овог чланка, људским правима баве се и А. Игличар у чланку *Разумевање људских права и њихове заштите у Јеричејији словеначке јавности*, односно А. Галич који у свом раду анализира праксу Уставног суда Словеније и утицај људских права на аргумент прецедента у његовој пракси.

На супротној тематској равни, дакле више практичној и позитивноправној, налази се низ прилога који су везани за европско право. Оваква оријентација уредништва сасвим је разумљива ако се има у виду да само рођење *SLR* коинцидира са моментом приступања Словеније Европској унији. Теме којима је у оквиру овог тематског сегмента ревије посвећена пажња су Словенија и европска монетарна унија (чланак М. Doreau-Tranquard), регулисање придржања права власништва као средства обезбеђења унутар заједничког тржишта ЕУ (Р. Flere), као и европске директиве у вези са техничким мерама заштите ауторских права над ауторским делимима у дигиталним формама (М. Богатај).

Већ поменутој тематској хетерогености часописа доприносе и други радови из круга оних који се баве практичним питањима везаним за словеначко право, попут радова В. Жнидаршић: *Имовински односи између супружника*, А. Галич: *Алијернантивни начин решавања спорова у Словенији* или П. П. Штефанчић: *Словеначко цивилно друштво у информатичком добу: да ли смо већ тамо?*

Најзад, у другом волумену уредништво часописа се одлучило да нарочиту пажњу посвети болоњском процесу и реформи универзитетског образовања, а у тим оквирима нарочито реформи правничког образовања. Наиме, Правни факултет Универзитета у Љубљани одржао је више конференција о резултатима и импликацијама болоњских реформи на процес наставе на правним факултетима. Закључци са последње две објављени су у часопису. Уз то, у овом броју објављено је и неколико прилога са тих конференција.

Први је прилог уредника часописа Ј. Крањца, који анализира искуства нових курикулума, усклађених са захтевима болоњске реформе. Након што излаже узроке и разлоге због којих су реформе универзитетске наставе постале нужне, Крањц се бави ци-

љевима и главним задацима који, по његовом суду, стоје пред овом реформом. Као главни циљ реформе правничког образовања, аутор види образованог правника који неће бити „слепи бирократа“, *sachidiote*. Такав правник ће умети да примењује право, не само у складу са дословним законским текстом, већ и у складу са основним правним принципима и начелима правде. Стога је кључни задатак болоњске реформе да се „превреднује“ целокупан образовни процес на правним факултетима, тј. да се из њега одстрани све што је сувишно, а да се фокусира на оно суштинско. А то суштинско по Крањцу је да студент овлада правним методама и да већ на студијама развија сопствени правнички профил, тако што ће моћи да бира већину предмета према сопственим афинитетима. Да би се овај задатак остварио, неопходно је пажљиво преиспитати наставне програме и утврдiti шта спада у језgro универзалног правничког образовања. У односу на ове задатке, Крањц сматра да су од секундарног значаја сви други аспекти болоњског процеса, па и они који се тичу дужине трајања студија, бодовања, покретљивости студената, итд.

Поред овог чланка, веома је занимљив и прилог професора Д. Чепула са загребачког Правног факултета, под симптоматичним насловом „Пракса правне наставе између 'теорије' и 'вештине'“, а ту су и два прилога која говоре о спровођењу болоњских реформи у две земље са развијеном традицијом универзитетског образовања. Први је прилог Dominique Breillat о болоњском процесу у Француској. Ауторка на уопштен начин, у виду теза, информише читача о главним политичким и законским оквирима у којима се реформа универзитетске наставе у Француској одиграва, без анализе ефекта примењених решења. У другом прилогу, декан Универзитета у Грацу (Аустрија) говори о аустријском погледу на болоњски процес, али пре свега имајући у виду правничко образовање.

Све у свему, након првог сусрета са *SLR* може се рећи да квалитет и одабир објављених радова у целини заслужују похвале. Општем повољном утиску о квалитету овог часописа доприноси и пријатна и непретенциозна графичка опрема. Једина замерка у том смислу могла би да се упути величини фонта којом су чланци штампани, јер би читање било угодније да је та величина за нијансу већа.

Обзнањене намере уредништва о отворености часописа према страним ауторима и имена високе научне репутације која се налазе у издавачком савету часописа – а међу којима је и професорка са Правног факултета у Београду Ј. Хасанбеговић – гарантују да ће овај часопис наставити да привлачи пажњу научне публике и изван граница земље у којој је настао.

Горан Дајовић

\* \* \*

Драган Прља, Стеван Лилић и Миодраг Савовић  
*Интернет водич за правнике*  
(Правници за демократију, 2006)

Ових дана, у издању организације „Правници за демократију“ објављена је књига „Интернет водич за правнике“. Аутори књиге су др Драган Прља, проф. др Стеван Лилић и Миодраг Савовић. Ова књига, настала као резултат рада три врло компетентна аутора, практичан је водич кроз свијет Интернета. Намијењена је правницима, студентима права, адвокатима, судијама, правним експертима и свима осталима који нијесу правници, а желе да пронађу информације из области права. На јасан и стручан начин, у овој књизи је објашњено како и где правници на Интернету могу да нађу информације и комплетне текстове законских прописа, судских одлука, правних и других чланака, студија, извештаја, директоријума и других података, који су им неопходни у свакодневном раду.

У данашње вријеме, Интернет је респектабилан ресурс података за правнике. На моћним серверима, који представљају окосницу огромне свјетске информатичке „међумреже“, налазе се стотине милиона информација релевантних за рад у правној струци. Web портали разних државних и недржавних институција садрже обиље података од пресудног значаја за брзо и ефикасно информирање и доношење одлука у свијету права.

Огромна количина и широк дијапазон врста података распоредљивих на свјетској мрежи – Интернету, неоспорна је чињеница. Поставља се питање: где наћи и на који начин претраживати базе података? Одговор на то питање у великој мјери је присутан у овој књизи. „Интернет водич за правнике“ је прва књига овакве врсте код нас.

У првом дијелу дају се главни подаци о Интернету, начину приступања и његовим сервисима и свим предностима, које су на располагању корисницима. У овом сегменту налази се и појашњење неких основних појмова и сервиса, релевантних за коришћење Интернета.

У књизи су приказане 274 интернет презентације. Ове интернет презентације, по оцјени самих аутора књиге, представљају незаобилазан дио Интернета за правнике. Практичан значај књиге „Интернет водич за правнике“, огледа се у њеној тежњи да правницима, навиклим на класичне моделе рада у струци, омогући брже, ефикасније и квалитетније обављање послова уз помоћ Интернета.

Посебно је занимљиво што у овој књизи постоји и виртуелни дио. Наиме, на web сајту: [www.pronadjipravo.com](http://www.pronadjipravo.com), налазе се линкови (везе) ка свим интернет презентацијама, наведеним и описаним у књизи. На овом сајту иначе се може пронаћи мноштво података, релевантних за сваког правника. Информације на њему се редовно ажурирају најновијим вијестима из области права.

Књига „Интернет водич за правника“, биће од велике помоћи онима који истражују неку област права или настоје да дођу до неке информације, прописа, одлуке државног органа. Такође, она нуди одговоре на питања како доћи до информација о правним факултетима, правосудним и другим државним органима, публикацијама из области права и другој правној литератури.

У предстојећем процесу европских интеграција и хармонизације, способност домаћих правника да пронађу оригиналне текстове прописа у базама података институција Европске уније и преузму их, биће питање елементарне професионалне оспособљености.

Разноврсни прописи међународног права, закључивањем међународних уговора и ступањем државе у све врсте интеграција постају обавезујући, самим тим и интересантни за нас, тако да морају бити праћени од стране правне струке. Домаћа правна теорија и пракса мора их пажљиво анализирати и примијенити у нашем правном систему на адекватан и цјелисходан начин. Предуслов за то, јесте знање о томе где се конкретни подаци могу наћи и како преузети са мреже. Ова књига је корисна и у том смислу, јер нуди објашњења мноштва web портала релевантних међународних институција, државних органа страних земаља, универзитета, адвокатских комора, електронских правних ревија и библиотека.

Писана на јасан, али стручан начин, прилагођена је тако да и читаоцима са мањим информатичким знањима омогући релативно успјешно коришћење наведених информација. Дакле, ова књига је припремљена како за све оне који се први пут сусрећу са компјутерима и мрежним комуникацијама, тако и за оне са више компјутерског искуства.

Дражен Церовић

Џозеф Рац  
*Етика у јавном домену, Огледи из моралности права и политике*  
(ЦИД, Подгорица)

У издању угледне издавачке куће ЦИД, прије неколико мјесеци објављена је занимљива књига „Етика у јавном домену, Огледи из моралности права и политике“.

Аутор књиге је Џозеф Рац (Joseph Raz), научник који је у последњих десет година израстао у једног од највећих теоретичара и аналитичара из области теорија о моралу и политици. Правна, морална, и политичка филозофија су основне области његовог рада. Његов оштар, довитљив и енергичан стил писања чини ово дјело врло интересантним у двије равни.

С једне стране, ова књига се бави питањима *етике добробити*, а с друге стране, разјашњава *релације између права и морала*. Уједно, то су и наслови два сегмента овог значајног дјела (Дио 1 – „Етика добробити: Политичке импликације“; Дио 2 – „Између права и моралности“).

Садржину књиге чини квалитетна компилација ауторских огледа, којима се илуструје примјена општих гледишта о моралности и праву на политичке и правничке проблеме. Џозеф Рац је при изради ових огледа, очито на располагању имао обиље моралних и правних дилема, које се тичу политике и права, како у данашњем времену, тако и у свим временима од када постоје политика и право. Богат материјал за истраживање, дао му је прилику да на крајње препрезентативан начин опише неке од тих етичких и моралних дилема које се редовно јављају у праву и политици.

Као и код већине комплексних тема, читање ове књиге намеће нам утисак да се пред аутором (али и читаоцем), убрзо након почетка анализирања конкретног проблема, отвара низ питања и проблема, који нису били антиципирани на почетку. То је закључак и аутора ове књиге, који ипак констатује да је општи приступ, који је слиједио из претходних његових радова, био у основи подесан да се примијени и на ове, нове теоријске дилеме и тешкоће.

Резултат такве методологије рада на овим огледима, јесте чињеница да је опште гледиште за које се аутор залаже обогаћено и ојачано новим разматрањима и закључцима.

У огледима у првом дијелу ове књиге, који се зове „Етика добробити: политичке импликације“, брани се став, по којем је смисао политичке моралности првенствено бављење заштитом и унапређивањем добробити људи. Овај став Џозеф Рац је прихватио још раније, у свом дјелу *The Morality of Freedom (Моралност слободе)*. У уводним огледима аутор испитује појам добробити и начине на које други људи могу или не могу служити човјековој добробити. Такође, испитује се појам индивидуалне добробити и односа које она има према правима и поготову према дужностима.

У овом сегменту књиге испитују се и два важна аспекта добробити, која имају далекосежне политичке импликације. То су *значај чланства у групама* – улога припадања у добробити и *импликација активног карактера добробити*, заправо чињенице да се она (добробит) у великој мјери састоји од успешних активности.

Активни аспект добробити побуђује витална питања у вези са политикама које теже да унаприједе благостање људи. Ако се добробит људи може само остварити њиховим сопственим активностима, шта могу други људи учинити за њих? Треба ли људе препустити њиховој судбини – да се докажу тако што ће савладати сваку тешкоћу која им се нађе на путу. Ако кажемо да животи људи не би требало да буду ни потпуно лишени изазова нити препуни страшних изазова, да ли нас у томе руководи ма које принципијелно схватање некаквог *via media*, или само плитка жеља за компромисом? Или можда жеља и за једним и за другим? Питање припадања од суштинског значаја је за проблеме граница толеранције и за наше ставове о разноликости и плурализму, сматра аутор.

У огледима из првог дијела ове књиге такође се испитују неки аспекти добробити и моралних и политичких импликација добробити на претпоставку да су унапређење и заштита добробити главни задатак политичке акције. Аутор наводи чињеницу да што је више слиједио импликације ове претпоставке, то је више сумњао да ли добробит може имати главну улогу у етици, која јој се понекад приписивала. Он констатује да је унапређење добробити још увијек главни етички пропис јавног дјеловања. Међутим, закључује да се етика у ширем смислу не може објаснити само преко бриге за добробит. Дилеме тог типа, провлаче се цијелим текстом ове занимљиве књиге и изазивају низ других питања, која превазилазе опсег тема о којима се у њој расправља.

Наредни дио огледа у овој књизи посвећен је сумњи у моћ филозофије или теорије да обезбиједи одређене одговоре на питања са којима се суочавамо у политици. По питању недоумице да ли било која теорија правде може да обезбиједи конкретно упутство за рјешавање свих проблема који се јаве у политици, аутор не бјежи од прибегавања рационалној расправи или пак политичкој теорији. Међутим, скептик је у погледу успјешности и дјелотворности неког вида универзалне теорије у овом контексту.

У другом дијелу књиге „Етика у јавном домену, огледи из моралности права и политике“ аутор третира питања описа природе права. Ту констатује да се право најбоље може разумјети наспрам позадине политичког друштва, које пролази различите процесе од јавне расправе и страначких притисака, до конкретних радњи и одлука које се сматрају обавезујчим у том друштву. Право напрсто представља стандарде који су достигли известан степен зрелости и потврђености у том процесу.

У центру пажње овог сегмента књиге је *однос између права и морала*. Постоје суштинске везе између правних појмова и моралних појмова, те између права и морала. Питање је какве су то

везе. Кроз наредне огледе о овој теми, аутор даје интересантне одговоре и на ова питања, при томе изbjегавајући форсирање приступа *све или нишића*, карактеристично за раније теоретичаре који су се бавили овом темом.

Аргументи у овој књизи изнесени су на конструктиван, а не полемичан начин, тако да они могу помоћи да се разјасне гледишта о етици у јавном домену, која се прилично различито схватају у теорији. У томе и јесте значај књиге која се налази пред читаоцима.

Дражен Церовић

Ратко Марковић

*Управно право*

(друго поправљено и проширено издање, „Слово“, а.д., Краљево 2002, стр. 625)

Зоран Томић

*Управно право (систем)*

(четврто дотерано издање, „Службени лист CPJ“, Београд 2002, стр. 591)

## ДВА УЦБЕНИКА УПРАВНОГ ПРАВА

### I.

У живописном италијанском граду Болоњи, иначе најстаријем универзитетском центру на свету (универзитет *Alma mater studiorum* основан је пре хиљаду година, тачније 1088), средином 1999. године састали су се европски министри образовања и усвојили основе стратегије универзитетске реформе под насловом „Европска зона високог образовања“. У тој „Болоњској декларацији“, између осталог, налази се и пасус који се непосредно односи и на нашу земљу: „Врхунска важност образовања и образовне сарадње за развој и јачање стабилних, мирних и демократских друштава доживела је општу потврду, тим више ако се узме у обзир ситуација у Југоисточној Европи“.<sup>1</sup>

Наша земља је и званично укључена у овај процес од 2003. године, на основу раније усвојеног документа Министарства просвете и спорта под називом „Високо образовање у Србији – Стратегија реформе“<sup>2</sup>, у којем се као главни циљ (*mission statement*)

---

1 Упореди: [www.aaen.edu.yu](http://www.aaen.edu.yu)

2 Упореди: [www.see-educoop.net](http://www.see-educoop.net)

наводи: „Успостављање модерног система високог образовања у складу са Болоњским процесом“. У оквиру тог система, као конкретни задаци, између остalog, назначени су и следећи: повећање ефикасности система високог образовања у погледу смањења броја оних који одустају од студија, као и смањења дужине студирања; хармонизација система високог образовања са европским тенденцијама, са посебним нагласком на осигурање квалитета и увођење контролних механизама који ће осигурати висок ниво квалитета образовних исхода, наставе и истраживачког рада; успостављање релевантности наставних програма имајући у виду националне потребе и захтеве тржишта; укључивање студената као партнера у процес образовања итд.

Водећи правни факултети у земљи укључили су се у реформске процесе усвајањем нових наставних планова и програма академских и последипломских студија.<sup>3</sup> У том контексту, чини се да је прави тренутак да се у оквиру реформе наставног процеса „утврде стандарди који се односе на уџбенике и уџбеничку литературу“.<sup>4</sup> Као допринос овом настојању даће се приказ два (од три) актуелна уџбеника из управног права која се користе у настави и за спремање испита из овог предмета на Правном факултету у Београду (Р. Марковић, *Управно право* и З. Томић, *Управно право – систем*),<sup>5</sup> посебно имајући у виду елементе садржинске и педагошке евалуације као што су мотивација аутора уџбеника, конзистентност основних теоријских претпоставки (модела) и актуелност (употребљивост) уџбеника за наставне потребе.

## II.

Ратко Марковић, *Управно право* (друго поправљено и проширено издање, „Слово“, а.д., Краљево 2002, стр. 625)

Уџбеник је систематизован у једанаест глава: 1. Управно право (стр. 11–74); 2. Управа (стр. 75–94); 3. Законитост управе (стр. 95–114); 4. Субјекти управе (стр. 115–198); 5. Однос органа државне управе са другим државним органима и са недржавним субјектима (стр. 199–226); 6. Послови управе (стр. 227–246); 7. Акти управе (стр. 247–288); 8. Општи управни поступак (стр. 297–466); 9. Контрола управе (стр. 467–506); 10. Управни спор (стр. 507–566);

---

<sup>3</sup> Упореди: Правни факултет у Београду ([www.ius.bg.ac.yu](http://www.ius.bg.ac.yu)); Правни факултет у Новом Саду ([www.ns.ac.yu](http://www.ns.ac.yu)); Правни факултет у Нишу ([www.ni.ac.yu](http://www.ni.ac.yu)); Правни факултет у Крагујевцу ([www.jura.kg.ac.yu](http://www.jura.kg.ac.yu)); Правни факултет у Подгорици ([www.pravnifakultet.cg.yu](http://www.pravnifakultet.cg.yu)).

<sup>4</sup> Упореди: [www.ius.bg.ac.yu](http://www.ius.bg.ac.yu)

<sup>5</sup> С. Лилић, П. Димитријевић, М. Марковић, *Управно право*, друго изменењено и допуњено издање усклађено са Уставном повељом државне заједнице Србије и Црне Горе и новим законодавством у Србији и у Црној Гори, „Савремена администрација“, Београд 2006.

11. Управноправни деликти (прекршаји) (стр. 567–610). На крају се даје списак коришћених и наведених књига (стр. 610–616).

У „Напомени уз друго издање“, између осталог, проф. Марковић наводи следеће: „Аутор је био пријатно изненађен бројем виших школа и факултета на којима је његово управно право прихваћено као уџбеник за студенте, као и чињеницом да се прво издање и после пуних седам година од појављивања још увек фотокопира (што закон не дозвољава) и из њега спремају испити. То га је обавезало да на другом издању темељно поради и, ево, после седам година студиозног рада он је припремио то друго поправљено и проширене издање свог Управног права. У њему је отклонио грешке (сопствене и штампарске) првог издања и обрадио теме којих у том издању није било настојећи да остане у оквирима своје концепције Управног права изложене у Претходној напомени првог издања“.

С тим у вези, у „Претходној напомени“ првом издању Управног права, проф. Марковић, између осталог, истиче: „У свом систему Управног права аутор је посебно настојао да развеје запажену аверзију студената према том предмету, то настојање изведене је прилагођавањем стила и концепцијом и избором тема. (...) У обради тих тема, аутор је, с једне стране, настојао да не претовари текст рогобатним и стерилним конструкцијама које су више у области духовног егзбиционизма него што имају везе са науком и праксом. С друге стране, аутор је настојао да на што мању меру сведе делове текста који су под ударом честих промена правних извора, како би избегао јадну судбину многих штива са овог подручја – да са изменом правних прописа постану макулатура“.

У поглављу „Управа као једна од правних функција државе“, проф. Марковић полази од следећег теоријског модела (стр. 75–77): „Управа је појава најтешње повезана са државном влашћу, тачније речено, она је израз те власти. Реч управа се више него и једна друга државна власт везује за државу. (...) Начин вршења државне власти регулисан је правним нормама, чија укупност формира правни режим сваке од функција државне власти понаособ. Тако се разликују правни режим законодавне, извршне и судске власти“ (стр. 75).

Међутим, у тексту који непосредно следи, проф. Марковић одступа од модела од којег сам полази (тј. да постоје само три функције државне власти: законодавна, извршна и судска), пошто наводи управу као посебну (четврту) функцију државне власти. Тако, „Управа је посебна грана државне власти. (...) То је власт решавања у тзв. управним стварима. Управа је власт решавања прерогативима државне власти и на основу закона о праву, обавези или правном интересу одређеног субјекта (странке) непосредном применом прописа у конкретној појединачној управној ствари. (...) Како извршење права укључује као *ultima ratio* (крајње средство) и примену физичке

принуде, то појам управне власти обухвата и примену физичке принуде у конкретним ситуацијама изостајања добровољног извршења права, тј. потчињавања праву“ (стр. 76).

Ова контрадикција теоријског модела управе код проф. Марковића манифестију се у томе што проф. Марковић садржински не разликује „управну“ од „извршне“ функције. Тако, проф. Марковић наводи: „За разлику од дуалистичких, тријалистичке теорије све државне функције деле у три групе: законодавну, извршну (управну) и судску. (...) Материјална или објективна подела и појам државних функција утврђују се с обзиром на садржину делатности којом држава остварује своје циљеве. Применом тог мерила, разликују се законодавна, извршна и судска функција“.<sup>6</sup> Да-кле, према проф. Марковићу, управа је правна функција државне власти која је истоветна са извршном, али у исто време то је према проф. Марковићу „посебна грана државне власти“. Са овако контрадикторном концептуалном основом није могуће конструисати конзистентан теоријски модел управе и управне функције.

Битни недостаци полазног основа проф. Марковића према којем се управа дефинише искључиво као „функција државне власти“ манифестију се и у обради материје „Појам и обележја управног акта“ (стр. 249–256). Проф. Марковић наводи: „Управни акт се увек доноси ауторитативно. Њиме се као једностраним актом власти врши једнострano правно обавезивање. Управним актом управна власт нешто наређује, допушта или забрањује. (...) Непосредна последица ауторитативности управног акта су непосредна изврш-вост и екстерност управног акта. Извршност управног акта значи да се обавезе из тог акта могу спровести принудним путем и против воље адресата акта. (...) Диспозиција из управног акта извршава се принудним путем, а не изриче се санкција за неизвршење обавезе“ (стр. 249–250).

Колико је тврђања проф. Марковића да је ауторитативност обележје сваког управног акта лишена основа, види се по томе што су изнети ставови потпуно беспредметни када се ради о управним актима којима се странци признаје неко право (које је сама захтевала). Тако, са теоријског становишта није могуће објаснити како се диспозиција управног акта има „извршити принудним путем“, ако је управним актом признато право (рецимо на пензију). Признато право (нпр. на пензију) странка не мора да оствари ако не жели, што значи да се диспозиција из оваквог управног акта, супротно ономе што тврди проф. Марковић, не може остварити принудним путем.

---

<sup>6</sup> Упореди: Ратко Марковић, *Установно право и политичке институције*, „Јустинијан“, Београд 2003, стр. 197, 200.

Када се теоријске противречности и концептуални недостаци овог уџбеника проф. Марковића, по методи „cross-reference“ укрсте са критеријумима актуелности и усклађености текста са важећим управним и сродним законодавством у нашој земљи, уочавају се велика одступања. Може се рећи да уџбеник има озбиљне теоријске недостатке, као и да највећим делом није више актуелан. Тако се, рецимо, с једне стране опширно обрађује материја о укинутом Уставу СРЈ, неважећем Закону о државној управи, непостојећем Савезном уставном суду који решава сукоб надлежности у управном поступку, непостојећем Савезном суду који одлучује о правним средствима у управном спору, док с друге стране нема ни речи о државној заједници, новим законима о Влади, о јавним агенцијама, државним службеницима, заштитнику права грађана итд.

### III.

Зоран Томић, *Управно право – систем* (четврто дотерано издање, „Службени лист СРЈ“, Београд 2002, стр. 591)

Уџбеник је систематизован у три дела, са одговарајућим одељцима. Први део: Теоријска полазишта управног права (стр. 33–200): Увод; 1. Управноправна грана; 2. Управноправна наука. Други део (стр. 201–328): Главни субјекти и основна садржина управног рада према важећем праву на југословенском простору; 2. Основна садржина управног рада према важећем праву на југословенском простору. Трећи део (стр. 329–576): Контрола управног рада према важећем праву на југословенском простору: Уводне напомене; 1. Ток и управна контрола управног рада – управни поступак; 2. Судска контрола управе (управног рада). На крају се уместо списка правних извора и литературе дају: Напомена о избору најважнијих правних извора управноправне гране на југословенском простору (стр. 577) и Напомена о избору основне домаће и стране литературе са подручја управноправне науке (577), као и Регистар појмова (стр. 579–591).

У тексту „Реч пред четврто, дотерано издање“, између осталог, проф. Томић наводи следеће: „Ево, у зору 2002. године, нису још донети нови, бољи и истину легитимни и демократски уставни текстови. Уосталом, ни даља судбина Југославије није извесна. Стога је ово издање нужно морало да буде претежно само ’дотерано’, а не и целовито новелирано“.

Полазећи од констатације: „...не налазимо да је пресудно изјашњавање да ли је управа једино власт, или пак и власт и не-власт – него је одлучујуће који је главни инструментариј опредељујући за постизање управних циљева“ (стр. 62), у поглављу „Појам управе у значењу управног рада“ (стр. 62–65), проф. Томић говори о „управним инструментима као компонентама теоријско-правног појма управе“.

Тако проф. Томић, у свом карактеристичном (веома тешком) стилу, пише (стр. 63): „Правно предвиђени инструменти којима управа располаже за постицање предочених циљева бројни су и разнородни. Редовно су измешани. Поједини од њих су ауторитативног карактера – нормативно и материјално деловање са позиција јаче волje. Други су неауторитативни – нормативно и материјално пружање услуга без принуде, или/и двострано саглашавање при обављању појединих јавних послова (итд.). Али, док је неауторитативно поступање својствено како управи, тако и другим државним и вандржавним субјектима, па и самим грађанима, појединцима – дотле је ауторитативност била и остала особено знамење државног рада уопште, па и управног рада посебно. Због тога ће у појму управног рада и бити наглашена употреба ауторитативних правних инструмената, нормативних и материјалних“.

На основу тога, проф. Томић закључује (стр. 63): „Произлази да управни квалитет носе искључиво они правни инструменти који имају ауторитативну природу, а уједно су уперени на појединачне ванспорне животне случајеве (конкретне ситуације и одређена, или бар одредива лица). (...) Поменутим управним циљевима и определjuјућим примереним управним инструментима одређена је и главна садржина управе, управног рада. Она се своди на примену прописа у ванспорним појединачним ситуацијама“ (стр. 63).

И овде се примећује контрадикција у конструкцији теоријског модела. Код проф. Томића то се манифестише у томе што се управни инструменти одређују као компоненте теоријско-правног појма управе, а затим се ти инструменти „своде искључиво на правне инструменте који имају ауторитативну природу“, иако сам констатује да „правно предвиђени инструменти којима управа располаже за постицање предочених циљева бројни су и разнородни. Поједини од њих су ауторитативног карактера – нормативно и материјално деловање са позиција јаче волje. Други су неауторитативни – нормативно и материјално пружање услуга без принуде, или/и двострано саглашавање при обављању појединих јавних послова (итд.)“.

Као последица тога, појам „управног рада“ проф. Томића теоријски је противречан јер се, с једне стране, тврди да су „правни инструменти бројни и разноврсни“, дакле, и ауторитативни (позиција јаче волje) и неауторитативни (пружање услуга без принуде), а с друге се, без посебног образложења, изводи закључак да циљеви и инструменти „управног рада“ имају „искључиво ауторитативну природу“. Проф. Томић не даје објашњење због чега неауторитативни инструменти управног рада (које сам спомиње) не представљају компоненте теоријско-правног појма управе.

Битан недостак полазног основа проф. Томића манифестише се и у обради материје „Особине управноправног акта“ (стр. 278–281). Проф. Томић наводи (стр. 280): „Управни акт је сваког ауто-

ритативан и једностран, при чему нема значаја околност да ли је воља доносиоца законски компонована учешћем два или више органа (сложени или збирни акт), или не. Претходно у целини вреди и за управне акте који се доносе уз пристанак странке (...). За ауторитативност, као опште обележје управног акта, апсолутно је без значаја да ли је он у датом случају фаворабилан (пружа погодности, нарочито признавање, односно увећавање постојећих права, али и гашење, односно смањивање обавезе) или теретан (одређује, односно пооштрава обавезе, или пак умањује, односно одузима дотадашња права, и сл.)“.

Као што се види, проф. Томић ауторитативност управног акта апсолутизује и проширује је на оне случајеве где ауторитативности очигледно нема, јер није свако управно одлучивање ауторитативно. Тако, према Закону о слободном приступу информацијама од јавног значаја (СтРС 120/04), на поступак пред органом власти „примењују се одредбе закона којим се уређује општи управни поступак“ (чл. 21). С тим у вези (чл. 15, 16), тражилац информације подноси писмени захтев органу за остваривање права на приступ информацијама, а орган је дужан да тражиоца обавести о поседовању информације или му стави на увид документ који садржи тражену информацију. Ако удоволи захтеву, орган „неће издати посебно решење, него ће о томе сачинити службену белешку“. Значи, орган је у управном поступку одлучио о захтеву странке (и „решио управну ствар“), а да при том није поступило као „власт која нешто наређује, допушта или забрањује“, већ као субјект који „грађанима пружа јавне услуге“.

Када се теоријске противречности и концептуални недостаци овог уџбеника проф. Томића, по методи „cross-reference“, укрсте са критеријумима актуелности и усклађености текста са важећим управним и сродним законодавством у нашој земљи, уочавају се велика одступања. Као и у претходном случају, може се рећи да и овај уџбеник има озбиљне теоријске недостатке, као и да највећим делом није више актуелан. Осим теоријских противречности, битан недостатак овог уџбеника је и у томе што упорно наглашава „југословенски простор“ (којег, наравно, нема), па су текстови као што су „улога и значај управноправне гране на југословенском простору“, или, „појам, врсте и генералне одреднице југословенског управног поступка“, или „ток и контрола управног рада према важећем праву на југословенском простору“ заиста депласирани.

#### IV.

На основу изнетог, чини се да се закључак сам по себи намеће. Приказ два актуелна уџбеника управног права – проф. Ратка Марковића, односно проф. Зорана Томића – показао је заправо да они, ни са становишта конзистентности теоријске конструкције основних појмова у тако значајној правној области као

што је управно право, али ни са становишта усклађености са важећим уставним решењима и управним законодавством, нису ни адекватни ни актуелни, и да као такви тешко да на основу „сопствене употребне вредности“ могу бити обавезна литература у настави и за студенте у спремању испита.

У контексту општих напора за „успостављање модерног система високог образовања у складу са Болоњским процесом“, ево и једног илустративног примера. У оквиру предмета Управно право на Правном факултету у Београду (што није увек случај са другим предметима), студенти могу да одаберу уџбеник по којем желе да уче и полажу испит. Ова околност посредно указују и на оцену квалитета одговарајућих уџбеника од стране студената, пошто студенти, по правилу, полажу код оног професора по чијем уџбенику спремају испит. Према једној статистици Правног факултета у Београду,<sup>7</sup> од три професора који су испитивали Управно право у назначеном периоду, од укупно 6.262 студента који су пријавили полагање испита из Управног права, код професора Р. Марковића изашло је укупно 176 кандидата (односно 2,81%), код професора Томића изашао је укупно 81 кандидат (односно 1,29%), а код трећег професора (С. Лилић) изашло је 1.294 кандидата (односно 20,66%).

Стеван Лилић

Весна Петровић, уредник

*Људска љубав у Србији и Црној Гори 2005* – Право, пракса и свест грађана у Србији и Црној Гори и међународни стандарди људских права

(Београдски центар за људска права, Београд 2006, стр. 496)

Vesna Petrović, editor

*Human Rights in Serbia and Montenegro 2005 – Legal Provisions, Practice and Awareness in the State Union of Serbia and Montenegro Compared to International Human Rights Standards*

(Belgrade Centre for Human Rights, Belgrade 2006, pp. 500)

Нико нема што Србин имаде... Када једнога дана Србин из претходног десетерца буде знато да има и буде поносан на то што има не само своју красну славу и светитеља Саву него и свеобухватан, исцрпан и темељан, годишње ажурирани извештај о стању људских права у својој земљи, и то и на свом и на енглеском језику, извештај којим се не могу подичити – јер га немају – други народи,

---

<sup>7</sup> Материјал за XXXIV седницу Научно-наставног већа Правног факултета у Београду (10. мај 2004).

па ни они у многом погледу већи и значајнији, Србија ће бити грађанско друштво у коме влада право.

Просветитељска људскоправна мисија Београдског центра за људска права траје од његовог оснивања 1995, а први извештај о стању људских права у нашој земљи – која се тада звала СРЈ – објављен је 1999. и односно се на 1998. годину. Дакле, ово је осми извештај заредом. Наша земља се ратификацијом међународних инструмената и(ли) чланством у међународним организацијама обавезала да поштује и да обезбеди да сви други у њеној власти поштују људска права, а Београдски центар узима та права озбиљно, и узима нашу државу озбиљно, и озбиљно узима те њене обавезе у погледу људских права (што све ми обични људи не чинимо масовно) и зато Београдски центар, између осталог, за нас анализира колико наша држава остварује своје обавезе из два најважнија универзална међународна уговора усвојена у Уједињеним нацијама – Пакта о грађанским и политичким правима и Пакта о економским, социјалним и културним правима – а такође и обавезе из Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, које је наша држава преузела пошто је 2003. постала члан Савета Европе.

Овај синтетички и свеобухватни извештај, као и сви пре њега, има четири дела.

У првом делу анализирају се уставне и законске одредбе и одредбе подзаконских аката које се односе на људска права и пореде се како с решењима садржаним у поменутим пактовима УН и Европској конвенцији, тако и с тумачењима које пружа пракса комитета УН и Европског суда за људска права. Ту се, такође, на исти начин анализирају и нормативна решења релевантних закона који још нису ступили на снагу и нацртани, тј. модела таквих закона. Зато се за предмет првог дела извештаја може рећи да га чине људска права „у књигама“. Он обухвата преко двадесет појединачних људских права, односно групама сродних људских права, од којих је свако понаособ минуциозно нормативно анализирано пре ма међународним стандардима у наведеном смислу.

Други део извештаја посвећен је људским правима у пракси, у животу – стварном уживању, ограничењима или кршењима оних људских права која су код нас гарантована међународним уговорима, уставима и законима (тј. правом „у књигама“). Основу овог дела извештаја чини обимна грађа коју Центар прикупља системским праћењем медија, те извештаја и саопштења међународних и домаћих невладиних организација, грађе из које се потом издвајају оне појаве које указују на озбиљна кршења појединачних правда. И у овом делу извештаја анализирају се праксе остваривања људских права понаособ, истим редоследом као у првом делу.

Трећи део садржи резултате истраживања о свести овдашњих људи о људским правима. То истраживање Центар спроводи сваке

године и пореди промене (или констатује њихово одсуство) у стању свести и мњењу о људским правима. И у овом делу су поред општих питања о поимању, заштити и значају људских права, обрађени и ставови о појединим људским правима, истим редоследом као у претходна два дела.

Конечно, четврти део извештаја обухвата преглед главних проблема у области људских права код нас, при чему се главним сматрају они проблеми који имају снажне политичке импликације и истовремено утичу на стање људских права у земљи. Овде су као главни проблеми у 2005. идентификовани и обрађени: стање људских права на Косову и Метохији, Међународни трибунал за бившу Југославију и суочавање с прошлопшћу.

Извештај за 2005. је по први пут урађен у сарадњи с невладином организацијом из Црне Горе Акција за људска права, с којом Центар већ дugo успјешно сарађује. Ту околност саму по себи треба видети и као резултат стручнопросветитељске људскоправне мисије Центра.

Па ипак, просветитељска људскоправна мисија Београдског центра за људска права не иссрпљује се израдом и објављивањем годишњих извештаја о стању људских права у Србији и Црној Гори, мада би и само то био подухват вредан поштовања и дивљења и сасвим довољан разлог потпуно смисаоног постојања Центра. Београдски центар, између осталог, има и значајну и вредну издавачку делатност. Но, она сигурно не може да стане у ову белешку и зато ће о њој, једним изузетно вредним поводом, бити речи следећи пут.

Наравно, као што није довољно имати крсну славу и светитеља Саву да би се био прави хришћанин или православац, тако није довољно имати узорне годишње извештаје о стању људских права и Београдски центар за људска права да би држава била владавина права. Но, узори и елита постоје и прави су – огроман посао у области људских права који тек предстоји има се одакле, с ким и чиме почети.

Јасминка Хасанбеговић

Карл Јоаким Фридрих

*Конституционална демократија – Теорија и пракса у Европи и Америци*

(са енглеског превели Павле Јовановић и Светлана Милошевић, ЦИД, Подгорица 2005, стр. 595)

*Конституционална демократија – Теорија и пракса у Европи и Америци (Constitutional Government and Democracy – Theory and Practice in Europe and America)* Карла Јоахима Фридриха (Carl Joachim Friedrich) једно је од најзначајнијих дела XX века из области теорије

државе, односно политичке и уставне теорије. Оно је сада – захваљујући издавачу и преводиоцима – доступно и на нашем језику. Прво издање појавило се далеке 1937, а четврто – с кога је сачињен овај превод – 1968. Но, на свако од та четири издања може се гледати скоро као на нову књигу – не с обзиром на темељна вредносна опредељења, већ на основу материјала на којима се заснива. Па ипак, ни после скоро четири деценије од последњег, четвртог издања књигу није прегазило време, што је вероватан показатељ оправданости сврставања њеног аутора у модерне класике.

Карл Фридрих (1901–1984) био је немачко-амерички професор (а не само амерички професор немачког порекла – како би неки рекли), водеће име у свету у области политичке, уставне и теорије државе, па још и данас водећи теоретичар тоталитаризма. Рођен је у Лајпциху и у најбољој немачкој академској традицији студирао је филозофију и природне науке на универзитетима у Марбургу, Франкфурту и Бечу. С групом европских студената отишао је 1922. први пут у САД на студијско путовање посвећено проблемима поратне европске младежи. У наставку студија, на крају, докторирао је у Хајделбергу 1925. у области историје и економије као ученик реномираног економисте и социолога Алфреда Вебера, брата Макса Вебера. Следеће, 1926. године, постао је предавач, а следеће, 1927., ванредни професор и коначно 1936. редовни – све на Харварду, најстаријем и најпознатијем америчком универзитету. Није се бавио само теоријским и образовним радом – био је саоснивач високошколских образовних и научних институција у САД, Хајделбергу и Паризу, као и политички саветник, нпр. у америчким медијима пре Другог светског рата, а после рата саветник за уставна и политичка питања војног гувернера америчких окупационих снага у Немачкој, помажући процес денацификације и израду немачких устава (савезног и федералних јединица), затим уставни саветник Портника, Девичанских Острва и Европске скупштине *ad hoc* за установљење Европске политичке заједнице (почетком педесетих година). Педесетих и шездесетих година предавао је наизменично на Харварду и у Хајделбергу и емеритиран 1966. у Хајделбергу, а 1971. на Харварду. Но тиме није прекинуо предавачку делатност – и после тога је предавао на Универзитету у Манчестеру и на Џук универзитету. Био је председник и Америчког и Међународног удружења за политичке науке и париског Међународног института за политичку филозофију. Шест универзитета му је доделило почасни докторат наука.

Карл Фридрих је плодан писац на необично широком пољу политичко-правне филозофије, историје и компаративистике, историје политичких и правних идеја, политичког лидерства и администрације, америчке спољне политике, па чак и уметности. А

*Конституционална демократија* (тј. *Конституционална владавина и демократија*) његово је најзначајније дело. Оно, према речима самог Фридриха, чини трилогију заједно с другим по чувењу, коауторским делом са Збигњевом Бжезињским, *Тоталитарна диктатура и аутократија* (*Totalitarian Dictatorship and Autocracy*, 1956, темељно прерађеним 1965) и с делом *Човек и његова владавина* (*Man and His Government*, 1963). Но, поред ова два систематска дела која с *Конституционалном демократијом* чине трилогију, с *Конституционалном демократијом* такође је веома повезана и *Филозофија права у историјској перспективи* (*The Philosophy of Law in Historical Perspective*, 1958, прерађена 1963), у којој се основно питање уставности разматра историјски. Ипак, у посебно тесној вези с *Конституционалном демократијом* – све ово и даље према речима самог Фридриха – налазе се и три његове студије: *Конституционални државни разлог* (*Constitutional Reason of State*, 1957), *Трансцендентна права – Религиозна димензија конституционализма* (*Transcendent Justice – The Religious Dimension of Constitutionalism*, 1964) и *Утицај америчког конституционализма у иностранству* (*The Impact of American Constitutionalism Abroad*, 1967).

Ова је књига сигурно добар разлог да се о њој пишу и белешке и прикази, а заслужује да буде и свакако ће бити – будући да је сада доступна и на нашем језику – предмет и окосница најразличитијих научних и стручних анализа како почетника, тако и оних који то одавно више нису. Њена основна тема – *конституционална владавина и демократија* – развијана је у оквиру четири групе питања: 1) *настанак и развој конституционалне владавине* (која у почетку уопште није била демократска) као најзначајнијег обележја модерног друштва; 2) *обрасци конституционалне владавине* као политичког процеса који представља такво организовање владавине која је ограничена слободом – слободама и правима чланова заједнице и која стога као своје елементе обухвата питања: разликовања конститутивне власти (коју врши стара и/или нова елита) и ревизионе власти, људских права и слобода (укључујући и слободе непријатеља дате конституције), поделе власти – хоризонталне и вертикалне (федерализма и локалне самоуправе) и још увек спорне судске контроле уставности; 3) *процес функционисања конституционалне владавине*, у чијем средишту су питања представничких тела и проблеми репрезентације: изборни системи, парламенти као представничке и као делиберативне скупштине, извршна власт и одговорна јавна управа, политичке партије, интересне групе и посебни центри моћи; 4) *тензије, ломови, трилађавања* обухватају још неке важне старе и нове проблеме конституционалне демократије: социјализацију и планирање, пропаганду и контролу комуникација, директну народну акцију, уставну диктатуру и овлашћења у ванредним околностима, те конституционализам у државама у настанку. Ова књига – сада већ модерне класике

– спада у обавезну лектиру сваког правника који претендује да има широко образовање и многих неправника са сличном амбицијом, а све богатство увидâ, података и ставова које садржи чини је изузетно вредним и веома занимљивим штивом.

Јасминка Хасанбеговић

Leonid Pitamic

*Na robovih čiste teorije prava – An den Grenzen der Reinen Rechtslehre* (uredil in uvodna študija – Herausgeber und Einführungsstudie: Marijan Pavčnik, prevod Vera Lamut, Pravna fakulteta v Ljubljani in Slovenska akademija znanosti in umetnosti, Ljubljana 2005, str. 350)

Двојезички словеначко-немачки зборник радова Леонида Питамица *На границима чисте теорије права*, који је приредио и за који је уводну студију написао љубљански професор правне теорије и филозофије Маријан Павчник, обухвата девет Питамичевих спица које је он написао на немачком и објавио у периоду од 1917. до 1971, скоро све у чувеном (*Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht* – (аустријском) Часопису за јавно право, с два изузетка, један у: *Друштво, држава и право – Свечани зборник посвећен Хансу Келсену за 50. рођендан* и други у: *Међународно право и правна слика света – Свечани зборник за Алфреда Фердроса* (Alfred Verdross). Питамичеве радове уредник је поређао хронолошким редом и придодао им на почетку своју уводну студију са истим насловом који носи и цео овај зборник, *На границима чисте теорије права*, а на крају кратку, али вредну Питамичеву биографију, коју је на основу исцрпно наведених извора такође написао уредник. Све то – уз како именски, тако и предметни регистар, и то и на словеначком и на немачком, које је сачинио Алеш Новак – говори о крајњој приређивачкој скрупулозности и одговорности, које, уосталом, било која Питамичева књига или књига посвећена њему – а ова је и једно и друго – и заслужује и захтева.

Прве четири Питамичеве расправе су: *Преиштавке економије мишљења у правној науци* (1917), *Једна „Основна правна наука“ – Феликс Шомло: Основна правна наука, Лайцих, 1917* (1918), *Платон, Аристотел и чиста теорија права* (1921) и *Критичке најомене о Келсеновом појму друштва, државе и Бога* (1922). Те четири расправе сам Ханс Келсен је навео као допринос чистој правној теорији, посебно истакавши прву и означивши је као драгоцен допринос одређењу основне норме као претпоставке правног сазнања (Ханс Келсен, *Главни проблеми теорије државног права*, прев. Д. Баста, стр. 21).

Пета расправа *О науци о судијској функцији* (1931. у Келсеновом зборнику), шеста *Интарпретација и промена значења речи* (1938) и девета *Лингвистика у међународном праву* (1971) баве се значајем језика и тумачења у праву. Језик је за Питамица чињеница бића, чињеница која почива на праву, а тумачење обрађује као етички одговорну делатност чији се узрок налази у „праву као тексту и праву као процесу интерпретације и остваривања тог текста“ (*Право и револуција*, Љубљана, 1920, стр. 23).

Седма и осма расправа, *Природно право и природа права* (1956) и *Пијање основне правне норме* (1960. у Фердросовом зборнику), интензивно се баве вредносним основама права и налазе се с ону страну граница чисте теорије права, тражећи суштину права, коју првопоменута расправа сврстава у природу права, а другопоменута види као саставни део основне норме.

Ко је Леонид Питамиц (1885–1971)? Припадници старијих генерација правника имају идеју о томе, а припадници млађих би требало да је створе. Јер, Леонид Питамиц није само класик бечке правне школе, тј. чисте правне теорије, већ и оснивач и први декан Правног факултета у Љубљани (чијим је инаугуралним предавањем „Право и револуција“ 15. априла 1920. почeo рад Факултета), изузетан професор, надстраницки опредељени политичар и дипломата, скроман и племенит човек и још много тога вредног да се каже и не заборави. Рођен је у Постојни, основну школу и три разреда гимназије учио је у Горици, матурирао у Бечу као штићеник „Терезијанума“, у Бечу је студирао права и ту докторирао већ 1908. Потом се – данас би се рекло: у оквиру постдокторских студија – 1909/1910. усавршавао у јавноправним дисциплинама у Хајделбергу, Бечу и Минхену и с непуних тридесет година хабилитован је 1915. у Бечу као приватни доцент за општу науку о држави и аустријско државно право, а 1917. и за правну филозофију. Следеће, 1918. постављен је за ванредног професора за општу науку о држави, аустријско државно право, науку о управи и аустријско управно право у Черновицу (Czernowitz), али због ратних збивања није ступио на то место. Већ 1919. био је члан југословенске делегације на мировној конференцији у Паризу, а 1920. члан међународне Комисије за разграничење Аустрије и Југославије (прецизније, Краљевине СХС). Од почетка је у Љубљани био редовни професор за јавноправне дисциплине: Уставно право, Теорију државе, Филозофију права, неколико година држао је предавања из Међународног јавног права, а једно краће време и из Управног права. Био је и ректор 1925/1926. И даље је повремено бивао накратко политички и дипломатски ангажован, најпре у земљи, а потом и у иностранству, нпр. 1923, 1927. и 1928. као југословенски делегирани представник на годишњим скупштинама Друштва народа, затим 1924. и од 1927. до 1934. као изванредни посланик и

опуномоћени министар Краљевине Југославије у САД у Вашингтону, а био је и на листи Сталног арбитражног суда у Хагу као међународно признати правни научник, стручњак и дипломата, али никада није прекидао с научним радом: тада је објавио више расправа и две књиге: *Some Notions on the State and Its International Phases*, Washington 1931, која садржи предавања која је одржао на School for Foreign Service, Georgetown University, Washington DC, и *A Treatise on the State*, Baltimore 1933, која је мало прерађено и допуњено издање његове књиге о држави објављене на словеначком 1927. По повратку из дипломатије, 1935. наставио је с наставним радом, опет био декан 1940/1941, а у послератним годинама тежиште његове предавачке делатности били су модерни уставни пореци страних земаља, тј. упоредно уставно право, а држао је – на молбу Факултета – и предавања о немачкој и француској правној терминологији.

Питамичева библиографија обухвата око седамдесет јединица – књига, монографија, расправа и приказа, које је писао на више језика, нарочито словеначком, немачком и енглеском, а у његова главна дела спадају: хабилитациони спис о утицају аустријског парламента на државне уговоре (Беч и Лajпцих, 1915), словеначка и енглеска верзија књиге о држави (1927. и 1933), расправе о чистој правној теорији, природном праву и појму права (од којих се неке налазе и у књизи која је повод за ову белешку), приступно предавање „Право и револуција“ (1920), расправа о критичким разматрањима правног лица, чланци о људским правима, судској власти и тумачењу права, правнотерминолошке расправе и енглески превод југословенског Закона о општем управном поступку (1961).

Леонид Питамиц био је почасни доктор Католичког универзитета у Вашингтону, почасни члан Филозофске академије Универзитета у Цорцтауну и почасни члан угледне Америчке адвокатске коморе (American Bar Association), члан Међународног института за јавно право у Паризу, Међународне дипломатске академије у Паризу, Америчког удружења за међународно право и Словенског института у Прагу. Био је пре Другог светског рата почасни члан Удружења за правну филозофију и социологију у Београду, од 1928. дописни члан Југославенске академије знаности и умјетности у Загребу, па од оснивања 1938. члан Словеначке академије наука и уметности до 21. јуна 1948, када га из политичких разлога Президијум Народне скупштине Словеније својим указом није потврдио за редовног члана Академије, а после рата био је члан Института за упоредно право у Београду који је основан 1955. године. Пона века од Питамичеве промоције (1958) јавно је обележио Универзитет у Бечу, а поводом пола века Правног факултета у Љубљани (1970) додељена му је почасна диплома. Умро је 1971. Од 1988. његово име се наводи међу преминулим члановима

у годишњацима Словеначке академије. Љубљански Универзитет и Правни факултет поставили су његову бисту 1996. испред зграде Универзитета, а Словеначка академија га је рехабилитовала на својој седници Скупштине 17. децембра 1996. И можда је непосредни повод приређивања овог зборника 120-годишњица рођења Леноида Питамица, но разлози су – као што се из ове биобиблиографске скице види – много дубљи и бројнији.

Јасминка Хасанбеговић

Вера Јанићијевић

*Платон и тираны* – Платонова путовања у Сиракузу  
(Пешић и синови, Београд 2004, стр. 125)

Вера Јанићијевић

*Миљеници божова* – Аристотел и Александар Македонски  
(Пешић и синови, Београд 2006, стр. 130)

Један од рецензената обеју књига Вере Јанићијевић, Лаза Лазић, каже да ова проза није ни биографија, ни романсирана биографија, ни популаризаторско дело о античким личностима, идејама и догађајима, већ мисаона проза, мисаони роман. Прва се књига бави Платоновим трима безуспешним покушајима да током својих боравака у Сиракузи на Сицилији подучи тиране. Друга се бави односом двојице великана античког (и не само античког) света: учитеља Аристотела и ученика освајача Александра. Прва је написана у форми Платоновог казивања, а у другој је Аристотел исповедни наратор. Обе су едукативно и изузетно занимљиво штиво: они који не знају – научиће, они који знају – сазнаће више и промислиће, можда још једном, нека вечна питања, а и једни и други ће уживати. Иако нису научна дела, у обе књиге ради се о једној нарочитој фактографији, о обиљу прецизних, проверених података, од којих је само један део неприметно изнет пред читача, а други, неупоредиво већи, није саопштен у уобичајеној научној апаратури, али стручњаци из разних области могу да препознају обиље коришћене научне грађе и извора. Утолико нас Вера Јанићијевић и смислом и проседеом овога свога списатељства подсећа на Маргарит Јурсенар (Marguerite Yourcenar).

Вера Јанићијевић је професор филозофије у пензији, писац и преводилац. Поред Филозофског факултета, завршила је Позоришну академију у Београду. Магистрирала је радом *Драмско у фабули романа „Идиот“ Ф. М. Достојевског*, а докторирала дисертацијом *Велики романи Достојевског и Кантове антиномије*, коју је објавило Српско филозофско друштво. Поред есеја о Ману,

Камију, Жиду и Достојевском, објавила је и три књиге новелета. Захваљујући професору Божидару Ферјанчићу, седамдесетих година је почела истраживање византијске филозофије и у стручним часописима објавила шест византолошких студија. Превела је с француског за БИГЗ *Историју византијске философије* В. Татакиса, која није објављена, осим неких делова у стручним часописима, а с руског је превела књиге *Живот и обичаји у Византији* А. Чекалове и М. Полаковске, које су 2003. објавили Пешин и синови. Објављује и у зборницима с филозофских симпозијума у Сремским Карловцима.

Јасминка Хасанбеговић

Brian H. Bix

*A Dictionary of Legal Theory*

(Oxford University Press, New York 2004, стр. 227)

Белешку о овој књизи треба схватити не само као белешку којом се скреће пажња на њено постојање већ и као предлог за превод и као сугестију да се нешто слично (нпр. Речник /српске/ правне теорије) уради и код нас.

Међу речницима правни речници су реткост. (Ту чињеницу данас је релативно лако доказати и она се може објашњавати многим разлогима.) А међу правним речницима речници правне теорије, односно филозофије, такође су реткост. (И то је и доказиво и објашњиво.) Већ та околност била би довољна да се скрене пажња на постојање Речника *правне теорије* Брајана Бикса. Но, има и других разлога.

Ово је по обimu мала књига, што јој – нарочито у овом типу литературе – даје посебну вредност. Изузетно је тешко написати теоријскоправне одреднице кратко, концизно и језгровито, а неупућенима јасно и упућенима релевантно. Бикс је у томе успео, и то по суду бројних значајних рецензената.

При томе, ваља посебно имати на уму да су његове теоријскоправне одреднице троврсне: једне се односе на саме правне теорије, односно мање-више теоријске приступе праву (нпр. од *adjudication, theories of – теорија пресуђивања до will theory (of rights) – теорије воле (субјективних права)*), друге се односе на темељне (било правне било ванправне) појмове правних теорија (нпр. од *acceptance (of a rule) – прихваћања правила до zero sum game – игре нултог избора*), а треће не само на творце правних теорија у ужем смислу, тј. на правне теоретичаре (или филозофе) већ и на теоретичаре чији примарни домен и значај далеко надмашују правну

теорију, али су релевантни и за њу (нпр. од *Aquinas, Thomas – Tome Akvinskog* до *Wright, Georg Henrik von – Георђа Хенрика фон Фрих-шта*). Ова трећа врста одредница веома се ретко среће у речницима, штавише – ње по правилу нема ни у правним енциклопедијама и зато је треба изузетно истаћи и поздравити у овом маленом речнику.

Ово је речник једног аутора, што је такође реткост када су у питању речници теорије права. Могло би се помислiti да мали обим подразумева једног аутора, али речник теорије (односно филозофије) права, макар и малог обима, сигурно не. Ипак, ово није ауторски речник у смислу настојања да буде по садржини оригинално дело, али, с друге стране, оно нема ни претензију на објективност, већ на јасан приређивачки суд кад год је то потребно. Шта би се више могло пожелети од једног малог речника правне теорије?

Правна теорија има веома широк обим и обухвата како традиционалне теорије правде, тако и модерне правне теорије, нпр. од економске анализе права до феминистичке правне теорије. Ова здрава и пожељна разноврсност ствара проблем и студентима и теоретичарима који стасавају и раде у оквиру једне традиције да разумеју појмове и терминологију других традиција и зато су књиге попут овог речника драгоцене, јер омогућавају мисаони приступ тим другима тако што најзначајније појмове и идеје излажу на једноставан начин. Има, наравно, и много дужих одредница, у којима се за почетне дефиниције дају објашњења, или и детаљнија обавештења о историји идеје, или о савременој расправи која се поводом ње води.

Када су у питању теоретичари, они живи нису одреднице за себе, али их и те како има у текстовима других одредница, у којима се помињу кад год теоријски заслужују. Но, сви су теоретичари увек наведени *путним именом* и презименом и сви увек с годинама рођења и евентуално смрти, а њихова поменута дела увек су одређена и годином издања, што је показатељ поштовања жанровских правила писања и прецизности и потпуности која се све ређе среће, нарочито у англо-америчком списатељству.

*Речник правне теорије* Брајана Бикса садржи три стотине педесет обрађених одредница и још неке само упућујуће, али је број појмова који расветљава много већи. Он је по обиму вероватно више но двоструко мањи од такође оксфордског и на исти начин ауторског *Речника филозофије* Сајмона Блекбурна, али као и он – и, уосталом, сваки други квалитетан речник овог и сличног типа – може се читати и од корица до корица, редом, и без посебног повода и потребе да се консултује, већ просто да се властито знање прошири и(ли) провери.

Јасминка Хасанбеговић

Gustav Radbruch

*Rechtsphilosophische Tagesfragen*

(Vorlesungsmanuskript Kiel, Sommersemester 1919, Hrsg. von Hidehiko Adachi und Nils Teifke, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2004, стр. 93).

Непосредно по окончању Првог светског рата, Густав Радбрух је 12. маја 1919. године био позван за ванредног професора Правног факултета у Килу, да би веома брзо, већ 24. октобра те године, био именован за редовног професора. Његова прва наставничка делатност, која је отпочела 24. маја 1919, била су предавања под насловом „Правнофилозофска дневна питања“. Пошто је летњи семестар већ био започео, та предавања могла су да обухвате свега осам часова, тј. да обраде осам правнофилозофских тема, што се у неку руку може сматрати и срећном околношћу, будући да је на тај начин читава Радбрухова правнофилозофска концепција из тог времена могла да буде изложена сасвим сажето, на малом броју страница. Текст тих предавања је сачуван и налази се у Рукописном одељењу хајделбершке Универзитетске библиотеке. Недавно је постао доступан заинтересованој научној и широј правничкој јавности, јер су га за штампу врло савесно и брижљиво приредили Хидехико Адахи и Нилс Тајфке, а у својој познатој библиотеци „Студије о филозофији и теорији права“, као тридесет седму свеску, објавио угледни издавач „Номос“ из Баден-Бадена. Поред Радбруховог текста, који није уврштен у његова Сабрана дела (Gustav Radbruch Gesamtausgabe) која је са сарадницима приредио Радбрухов ученик (сада већ покојни) проф. Артур Кауфман, та невелика књига садржи још „Увод приређивача“, као и њихове напомене. Наравно, у књигама овакве врсте подразумевају се именски и предметни регистар. Сви ти „пропратни“ текстови знатно олакшавају читање и разумевање текста Радбрухових предавања.

У својим килским правнофилозофским предавањима Радбрух је обрадио и слушаоцима изложио следећа питања: 1. критика правног позитивизма, 2. правда, сврха права и историјско стање, 3. супротност у схватањима о држави на тлу социјализма, 4. индивидуалност и нација у трима схватањима о држави, 5. филозофија рата, 6. вечни мир и његова организација, савез народа, 7. филозофија религије, 8. реформа правних студија и народно образовање.

Свако може лако да уочи да је ту одиста реч о крупним и значајним темама правне филозофије уопште, па и оне специфично Радбрухове. Оно што је нарочито важно и што тим Радбруховим предавањима подарије упадљиву особеност, то је методска одлука да се сва та питања размотре у сасвим актуелном контексту и с обзиром на новонасталу историјску ситуацију. Са своје стране, то је, опет, најтешње повезано с Радбруховим уверењем да је филозофија одувек добијала подстицаје од непосредних питања дана, полазећи од њих и уједно их трансцендујући.

Пре доласка у Кил, Радбрух је већ био објавио два значајна дела. То су: *Увод у правну науку* (друго издање 1913) и *Основне прве филозофије права* (1914). У њима је, разуме се, расправљао и о правној сигурности као основу важења права и, утолико, као важном елементу правне филозофије. У килским правнофилозофским предавањима, међутим, нема никаквог указивања на правну сигурност – чудна околност која одмах пада у очи. Приређивачи су то покушали да објасне, између осталог, и тиме што у тим предавањима учење о важењу права није припадало ужем тематском кругу (упор. стр. 27). С друге стране, суштински моменат у тим предавањима представља Радбрухово истицање самосталног значаја права, чиме се он увек ослободио утицаја Франца фон Листа. Тај самостални значај права, по свему судећи код Радбруха први пут размотрен управо у предавањима из 1919. године, састојао се у наглашавању правде као једнакости, што је имало за последицу и тврђњу да је „право нешто друго него пука државна или класна самовоља“ (стр. 36).

Ако се има на уму да је Радбрухов правнофилозофски развој ишао у смеру све снажнијег истицања правде, доспевши до врхунца у схваташњу да право није ништа друго него „вόλα за правду“, онда не може бити никакве сумње да се килска предавања могу (и морају) сматрати важним и одлучним кораком на развојном путу правне филозофије једног од најзначајнијих правника двадесетог века.

Данило Н. Баста

Валтазар Богишић  
*Изабрана дјела I-IV*  
(ЦИД, Подгорица и Службени лист СЦГ, Београд 2004)

Једва да се може наћи неки иоле образованији правник који није чуо за Валтазара Богишића. Ако ништа друго, сваки такав правник зна барем то да је Богишић творац „Општег имовинског законика за Књажевину Црну Гору“ из 1888. године, тог знаменитог кодификаторског постигнућа трајног значаја, а неретко уме да у погодној прилици наведе и ону сликовиту максиму („закоњачку изреку“) из чл. 1006. тог Законика која каже: „Што се грбо роди, вријеме не исправи“. На жалост, ту се најчешће и завршава оно што просечно образован правник зна о Валтазару Богишићу. Духовни видокруг таквог правника углавном не обухвата разгранато и богато, разноврсно и опсежно научно дело Богишићево. Од тог видокруга сасвим је удаљена Богишићева особена методологија, која је, не само за своје време, веома модерна. Јер, Богишићева јуриспруденција (нека тај израз овде буде до-

пуштен) произишла је из научних истраживања у којима је умешно и плодотворно примењен један сложен епистемолошко-методски поступак – историјски, социолошки и етнолошки. Због тога је та јуриспруденција у најбољем смислу речи емпиријска, конкретна, усмерена на правне чињенице, усредсређена на динамику и облике народног правног живота, народних правних обичаја.

Колико год да се о Богишићу до сада писало, колико год да су осветљаване многе стране његовог живота и, поготово, његове делатности, то се ни издалека не може сматрати довольним. Сваки нов нараштај правослова свагда ће имати разлога и потребе да се окрене мисаоном и тематском обиљу Богишићевог дела. То би, разуме се, увељко било олакшано, можда и додатно подстакнуто, када би постојало свеобухватно издање, по могућству критичко, Богишићевих радова. На несрећу, таквог издања, које је Богишић својим целокупним делом и те како заслужио, још увек нема. Али као први корак у правцу таквог издања, у неку руку као његов наговештај или његова претходница, могу се узети Богишићева *Изабрана дјела* у четири обимна тома (преко две хиљаде штампаних страница), која су пре две године заједнички објавили подгриччи ЦИД и београдски *Службени лист СЦГ*. Њихову редакцију сачињавала су тројица црногорских академика: Бранко Павићевић, Мијат Шуковић и Драган К. Вукчевић, те проф. Ђорђије Борозан.

Први том, с надахнутим предговором за целокупно издање из пера Бранка Павићевића, садржи *Ошићи имовински законик за Књажевину Црну Гору*, други *Грађу у одговорима из различних крајева Словенскога Југа*, трећи, пропраћен посебним предговором Томице Никчевића, *Правне обичаје у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*, а четврти *Сибирије и чланке*. На крају четвртог тома дата је и „Библиографија Валтазара Богишића“ коју је, држећи се хронолошког начела, саставила Марија Ачић. У њој су пописана само Богишићева дела, али, што је за жаљење, не и литература о њему.

Није претерано рећи да су четири тома Богишићевих *Изабраних дјела* значајан издавачки подухват на који се до сада, из разлога непознатих, но свакако неоправданих и тешко схватљивих, није обраћала потребна пажња. Подједнако је, међутим, важна околност што сада и читаоци и истраживачи имају на једном месту сабране све знатније списе Валтазара Богишића, чиме су унапређени услови за – ваља се надати – нов снажан замах плодотворне рецепције његовог дела. А да је Валтазар Богишић, чије је правничко дело једно од најзначајнијих и најдалекосежнијих на читавом Словенском Југу, одавно стекло статус класичног и утолико незабилазног, заслужио да му се правници увек изнова враћају, да се на том бистром извору правничке мисли и правничке мудrostи непрекидно напајају, у то не може бити ни најмање сумње.

Данило Н. Баста

## АУТОРИ

- Др Алан Вотсон, редовни професор Правног факултета Универзитета у Џорцији.
- Др Весна Клајн-Татић, виши научни сарадник Института друштвених наука у Београду.
- Др Јаков Радишић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, у пензији.
- Др Александар Молнар, редовни професор Филозофског факултета Универзитета у Београду,
- Др Владимира Милисављевић, доцент Филозофског факултета Универзитета у Новом Саду.
- Др Божидар Вељковић, предавач на вишео Пословно-комерцијалној школи у Цељу.
- Мр Горан Марковић, Бијељина.
- Никола Бодирога, асистент-приправник Правног факултета Универзитета у Београду.
- Др Марија Драшкић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду.
- Др Коста Чавошки, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду.
- Др Светлана Мирчов, управница библиотеке Правног факултета у Београду.
- Др Данило Баста, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду.
- Др Драгана Кнежић-Поповић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Источном Сарајеву.
- Др Александар А. Мильковић, виши научни сарадник Института за социјалну политику, у пензији.

Мр Марија Караникић, асистент Правног факултета Универзитета у Београду.

Јово Џвјетковић, публициста из Београда.

Зоран Кесић, асистент-приправник Полицијске академије у Београду.

Мр Танасије Маринковић, асистент Правног факултета Универзитета у Београду.

Мр Горан Дајовић, асистент Правног факултета Универзитета у Београду.

Мр Дражен Џеровић, асистент Правног факултета Универзитета у Подгорици.

Др Стеван Лилић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду.

Др Јасминка Хасанбеговић, ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду.

**TABLE OF CONTENTS**

Editor's Remarks	7
------------------	---

**ARTICLES**

Alan Votson, Lord Mensfild – Judicial authority or its lack	9
---	---

**REVIEW ARTICLES**

Vesna Klajn-Tatić, Medical, ethical and legal issues with regard to individual and group genetic testing	24
--	----

Jakov Radišić, Responsibility for damages inflicted on patient through the use of injections (Special review of German court practice)	42
--	----

Aleksandar Molnar, Premodern theoretical reflections of the relationship between politics and war	56
---	----

Vladimir Milisavljević, The struggle for recognition in Hegel's Jena writings	71
---	----

Božidar Veljković, Same-sex partnership – Slovenian legal regulation and public response	88
--	----

Goran Marković, Influence of political parties on development of political participation	102
--	-----

Nikola Bodiroga, Third party's objection in enforcement procedure	119
---	-----

---

## DEBATE

Marija Draškić, Another view on religious instruction in state schools	135
Kosta Čavoški, Elementary ignorance and dishonorable distortion	152

## HISTORY OF THE FACULTY OF LAW

Svetlana Mirčov, On the faith of the library of Nikodim Milaš	155
Danilo N. Basta, Dragoljub Jovanović's "faculty" medallions	160

## REVIEWS

Dragana Knežić-Popović, Žika Bujuklić: <i>Forum Romanum – Roman state, law, religion and myths</i>	176
Aleksandar A. Miljković, Božidar Ferjančić i Sima Ćirković: <i>Stefan Dušan, king and emperor, 1331–1355</i>	183

## BOOK REVIEWS AND NOTES

David Ibbetson, <i>A Historical Introduction to the Law of Obligations</i> (Oxford University Press, New York, 2001, pp. XLIV + 307) (Marija Karanikić)	190
Jagoš Đuretić, <i>Socialist Yugoatlantis</i> (Službeni glasnik, Belgrade 2005) (Jovo Cvjetković)	194
Stenli Koen, <i>States of denial</i> (translated by Slobodanka Glišić, Samizdat B92, Belgrade 2003) (Zoran Kesic)	198
Zoran R. Tomić, <i>On constitutional and similar issues</i> (Službeni glasnik, Belgrade 2006, 164 pages) (Tanasije Marinković)	205
<i>Slovenian Law Review</i> (Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, editor Janez Kranjc, vol. I / 1–2, 2004; vol. II / No. 1–2, 2005) (Goran Dajović)	214
Dragan Prlja, Stevan Lilić i Miodrag Savović, <i>Internet guide for lawyers</i> (Pravnici za demokratiju, 2006) (Dražen Cerović)	218

---

Joseph Raz, <i>Ethics in the public domain</i> (CID, Podgorica) (Dražen Cerović) - - - - -	219
Ratko Marković, <i>Administrative Law</i> (second edition, „Slovo“, Kraljevo 2002, pp. 625); Zoran Tomić, <i>Administrative Law, (system)</i> (fourth edition „Službeni list SRJ“, Belgrade 2002, pp. 591) (Stevan Lilić) - - - - -	222
Vesna Petrović, editor, <i>Human Rights in Serbia and Montenegro 2005 – Legal Provisions, Practice and Awareness in the State Union of Serbia and Montenegro Compared to International Human Rights Standards</i> (Belgrade Centre for Human Rights, Belgrade 2006, pp. 500) (Jasminka Hasanbegović) - - - - -	229
Carl Joachim Friedrich, <i>Constitutional democracy – theory and practice in Europe and America</i> (translated by Pavle Jovanović and Svetlana Milošević, CID, Podgorica 2005, pp. 595) (Jasminka Hasanbegović) - - - - -	231
Leonid Pitamic, <i>On the borders of pure legal theory – An den Grenzen der Reinen Rechtslehre</i> (uredil in uvodna studija – Herausgeber und Einführungsstudie: Marijan Pavcnik, translated by Vera Lamut, Ljubljana, Pravna fakulteta v Ljubljani in Slovenska akademija znanosti in umetnosti, 2005, pp. 350) (Jasminka Hasanbegović) - - - - -	234
Vera Janićijević, <i>Plato and the tyrants – Plato's journeys to Syracuse</i> (Pešić i sinovi, Belgrade 2004, 125 pp.); Vera Janićijević, <i>Gods' favourites – Aristotle and Alexander the Great</i> (Pešić i sinovi, Belgrade 2006, 130 pp.) (Jasminka Hasanbegović) - - - - -	237
Brian H. Bix, <i>A Dictionary of Legal Theory</i> (Oxford University Press, New York 2004, 227 pp.) (Jasminka Hasanbegović) - - - - -	238
Gustav Radbruch, <i>Rechtsphilosophische Tagesfragen</i> . Vorlesungsmanuskript Kiel, Sommersemester 1919, Hrsg. von Hidehiko Adachi und Nils Teifke (Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2004, 93 pp.) (Danilo N. Basta) - - - - -	240
Valtazar Bogišić, <i>Selected works I–IV</i> (CID, Podgorica i Službeni list SCG, Belgrade 2004) (Danilo N. Basta) - - - - -	241
<b>AUTHORS</b> - - - - -	243

CIP – Каталогизација у публикацији  
Народна библиотека Србије, Београд

34

3

АНАЛИ Правног факултета у Београду : часопис  
за правне и друштвене науке / главни уредник Данило  
Н. Баста. – Год. 2, бр. 1 (1953)– . – Правни  
факултет Универзитета у Београду, 1953– (Београд :  
Досије). – 24 cm

ISSN 0003-2565 = Анали Правног факултета у Београду  
COBISS.SR-ID 6016514

**Главни уредници Архива за правне и друштвене науке који је претходио Аналима били су:**

Коста Кумануди и Драгољуб Аранђеловић (1906–1911), Коста Кумануди (1911–1912), Чедомиљ Митровић (1920–1933), Михаило Илић (1933–1940), Ђорђе Тасић (1940–1941), Јован Ђорђевић (1945)

**Главни уредници Анала били су:**

Михаило Константиновић (1953–1960), Милан Бартош (1960–1966), Војислав Бакић (1966–1978), Војислав Симовић (1978–1982), Обрен Станковић (1982–1995), Дејан Поповић (1996), Миодраг Орлић (1997–2004)

**Међународни научни савет:**

Christa Jessel Holst (Немачка), Peter Koller (Аустрија), Werner Krawietz (Немачка), Ingeborg Maus (Немачка), Thomas Mertens (Холандија), Слободан Милачић (Француска), Ito Tomoyoshi (Јапан), Жељко Шевић (Енглеска), Alan Watson (САД)

**Главни уредник:**

Данило Н. Баста

**Редакција:**

Жика Бујуклић, Ђорђе Игњатовић, Гордана Илић-Попов, Миленко Крећа, Зоран Томић, Јасминка Хасанбеговић, Владимира Павић

**Секретари:**

Марија Караникић, Танасије Маринковић

---

**Издавач:**

Правни факултет Универзитета у Београду

**Лектор:**

Милијана Јеловац

**Коректор:**

Милијана Јеловац

**Преводи у овом броју:**

Владимир Павић (енглески)

**Технички уредник:**

Јован Ђорђевић

**Дизајн корица:**

С. И. В. В.

**Слог и прелом:**

Δ◎СИЈЕ°

**Штампа:**

Δ◎СИЈЕ°

---