

ГЛАСНИК

ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У КРАГУЈЕВЦУ

ШКОЛСКА ГОДИНА 1988/1989.

КРАГУЈЕВАЦ, 1989.

Издавач:

Правни факултет у Крагујевцу, Буре Пуцара Старог 1

Редакциони одбор:

Проф. др Тодор И. Подгорац, доц. др Станко Бејатовић
др Слободан Марковић, доцент, др Марко Павловић, асистент,
др Милена Петровић, асистент

Главни и одговорни уредник:

Проф. др Тодор И. Подгорац

Секретар Редакционог одбора:

Доц. др Слободан Марковић

*Превод резимеа са српскохрватског
на енглески и француски:*

Миливоје Исаиловић

Учесници у финансирању штампања овог броја:

Републичка заједница науке Србије и
Основна заједница науке региона Шумадије и Поморавља

Тираж:

1000 примерака

Штампа:

ГРО „Просвета“, Београд, Буре Баковића 21



Печат Лицеума Књажества Србије
у Крагујевцу
(1839)

С А Д Р Ж А Ј

ПРАВНА ИСТОРИЈА

Мр Марко Павловић, асистент

БОЈ НА КОСОВУ И ЦАРСТВО НЕБЕСКО
BATTLE OF KOSOVO AND CELESTIAL EMPIRE

5

Др Аристид Теодоридес (Aristide Théodoridès), професор Слободног Универзитета у Бриселу

ТЕОКРАТИЈА (УТИЦАЈ РЕЛИГИЈЕ) У ДРЕВНОМ ЕГИПТУ

THÉOCRATIE (INFLUENCE DE LA RELIGION)
DANS L'ÉGYPTE ANCIENNE — — — — —

13

КРИВИЧНО ПРАВО

Др Тодор И. Подгорац, ванр. професор

ЛЕОН ПЕТРАЖИЏКИ О КРИВИЧНОПРАВНОЈ ПОЛИТИЦИ — КРИТИКА СХВАТАЊА ФРАНЦА ФОН ЛИСТА

LEON PETRAŽYCKI ON THE POLICY OF CRIMINAL LAW — CRITICISM OF FRANZ von LISZT'S CONCEPTION — — — — —

24

УСТАВНО ПРАВО

Др Ратко Марковић, ред. професор

УСТАВНИ СИСТЕМ ЈУГОСЛАВИЈЕ ПОСЛЕ ПРОМЕНЕ УСТАВА ОД 1974. ГОДИНЕ

CONSTITUTIONAL SYSTEM OF YUGOSLAVIA AFTER THE CHANGE OF THE CONSTITUTION OF THE S.F.R.Y. OF 1974 — — — — —

39

ПОРОДИЧНО ПРАВО

Др Зоран Поњавић, доцент

ОБАВЕЗА ВЕРНОСТИ У БРАЧНОЈ И ВАНБРАЧНОЈ ЗАЈЕДНИЦИ

OBLIGATION DE FIDÉLITÉ DANS LA COMMUNAUTÉ CONJUGALE ET EXTRA-CONJUGALE —

58

ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО

Мр Ненад Бурђевић, асистент

ПРАВНА ПРИРОДА ОДГОВОРНОСТИ ЗА МАТЕРИЈАЛНЕ НЕДОСТАТКЕ ПРОДАТЕ СТВАРИ

NATURE JURIDIQUE DE LA RESPONSABILITÉ POUR LES DÉFAUTS MATÉRIELS DE LA CHOSE VENDUE — — — — —

69

СТВАРНО ПРАВО

Нина Платојевић, асистент-приправник

ПРИЛАГОБАВАЊЕ СЛУЖБЕНОСТИ ПУТА ПРОМЕНАМА УСЛОВАЊЕНИМ ПРИВРЕДНИМ РАЗВОЈЕМ

ADAPTATION DE LA SERVITUDE DE PASSAGE AUX CHANGEMENTS CONDITIONNÉS PAR LE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUE — — —

74

ПРАВО ИНДУСТРИЈСКЕ СВОЈИНЕ

Др Божић Влашковић, доцент

ПОЈАМ И ВРСТЕ ПАТЕНТА

NOTION ET ESPÈCES DE BREVETS — —

85

МЕЂУНАРОДНО ПРИВРЕДНО ПРАВО

Др Радован Д. Вукадиновић, доцент

ИЗВОРИ ПРАВА ЕВРОПСКИХ ЗАЈЕДНИЦА

SOURCES OF LAW OF EUROPEAN COMMUNITIES — — — — —

92

БАНКАРСКО ПРАВО

Др Предраг Ч. Стојановић, доцент

МЕЂУНАРОДНО КРЕДИТИРАЊЕ

INTERNATIONAL CREDITING — — —

103

СОЦИОЛОГИЈА

Др Војин Радомировић, ред. професор

О СОЦИОЛОГИЈИ И ПАТОЛОГИЈИ МАРКСИЗМА
ON THE SOCIOLOGY AND THE PATHOLOGY OF
MARXISM — — — — —

110

СТВАРАЊЕ ПРАВА

Др Хенрик Грошик (Henryk Groszyk), др Анжеј Корибски (Andrzej Korybski), др Лешек Лешчињски (Leszek Leszczyński), са Правног факултета Универзитета „Марија Кири Склодовска“ у Лублину

ЕКОНОМИЈА И ПРАВО

ECONOMY AND LAW — — — — —

122

Мр Вјекослав Миличих, асистент Правног факултета у Загребу

ПРИЈЕДЛОГ МОДЕЛА ПРЕДМЕТА И МЕТОДА
У СТВАРАЊУ ПРАВА (ПРЕСКРИПЦИЈЕ)

PROJET DU MODELE DE L'OBJET ET DES
METHODES. DANS LA CREATION DU DROIT
(PRESCRIPTIONS) — — — — —

131

СТРАНИ ЈЕЗИЦИ

Др Љубо Милинковић, доцент Економског факултета у Крагујевцу

НЕКЕ СПЕЦИФИЧНОСТИ ЛЕКСИКЕ РУСКОГ
ПРАВНОГ ТЕКСТА

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕНОСТИ ЛЕКСИКИ РУС-
СКОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ТЕКСТА — — —

146

ПРИКАЗИ

Мр Марко Павловић

Дејвид Мекензи: ИЛИЈА ГАРАШАНИН ДРЖАВ-
НИК И ДИПЛОМАТА, Београд 1987 — — —

154

Др Тодор И. Подгорац

Józef Nowacki, Zygmunt Tobor: WSTĘP DO PRA-
WOZNAWSTWA, Katowice 1986 (Część I), 1987
(Część II) — — — — —

160

197

Драган Батавeљић, асистент-приправник	
П. И. Стучка, Ј. Б. Пашуканис, И. П. Разумовски, А. Ј. Вишински: СОВЈЕТСКЕ ТЕОРИЈЕ ПРАВА, Загреб 1984 — — — — — — — — —	166
Др Тодор И. Подгорац	
Миодраг Јовичић: ПУТЕВИ И СТРАНПУТИЦЕ ЈУГОСЛОВЕНСКЕ УСТАВНОСТИ, Београд 1988	170
Др Миодраг Мићовић, асистент	
Antoine Kassis: THÉORIE GÉNÉRALE DES USA- GES DU COMMERCE, Paris 1984 — — — — —	174
Ева Максимовић, постдипломац	
Jerzy Szacki: HISTORIA MYSLI SOCJOLOGI- CZNEJ, Część pierwsza, Część druga, Warszawa 1981 — — — — — — — — — —	176
Нада Костић, асистент-приправник	
Драгољуб Драгишић, Милован Павловић, Богдан Илић: ПОЛИТИЧКА ЕКОНОМИЈА, Београд 1989 —	181
ФАКУЛТЕТСКА ХРОНИКА	
Др Ивица Јанковец, ред. професор	
ПОЗДРАВНА РЕЧ ПРИЛИКОМ ОТВАРАЊА ШКОЛСКЕ ГОДИНЕ 1988/89 — — — — —	186
Др Тодор И. Подгорац	
ДАНАШЊИ ДРУШТВЕНО-ПОЛИТИЧКИ ТРЕНУ- ТАК И ПРАВНА НАУКА — — — — —	190

БОЈ НА КОСОВУ И ЦАРСТВО НЕБЕСКО*

Народна песма вели да је „књига“, која је стигла „од светиње — од Јерусалима“, овако беседила кнезу Лазару:

„Царе Лазо, честито колено
 коме ћеш се приволети царству?
 Или волиш царству небескоме?
 Или волиш царству земаљскоме?
 Ако волиш царству земаљскоме,
 седлај коње, притежи колане!
 Витезови, сабље припасујте
 па у Турке јуриш учините:
 сва ће турска изгинути војска!
 Ако л' волиш царству небескоме,
 а ти сакрој на Косову цркву,
 — — — — —
 па причести и нареди војску:
 сва ће твоја изгинути војска,
 ти ћеш, кнеже, с њоме погинути!“

Пошто је промислио „мисли свакојак“, кнез се определио за *царство небеско*, јер „земаљско је замалено царство, / а небеско увек и довека“.¹

У свом *Слову о кнезу Лазару*, слично народној песми, патријарх Данило приповеда како је кнез своје *велможе, војводе, и војнике велике и мале* наоружао речима спремивши их за страдање у великом подвигу: „Боља нам је у подвигу смрт, него са стидом живот, боље нам је у боју смрт од мача примити, него плећа наша непријатељима нашим подати“. Кнез је позвао своје ратнике да уђу у „подвиг страдалнички“, како би „светле венце примили“ и „вечно на небесима поживели“.

* Реч на седници Скупштине Универзитета „Светозар Марковић“ у Крагујевцу посвећеној јубилеју 600-годишњице Боја на Косову, 23. јуна 1989.

¹ В. Бурић, *Антологија народних јуначких песама*, Београд, 1977, стр. 265, 266.

У боју, који се са променљивом срећом, одиграо на Косову равном на Видовдан 1389, како кажу савременици, *безбројно мноштво Срба и Исмаилћана побијено беше*, „толико се крви изли да се траг коњски познавао кроз изливену крв“. Био је то бој коме се тренутно исход није знао, коме су исход одређивале последице. Иако су звона Богородичне цркве у Паризу звонили у част хришћанске победе, жртве на српској страни биле су такве да више није било снаге која би одолевала Турцима, па је Србија убрзо дошла у вазални однос према њима. Зато је на косовском стубу, подигнутом убрзо после битке, записано да је кнез Лазар све своје „мужеве добре, мужеве храбре“, јунаке *ваистину у речи и делу*, „сведивне и крајне јахаче“, као добри пастир привео царству небеском „да у Христу скончају добро“.² У складу са овим, косовски списи говоре о *победи* српскога кнеза. Под победом се, наиме, није подразумевала војничка победа, него *светла победа*, која је означавала „духовну победу, победу смрти“, опредељење за царство небеско. „Кнез и његови ратници који су однели духовну победу, удостојени су мученичким, страдалничким венцем као симболом „вечног блаженства у царству небеском“.³

Мисао о царству небеском много је старија од хришћанства. Њу срећемо две хиљаде година раније у сумерско-вавилонском *Епу о Гилгамешу*, у *Илијади* и *Одисеји*, затим у *Махабхарати* древних Индијаца. У *Махабхарати* предочава се јунаку да мисли на своју дужност и да не треба да се плаши, јер за једног витеза не постоји ништа узвишеније од праведне битке. Ако витез не уђе у борбу, пренебрегнуће врлину и „пасти у прех“. Сви ће вечито причати о његовој срамоти, „а за часног човека срамота је гора од смрти“. Зато му бог Кришна говори: „Ако будеш убијен задобићеш рај; ако победиш уживаћеш земаљске радости“. Дакле, по овоме, небеско и земаљско царство се не искључују; и у једно и у друго пут води кроз борбу. Реч је о схватању насталом у родовском друштву кад је рат био један од основних облика приверде, и кад је храброст у борби против непријатеља била обавеза и према живим саплеменицима и мртвим прецима.⁴

Ранохришћанско схватање царства небеског било је другачије. Оно је везано за категорију мучеништва. Христос није умро с мачем у руци, па због тога за *imitatio Christi* захтевала се пасивна смрт. Мучеништво је подразумевало херојско држање пред мукама и смрћу у име заступања властите вере чиме се осведочавала њена истинитост.⁵ Чињеница да је кнезу Лазару главу одсекла нехришћанска рука (што представља усековање), уводила га је у ред ранохришћанских

² Из наше књижевности феудалног доба, Београд, 1975, стр. 46—49, 100.

³ Р. Михаљих, Лазар Хребелановић, историја-култ-предања, Београд, 1984, стр. 235.

⁴ В. Бурџи, Антологија народних јуначких песама, стр. 41.

⁵ Д. Богдановић, Књига о Косову, Београд, 1986, стр. 61; О. Мандић, Лексикон јудаизма и хришћанства, Загреб, 1969, стр. 331.

мученика. Стога, у неким косовским списима истицан је овај елеменат у опису кнежевог краја, а свесно занемаривано да је кнез с мачем ушао у бој. У овом смислу и кнежево заробљавање описивано је с намером приказивања жртве без отпора. Међутим, и у култним списима, као што је *Слово* патријарха Данила, стварност је пробијала, па се у њима не говори да је кнез позвао своје ратнике на причешће и у пасивну смрт, већ да их је упозорио да је боља подвижничка смрт него срамотан живот. Тако се ранохришћанска верзија небеског царства приближавала оној прадавној, паганској. То је долазило отуда што „идеали некадашњег страдалаштва нису одговарали добу у коме су се жестоко сударала два верски подвојена света. Зато део аутора косовских списа не настоји на пасивној кнежевој смрти усековања. Спасење, вечни живот могу се стећи јуначким отпором, одбраном Христове вере, али пре свега опредељењем за царство небеско“. То значење имале су хероичке поруке које су стављене у службу црквених идеала.⁶

Алтернативност и искључивост небеског и земаљског царства, задржала је и народна песма. Стихови које смо навели говоре да се кнез Лазар определио за царство небеско, причестио војску и спремио се за полибију, али одмах затим говори се како се Срби „бише и секоше с Турци“, како би „Лаза надвладао Турке“ да није издао Вук Бранковић. Овде ваља приметити увођење издаје као узрока војничког, земаљског пораза. Логички гледано, царство небеско и категорију мученика за веру у ранохришћанској верзији, немогуће је спојити са појмом издаје. Мученика, самим тим што је пасиван, немогуће је издати. Али, на судбину јунака итекако утичу његови саборци.

Међусобан утицај између црквене верзије и народног предања довео је до схватања да се царство небеско заслужује јунаштво. Услед ове промене, косовски јунак почео је да потискује косовског мученика. У народној песми, већ у XV веку, јавља се Милош Обилић, родољуб-херој. Као антипод њему, пронађено је „погано кољено“ — Бранковић. Овакво косовско предање забележио је, 1601, Мавро Орбин. Одраз тог предања на црквену верзију косовског мита, налазимо на живопису *Косовски бој* у манастиру Врднику, који је довршен 1776, а уништен за време првог светског рата од аустроугарских власти.⁷ Сачувани текст испод живописа упућује на то да је на „улазу“ у Лазарево царство небеско доминирао Милош Обилић са осталим храбрим војводама. Насупрот њима стајала је прозна образина издајника Вука Бранковића. Ново схватање избора царства небеског са хероистичком конотацијом било је резултат новог доба које је навешћивало српску револуцију — васкрс Србије. Оно је, у првом реду, тражило јунака. То историјски модификовано одређење услова за царство небеско кри-

⁶ Р. Михаљчић, *Лазар Хребелановић*, стр. 237.

⁷ Р. Михаљчић, *Лазар Хребелановић*, стр. 274.

стализовано је у Његошевим стиховима: „Воскресења не бива до смрти“ — поручио је Његошев Игуман Стефан:

„Већ вас виђу под сјајним покровом
Чест, народност ће је воскреснула
и ће олтар на исток окренут,
Бе у њему чисти тамјан дими.
Славно мрите, кад мријет морате!“⁸

Дакле, док је трпљење, страдалаштво било у првом плану неколико деценија после Косовског боја, временом је оно потиснуто јунаштвом и слободарством. Косовска трагедија тако је уродила косовском, или видоваднском етиком, коју је карактерисало херојско „схватање државе, коме се све потчињава: и пролазни успеси и лична срећа појединаца и читавих нараштаја“. Њена основна порука била је да „нема независности и слободе без борбе и жртве за слободу“. На њој су одгајивана покољења од XVI до нашег века, по њеном мерилу слављени су нови хероји „били они ускоци, хајдуци или учесници устанак“, буна и ратова.⁹ Њен дух одзвањао је у позиву мајора Гавриловића браниоцима Београда да не брину за своје животе. Врховна команда избрисала је њихов пук „из бројног стања (...) Зато напред, у славу!“¹⁰ 27. март 1941, такође, имао је димензију косовске етике. Одлучујући фактори тада су бирали између „новог Косова“ и приступања Тројном пакту. „Определили смо се за ову другу алтернативу а не за царство небеско“ — рекао је 26. марта начелник Главног генералштаба. Народ на улицама опредељивао се, пак, за „царство небеско“ узвикујући: „Боље проб, него роб“.¹¹

Указивање на историјски значај косовске етике, повлачи за собом питање зашто је баш косовска погибија имала тај значај. На ово питање дато је неколико одговора: (1) Погибијом на Косову, кнез Лазар и његови ратници „оправдали су пред историјом не само себе него донекле и своју друштвену класу“, откупивши тако „прехе старе феудалне Немањичке државе“, чиме су омогућили да њена државна идеја од нових нараштаја буде примљена „без свог феудалног терета“.¹² (2) Косовски пораз, који је може бити био тактичка победа, није примљен као коначан. Он је „по уложеном часном и високом напору“ био „у исти мах и понос и утеха и потстрек“.¹³ (3) Иако се, по општим последицама, косовски бој не може поредити са маричком битком, на Косову је изгинула цела једна генерација ратника. Уз то, за разлику од Мрњавчевића, који

⁸ П. Петровић Његош, *Горски вијенац*, Београд, 1971, стр. 127, 128.

⁹ В. Чубриловић, *Историја политичке мисли у Србији XIX века*, Београд, 1982, стр. 36—46.

¹⁰ *Историја српског народа*, VI-2, Београд, 1983, стр. 97.

¹¹ Дан народа, *Интервју*, 24. март 1989, стр. 57, 58; Д. Босић, *Стварно и могуће*, Љубљана—Загреб, 1988, стр. 191, 195.

¹² В. Чубриловић, *Историја политичке мисли...*, стр. 36.

¹³ В. Боровић, *Историја Југославије*, Београд, 1933, стр. 198.

су потинули у туђини, кнез Лазар је бранио угрожену државу.¹⁴ Али, и угрожену Европу.

Међу државницима и писцима западне Европе било је доста оних који су разложно истицали значај херојског пада југоисточних хришћана под турску власт. Такав је био Гледстон, који је у „отпору Бугара, Срба и Грка“ видео бедем који се испречио пред климом исламског океана, из кога се могла простирати обрадива земља. Отпор ових народа — рекао је Гледстон — оставио је Европи могућност „да ужива властиту религију и да развија своје институције и своје право“.¹⁵ Признање које је Гледстон изразио балканским хришћанима, средином прошлог века, видимо, није прадирано. И само учешће појединих народа у Косовском боју, који се у светској историографији узима као прекертница,¹⁶ није прадирано. Обично се каже: »In 1389 a combination of southern Slavs with other Balkan forces was defeated at Kosovo«;¹⁷ или: »The Slavs were defeated by the Turks on the field of Kosovo«.¹⁸ Међутим, јунаштво и трагедија на Косову пољу 1389, било је ипак пре свега српско. С обзиром на питање какву је „свест (етничку) о припадности српском народу“ могао имати властелин средњовековне Србије,¹⁹ као и на етничку неизвесност осталих учесника, тврдња о српском карактеру Косовског боја може изгледати националистички обојена. Имајући, пак, у виду да је Косовски бој био догађај на коме су Срби изградили једну етику, која их је руководила у отпорима према турском и потоњем завојевачу, то је и њихова драма „мешања светова“ у југоисточној Европи највећа, као што је и највећи њихов историјски допринос заштити Европе. Уосталом, по савременику, наспрам „Исмаилћана“ стајали су Срби.

Поред непрадирања отпора и опште жртве балканских хришћана пред Турцима, на Западу има неразумевања самог Лазаревог опредељења за царство небеско. У том погледу је најсимптоматичнија Ребека Вест. Она вели да су хришћански борци на Косову „знали да је Хришћанство боље за људе него Ислам, зато што је осуђивало главни људски недостатак, суровост, што милитаристички ум Мухамеданаца није чак ни идентификовао“. Али, верујући да им је суђено да умру „они су издали сву врлину која је имала да дође после њих“. Кнез Лазар је попрешио, мислила је Вест: „Он је спасао своју душу а онда је уследило пет стотина година кад није било човека на овој равници, нити игде у Европи на стотине миља у било

¹⁴ Р. Михаљчић, *Лазар Хребелановић*, стр. 122, 150.

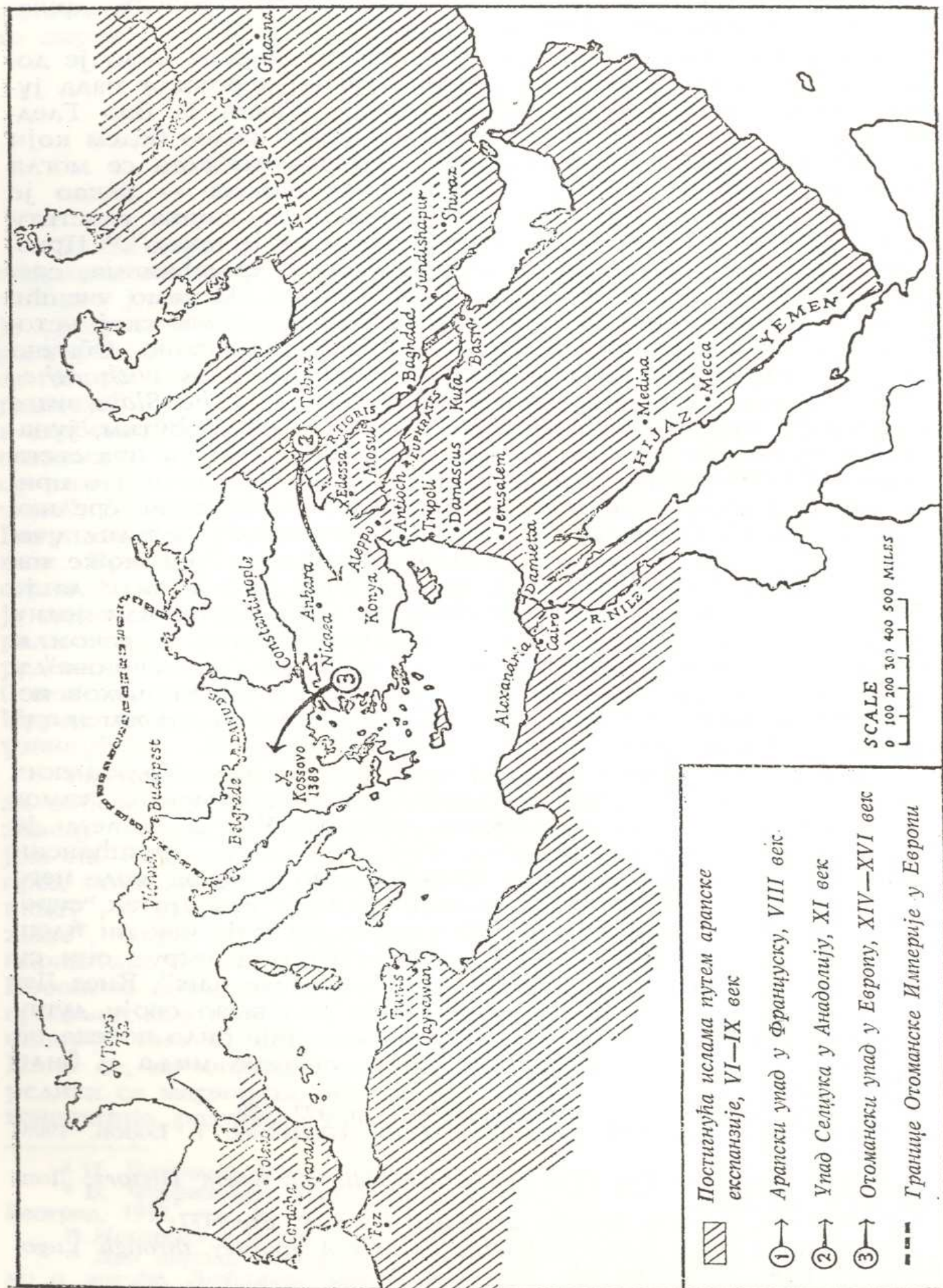
¹⁵ J. Morley, *The Life Of William Ewart Gladstone, I*, London, 1908, стр. 353, 354.

¹⁶ Вид. карту из *The Concise Encyclopedia of World History*, Лондон, 1971, стр. 122.

¹⁷ *The Concise Encyclopedia of World History*, стр. 137.

¹⁸ R. West, *Black Lamb and Grey Falcon: A Journey through Yugoslavia*, Њујорк, 1941, стр. 915.

¹⁹ Д. Јанковић, *Српска држава и настајање српске нације, Постапак и развој српске нације*, Београд, 1979, стр. 47, 48.



Постигнућа ислама путем арапске експанзије, VI—IX век

① → Арапски упад у Француску, VIII век

② → Упад Селџука у Анадолију, XI век

③ → Отомански упад у Европу, XIV—XVI век

--- Границе Отоманске Империје у Европи

ком правцу, коме је било допуштено да спасе своју душу“.²⁰ Тумачећи епског Лазара преко властитог гледања на западно-европске либерале који „ништа нису урадили да спасу свој народ“, Вест је испустила историјску поруку Лазареве жртве. Али, кад нотира да јој Југославија „увек говори о смрти“, она наслућује једну битну историјску наслалу: „Смрт Франца Фердинанда, Александра Обреновића и Драге, смрт кнеза Михаила, смрт кнеза Лазара, смрт Стефана Душана. А ипак ова земља је пуна живота. Осећам — бележила је Р. Вест — да би ми западњаци требало да дођемо овде и учимо да живимо. Можда смо незналице у погледу живота зато што избегавамо мисао о смрти“.²¹ Насумично набрајање смрти на југословенском тлу и истицање животне пуноће, било је близу објашњења и за једно и за друго, објашњења које се своди на скупо плаћену слободу једног народа. То објашњење водило би надаље историјској позицији Срба, онима који су „сматрани сувишним варварима који се без престанка незгодно смештају на осетљивим путевима и раскршћима југоисточне Европе“;²² тој балканској раси која за своју борбу против Турака далеко мање дугује страној асистенцији него било који њен сусед;²³ том народу чије је историјско биће прожето колективном свешћу да се до „будућности тј. до вечног живота, може доспети једино патњом која води ослобођењу“.²⁴

Европска димензија косовске одбране 1389. вратила нас је на почетак, на кнез Лазарево опредељење за царство небеско. Народна песма нам је рекла да је „од светиње — од Јерусалима“ кнезу Лазару понуђен избор између земаљског и небеског царства. Кнез и његови ратници су се определили за ово друго, „као војници Христови, страдалници побожности“. Овакво опредељење садржавало је мотив од светскоисторијског, европског значаја. Касније, па и и данас, подсећање на косовски бој било је код Срба и подсећање на услугу која је учињена цивилизацији. У овом смислу најизричитији је био Ни-

²⁰ R. West, *Black Lamb and Grey Falcon*, стр. 911; — Разлика између хришћанства и ислама коју, истиче Ребека Вест, средином XIX, коришћена је у дипломатији. Поводом питања самоуправе „општинске и пределне“ у Турској, руска дипломатија је доказивала да је фузија између хришћана и муслимана неостварива „јер и у политици, као и у хемији, да има тела која се могу спојити, а има других која не могу; има их, која се привлаче, здружују, попуњавају, а има их која се одбијају и руше, и која ће се вечно одбијати и рушити. Цивилизација хришћанска и цивилизација муслиманска припадају овој последњој категорији. Једна се противи другој. Докле хришћанин верује, да су сви људи браћа, да треба свога ближњега као себе самог да љубе, коран прописује, да треба истребити или потчинити све, који не верују у Мухамеда.“ (Ј. Ристић, *Спољашњи одношаји Србије новијега времена*, II, Београд, 1887, стр. 524.)

²¹ R. West, *Black Lamb and Grey Falcon*, стр. 917.

²² Р. Самарџић, *Идеје за српску историју*, Београд, 1989, стр. 27.

²³ R. W. Seton-Watson, *Britain in Europe (1789—1914)*, *A Survey of Foreign Policy*, Кембриџ, 1945, стр. 429.

²⁴ С. Самарџић, *Историјски карактер Срба, Србија и коментари*, Београд, 1989, стр. 348.

кола Тесла 1894, у америчком часопису *The Century Magazine*: „Српски народ — писао је Тесла — је уронуо после судбоносне косовске битке у тешко ропство азијатских хорда, које су га тада прекриле. Европа не може никад исплатити велики дуг који Србима дугује за тешке жртве, што су их они поднели бо-рећи се против варварске најезде. Пољаци су под Бечом довр-шили оно што нису могли Срби да учине, а готово исто као и ови били су награђени за своје услуге цивилизацији“.²⁵

Марко ПАВЛОВИЋ

BATTLE OF KOSSOVO AND CELESTIAL EMPIRE

Summary

The idea of the celestial empire is much older than Christianity. It originates from the clan society and, according to it, if one does not acquire the earthly joys, he will acquire the paradise. However, the way to the one and the other leads through the struggle. The early Christian conception of the Celestial Empire was different. It is linked with the category of martyrdom. Jesus did not die with the sword in his hand, and therefore, for the *imitatio Christi*, was required a passive death. Thus, on the basis of the fact that his head was cut off by a non-Christian hand, the cult writings introduced the prince Lazar into the order of early Christian martyrs.

A few decades after the battle of Kossovo the agony, sufferings were in the forefront, but with the time, they were pushed out by heroism and by the spirit of freedom. The mutual influence between the church version and the popular tradition led to the conception that the celestial empire has to be deserved by the heroism. The new concept of conditions for the celestial empire, with a heroic connotation, was the result of the new time which announced the Serbian Revolution — resurrection of Serbia. The tragedy of Kossovo resulted this in the Kossovo, or St Vitus' Day's ethics, in the collective conscience among the Serbians that one can arrive to the future, i.e. eternal life through sufferings only which lead to liberation. On this ethics were raised generations since the 16th to our century, after its criteria were celebrated new heroes, were they uskoks, haiduks or participants in insurrections, rebellions and wars. One of the explanations for the ethics of St Vitus' Day among the Serbians lies in the fact that the prince Lazar defended the imperilled State, but also an imperilled Europe.

²⁵ В. Милинчевић, *Из старих ризница*, Београд, 1978, стр. 323, 324.

ТЕОКРАТИЈА (УТИЦАЈ РЕЛИГИЈЕ) У ДРЕВНОМ ЕГИПТУ

Они који се баве египатском историјом знају изванредну књигу Франсоа Домаа (François Daumas), професор из Монпелјеа, који је пре неколико година преминуо. Поред других корисних ствари, његова књига садржи један индекс са много података који су од велике педагошке помоћи. Али, ако бисмо тамо тражили наслов „теократија“ не бисмо га нашли, иако се та институција сматра као типична за политичку структуру древног Египта.¹ Нити ћемо у обимном одељку посвећеном историји Египта наћи период који би носио назив „Епоха теократије“.

Насупрот томе, прва глава која је посвећена египатској цивилизацији названа је „Теократије и египатско друштво“.² Схватимо у чему је смисао оваквог поступка: за Франсоа Думаа, као и за већи број историчара, Египат је по себи теократија тако да се не може одвојити једна епоха у којој би она преовлађивала. То је нека врста прихваћеног афоризма, нечега што је дубоко урезано у нашу свест, а то је идеја да је у Египту све прожето религијом. То значи да се све објашњавало утицај ванприродних сила. То је представљало неизбежан оквир за сваког појединца, тако да ни мисао ни осећања нису могла да се удаље од религије.

Оваква становишта — може се са поуздањем рећи — морају бити изнијансирана. То ћемо покушати да утврдимо полазећи од неких примера из свакодневног живота (што свакако треба ценити) да бисмо дошли до анализе фараонске догматике.

Живот људи, нарочито осећајан, не може се објаснити теократијом нити утицајем религије, већ свим оним што чини

¹ Baillet J., *Le regime pharaonique dans ses rapports avec l'evolution de la Morale en Egypte*, I, 1912, стр. 271: „...у Египту, где ауторитет суверена сједињује сакрални карактер теократије и апсолутизам монархије...“ (подвукао А. Т.).

² Daumas F., *La Civilisation de l'Egypte pharaonique*, 1965, стр. 129 и сл.

људско биће. Па ни сам јавни живот и политика не могу се објаснити теократијом, већ личношћу фараона, чији посебан положај мора да се узме у обзир.

Ипак је било одступања која су, због посебних околности, довела до праве теократије крајем другог миленијума пре н.е. Обично је теократија страна („анормална“) политичкој структури Египта, схватањима јавног права, али је она преовлађивала током четири stoleћа, из разлога које ћемо покушати да изложимо.

I

Људски психички живот је сувише разнородан да би се само теократијом објаснио. Узећемо један пример из живота.³

Младић је болестан. Његова породица позива редом лекаре све до главног лекара,⁴ али је он одбојан према његовим „лековима“, тј. према оним хемијским мешавинама које овај нуди. Његова бољка је друге врсте.

После неуспеха медицинара, обраћају се свештеницима, њиховим „ричуалима“ које овде могу бити нека врста егзорцизма („истеривања духова“). Али они не налазе одговарајуће средство и то из једноставног разлога што не могу да открију праву природу његове болести. Зато не могу да пронађу потребне магичне формуле које треба изговарати.

Младић сматра да ниједан од ових исцелитеља није добар за њега, јер је у његовом срцу тајна коју не жели да открије. Али из литерарних разлога читаоци сазнају ту тајну. „Кад би она (девојка) дошла — узвикује он — био бих спасен! Кад би ме погледала ја бих се препородио. Када би ми проговорила, ја бих заблистао. Када би ме загрлила, био бих други човек. Моја драга, она је мој живот! Она ми више вреди него било који лек, па и онај који спремају свештеници. Она је мени важнија од медицинског приручника, од свега медицинског знања“.⁵

Не може се наћи погоднији и лепши пример за суштину живота, људски доживљеног и израженог, без икаквих посредника. Овде имамо једну скалу вредности, као у речима оног учитеља који се обраћа свом ученику: Описменити се „то вреди више него наслеђе у Египту, више него гробница на Западу, него мајчина љубав“.⁶

³ Gardiner A., *The Chester Beatty Papyri*, № 1 (вид. С, 4—5), pl. XXV—XXVI; Gilbret P., *La poesie egyptienne*, 1943, стр. 77—78; Simpson W. K., *The literature of Ancient Egypt*, 1973, стр. 320—321; Lichtheim M., *Ancient Egyptian Literature*, II, 1976, стр. 195; Theodorides A., *L'enfant dans les institutions pharaoniques*, *Acta Orientalica Belgica*, II, 1980, стр. 100—102.

⁴ О стању медицине у Египту: Lefevre G., *Essai sur la medicine de l'epoque pharaonique*, 1956.

⁵ Gardiner A. loc. cit.

⁶ Papyrus Lensing, 2,3 и 3,2; Caminos R., *Late-Egyptian Miscellanies*, стр. 374, 278; Lichtheim M., нав. дело, стр. 168.

У овој лествици вредности се види да није тачна званична доткрина, која се без места за сумњу понављала, како је фараон „отац и мајка“ свих,⁷ како је „господар“ свих.

II

Тако долазимо до нашег другог закључка: и поред религијских аспеката египатске цивилизације,⁸ теократија не представља праву суштину његових политичких институција. Али је претходно потребно изнети две напомене.

За Египћане не постоји један свет трансценденталан нашем, у коме би владао Дух, насупрот овом материјалном свету. Сва бића и ствари су истог порекла и састава са различитим степеном густине. Али, на другој страни, сва теорија се неизбежно своди на аксиоме. Отуда је оправдано схватање да се радило о догматизму.

У хришћанској теозофији постоји темељ свега и за сва времена, чак и пре времена, а то је Биће-Бог, које у једном тренутку ствара „све“ из „ничега“.

У Египатском систему постоји једна полазна тачна, која не представља Биће, већ „ствар“, тзв. „Нун“, која је нека врста водене маглине. Путем концентрације енергије настаје једно биће (постоји, дакле, једно биће, али оно не претходи стварању универзума), и оно, у својству „демијурга“ (а не Створитеља који ни и из чега ствара свет), уводи ред у „Нун“ који тако постаје „космос“ (једна организована целина). Тај демијург је „неко“, иако се различито замишља, јер његово обличје наша машта не може да докучи,⁹ као што се различито замишља и сам поступак стварања васионе.

У сваком случају то биће је увело ред и у Египат, као што је то учинило у свемиру: оно га је организовало и потом¹⁰ уступило место једном бићу које је само створило: а то је био први фараон људског лика у Египту, чија је мисија или „функција“ била „да брде на месту Бога“,¹¹ тј. да сам игра улогу демијурга, да га замени, али у исто време да му одговара за свој рад. Његов првенствени задатак је да одржава ред (да га

⁷ Владар је, објављује цати Рекмире, говорећи о Тутмосису III: „Бог по упутствима које даје људима како да живе. Он је отац и мајка свих, јединствен у својој врсти, без иједног равног њему“ (V. Davies, *The Tomb of Peh-mi-re at Thebes*, I, 1943, str. 80).

⁸ Треба бити опрезан у расуђивању због жалосног стања докумената: ми, све у свему, имамо само остатке сачуване у некрополама и храмовима.

⁹ О немогућности спознаје божанске природе у Египту видети: Barcig A. и Daumas F., *Hymnes et Prières de l'Égypte ancienne*, 1980, стр. 196, 259, 263, 285. Упоредити: Bonnet H., *Reallexikon der ägyptischen Religionsgeschichte*, 1952, стр. 228—230; »Gotterdynastien«.

¹⁰ Понекад се ради о више богова који су претходили династији на земљи.

¹¹ Theodorides A. u *Annuaire Inst. Or.* XXVII, 1985, стр. 87—102.

уведе и да га сачува). Тај ред то је у египатском језику „Маат“,¹² који представља стабилност, равнотежу, склад, а самим тим и правду али и истину (или истински поредак који мора да постоји и међу бићима и међу стварима), и коначно „Маат“ је и једнакост (правичност).

Тај поредак друштвених вредности (у које спада и сама правна организација, тј. држава) мора да се оствари непрекидним напором и брдношћу, јер не постоји „Књига упутстава“ која би служила као нека врста откровења. Али постоје „Књиге мудрости“,¹³ збирке савета које дају високи функционери, образовани писари или сам фараон, и те мудрости су резултат њиховог животног искуства.

Они који владају и управљају морају да се прилагођавају околностима, што са теократског и практичног гледишта значи да закон мора бити допуњен и исправљан на основу личног трагања за правичношћу, као што се види из упутстава које фараон даје цатију (који је велики везир, председник владе и министар правде).¹⁴ Законитост, оплемењена правичношћу, доводи до настанка идеалног поретка Правде.

Фараон, пошто је постављен на престо божанским силама, установио је у част бога, чији је наследник, култ¹⁵ и то у најужем значењу речи: култивисање (неговање) божанства, омоћује да демијург буде у стању да ради за добробит васељене и Египта.

„Нун“ је неисцрпан извор могућности из кога треба извлачити снагу за оно што је неопходно да се одржи жељени поредак. У египатској монархији, у којој је ред неопходан због иригационог система и осталог, разумљиво је да постоје снаге нереда, преврата (које желе противправне радње, прекршаје, насиље...) и које су спремне у свако доба да се појаве, јер оне су само подређене, али никада и уништене. Силе сваке врсте су инхерентне „Нуну“, „рђаве“ су оне које су супротне „добром“ поретку, али не значи да оне не постоје.

На тај начин, култ је установљен од Централне власти и служи да се одржи поредак (космички и онај у египатском

¹² Од обимне библиографије која се односи на појам „маат“ поменимо: Anthes R., *Die Maat Echnaton von Amarna*, у Suppl. J. Ame. Or. Soc., XIV, 1952, стр. 1—36; Volten A., *Der Begriff der Maat in den agiptischen Weltshittstexten*, у оквиру »Les Sagesses du Proche-Orient ancien«, 1963, стр. 73—100; Westendorf W., *Ursprung und Wesen der Maat, der altägyptischen Göttin des Rechts, der Gerechtigkeit und Weltordnung*, Festgabe Walter Will, 1966, стр. 201—225.

¹³ Упореди: Leclant J., *Documents nouveaux et points de vue recents sur les Sagesses de l'Egypte ancienne*, »Sagesses du Proche-Orient ancien«, 1963, стр. 5—26.

¹⁴ Theodorides A., *Des instructions donnees par Pharaon sur l'exercice de la Justice* (преведено на српскохрватски и објављено у „Културе Истока“) *Aux origines de l'Hellenisme, Hommage a Henri Van Effenterre*, 1984, стр. 55 и сл.

¹⁵ Упореди: одредница „Култ“ у *Reallexikon*, стр. 405 и сл.; Morenz, *La religion egyptienne*, стр. 115 и сл.

друштву). Овај култ представља јавну (државну) функцију и свако место на коме се обавља је храм. Храм, као представник фараона обавља службу у име владара и државе, њега фараон издржава, дарови (као и све оно што служи култу) се обезбеђују од стране власти.¹⁶ Представе демијурга у храмовима полазе од локалних традиција, што даје различитост божанстава, али иако се веровања не поклапају, основа религије је једнообразна.

Што се тиче свештеника,¹⁷ треба напоменути, да, према схватањима религије, постоји само један извршилац, један функционер. Велики свештеник је врховни верски поглавар који обавља свој задатак у име владара. Он је делепиран од владара као што је сам фараон делепиран од „првоначелног“ бога. У недавно објављеној публикацији „Речник Библије“, професор Ж. Оно (J. Auneau) из Каена, баш овако описује египатске свештенике: „Ни они који располажу истином откривења, нити духовни вођи народа, они су пре људи који морају тачно обављати религијске ритуале у име фараона, стварног свештеника. Када заврше службу, они се враћају свом занимању.“ Добро речено, али захтева допуноско објашњење. Свештеници обављају своју дужност као функционери једно одређено време (иначе се смењују) и остатак времена могу бити не само нерелигиозни, већ анти-религиозни.¹⁹ И обрнуто — сваки човек, па и свештеник, може имати мистичну душу и осетити додир са божанским бићем,²⁰ које је својствено свету и које прожима читав свет, а не само храм, чија је сврха друга-чија, јер храм није искључиво место за мистични контакт с богом.

Тако је теоретски изгледао однос између фараона и божанства, као и суштина култа који се обавља у храмовима. Али је временом било неких промена.

Људска бића која су створена као једнака (жене као и мушкарци, са истим правима) и лишена слободне воље, поста-

¹⁶ Што је на систематичан начин изложено у »Pierre de Shabaka«, col. 59—60; Sethe K., *Das Denkmal memphitischer Theologie*, 1928, стр. 78—69; Junker H. *Die Göttelehre von Memphis*, 1840, стр. 65. О управљању храмовима: Kessler D., *Tempelbesitz, Lexikon der Aegyptol.*, VI, 1955, col. 366—376; Helck W., *Tempelwirtschaft*, *ibid.*, col. 414—420.

¹⁷ Упореди: *Priester, Reallexikon; Priester i Grosspriester у Lexikon der aegyptologie.*

¹⁸ Suppl. уз *Dictionnaire de la Bible*, fasc. 58, 1984, col. 1183.

¹⁹ Свештеник Хебнетеру каже: „... Провео сам живот у радости, без сумњи и болести. Од својих дана направио сам (непрекидни) празник, са винима и са помадама. Живео сам према својим жељама, јер сам знао да је пустињска долина некрополе мрачна... Крај живота је казна, што значи губитак свега што смо имали, а лежати у одаји (гробнице некрополе) где влада несвесност, значи чекати јутро које никада неће доћи. Јер бити мртав значи бити без свести и спавати, док се чак и сунце поново диже!...“ (Otto E., *Die biographische Inschriften der ägyptischen Spätzeit; ihre geistgeschechliche und litterarische Bedeutung*, 1954, стр. 136—139).

²⁰ Daumas F., *Amour el la vie et sens du divin dans l'Egypte ancienne, »Magie des Extrêmes«*, 1952, стр. 94—95, 105 и сл.; 123—124; *Hymnes et Prieres de l'Egypte ancienne*, стр. 32 и сл.; Hornung E., *Gott-Mensch-Beziehung, Lexic. dre Aegyptol.*, 1976, col. 788—791.

ли су неједнаки у оквиру друштва:²¹ „Створио сам сваког човека сличног свом ближњем. Забранио сам им да чине зло (што у овом контексту значи: да изазивају неједнакост). Али њихова срца су пренебрегла моје заповести!...“

Фараон, чији је задатак да „буде на место бога“, да обезбеди у Египту наставак демијуршког (стваралачког) процеса, труди се да буде што сличнији божанству, поистовећујући се са „Бићем“ које представља. Он представља „Сина“ бога, земаљску инкарнацију божанства и носи титулу бога, тако да му се још за живота установљава култ, да се људи моле пред његовим статуама у храму, како би се потврдила његова божанска природа у потпуности.²² Не чека се на његову смрт, када се он придружује врховном бићу, које одређује његову натприродну судбину.

Дивинизација фараона се обавља уз учешће храмова, посебно оног у Хелиополису (пored Каира), а затим Амоновог храма у Теби. Али се у овом обоготворењу крију и задње мисли. Храмови, који подржавају владара, са друге стране имају одређене привилегије, и захваљујући фараоновим концесијама, добијају самосталност, уживају, између осталих, и пореске бенефиције. Ово ослобођење од дажбина, које им је доделио владар, неминовно је довело до јачања њихове моћи. И заиста, крајем 3. миленијума пре н.е. храмови су постали друштвене ћелије у суштини независне од монархије, која се распадала и у којој су обласни намесници постали нека врста великих феудалаца којима припада знатан део државне територије.²³ Храмови и велепоседници и даље нормално признају везе са престолом, али фараон има само свој део земље, претварајући се у првог међу једнакима, понекад чак и најслабијег међу њима. У то време постоји распарчавање и власти и територије. Али у томе није било стварне „теократије“ о чему нам преостаје да говоримо.

III

Трећи део посветићемо историјским условима који су довели до појаве теократије у долини Нила.

Један „кнез међу кнезовима“ (и то онај из Тебе), је успео да се наметне осталима од краја 3. миленијума и да установи

²¹ De Buck A., *Coffin-Texts*, VII, формула 1130; Упоредити: Breasted J. A., *The Dawn of Conscience*, 1933, стр. 221—222; Wilson J. A., *The Intellectual Adventure of Ancient Man, an Essay on Speculative Thought in the Ancient Near East*, 1946, стр. 106—107; Pirenne J., *Histoire de la civilisation de l'Egypte ancienne*, II, 1962, стр. 69; Theodorides A., *RIDA*, 1973, стр. 136—139).

²² Goedicke H., *Die Stellung des Königs im alten Reich*, 1960; Posener G. *De la divinite du Pharaon*, 1960.

²³ Pirenne J., *L'evolution sociale et la formation du droit seigneurial*; 1. *La concentration de la grande propriete*, у оквиру: *Histoire des Institutions et du Droit Privée de l'Ancienne Egypte*, II, 1935, стр. 267 и сл.

територијално јединство као и централизовану управу, коју ово јединство захтева.²⁴ Из тога је произашло постепено потчињавање храмова који сада постају само вршиоци једне јавне функције. Фараон Сесотрис III, почетком 2. миленијума достиже врхунац монархијске власти. Он постаје шеф, суверен у својим одлукама о свим питањима, и он одлучује без спољашњег утицаја, чак и не помиње никакво божанство.²⁵

Али изненада, држава запада у тешкоће које доводе до њеног катастрофалног слабљења. Египат бива чак окупиран! Семитски завојевачи, називани Хикси,²⁶ продрли су све до области Асијуа, у Горњем Египту.

Велики храмови земље (Хелиополис, Мемфис, Хераклеполис, Хермополис...) су доспели под власт освајача. Отуда храмови, како се дознаје из докумената, нису више места за молитву, већ права привредна газдинства која се труде да повећају своје поседе и друга добра.

Владар Горњег Египта је остао независан, са седиштем у Теби, где је локални храм посвећен богу Амону био само једно од провинцијских светилишта. Тако се он нашао овде, и, иако су му средства смањена, ипак има предност у томе што се задржао као владар. Он је помогао фараона у борби за протеривање странаца.²⁷ И када је, почетком XVI века пре н.е. настала славна 18. династија, она којој припадају Аменополис и Тутмозис, владари су одмах створили план отварања према северу како би се обезбедио Египат од освајача померањем граница.²⁸ Тутмозис III је доспео све до Каркемиша на Еуфрату.

Свако освајање било је праћено знатним ратним пленом, чији је један део, вероватно због заслуга које су имали у овим напорима, додељиван малом богу Амону (тј. храмовима са његовим култом), који постају господари великог богатства. Тако и сам бог Амон нараста у велико божанство и мења своју теолошку физиономију.²⁹ Али, уколико су више стицали материјално богатство, храмови су постали све амбициознији. Ни фараон није могао одолети и он је ушао у ову игру промена и тако је препустио део својих овлашћења. Велики свештеници

²⁴ Vandier J., в »Egypte« (Coll. Clio, IV ed. 1962, стр. 239 и сл.; Posener G., *Littérature et Politique dans l'Egypte de la XIIe dynastie*, 1956, стр. 6 и сл.

²⁵ Берлинска стела 1175 (= Sethe, *Lesestücke*, стр. 83—84); упор.: Breasted J., *Anc. Rec.*, I, § 656 и сл.; Saeve-Soederbergh J., *Aegypten und Nubien*, 1941, стр. 77—78; Lange K., *Sesotries*, 1954, стр. 14—15; Wolf W., *Das Alte Aegypten*, 1971, стр. 196—197; Théodiridés A., *RIDA*, 1975, стр. 95 и сл. Sottas H., *La préservation de la propriété funéraire dans l'ancienne Egypte*, 1913, стр. 142: „...ово истраживање ће још једном показати како је натприродни елеменат долазио до изражаја код малог броја случајева из обичног живота, било да је јавни или приватни“.

²⁶ Vandier J., *L'Egypte*, стр. 284 и сл.; Bietak M., *Hyksos, Lex. der Aegyptol.* III, 1977, col. 93—103.

²⁷ О ослобођењу Египта: Nabachi L., *The Second Stela of Kamose and his struggle againsts the Hyksos Ruler and his Capital*, 1972.

²⁸ Vandier J., *L'Egypte*, стр. 31—37.

²⁹ Amun, у Bonnet, *Reallexikon*, стр. 31—37.

Амона су постепено сакупили сву власт:³⁰ постали су управници Нубије, која је била земља злата и којом су управљали на своју добит; затим постају главнокомандујући војске, врховни поглавари упоравног апарата и правосуђа, поглавари (министри) култа и свег свештенства. Монархија се распала. Чланови фараонске породице, није познато како, премештају се у Доњи Египат, у свериоисточни крај делте Нила, у Танис, и представљају бедне остатке некада моћне династије Рамзеса.

Цео Горњи Египат био је под влашћу великих свештеника Амона,³¹ који задржавају неке слабе везе са владарском породицом из Доњег Египта, али у суштини постају суверени и исписују своје име у овалима, што је начин за исписивање фараонског имена.

Ето тако је настала права теократија, јер храм у Теби није био сам извршилац власти, већ и њен извор, бар на територији Горњег Египта. Теократски елемент је утолико израженији што су се свештеници, у намери да ојачају свој положај, ослањали на бога Амона, који је изражавао своју вољу преко једне своје статуе у пророчишту. Велики свештеници су имали искључиво право да постављају питања кипу у одређеном месту храма или када је износе приликом процесија.³²

Али се појавила неслога, унутар храмова су се јавиле фракције које су биле отворено против овог стања. Првосвештеници су предузели чак и казнене мере против непожељених чланова клера.³³ Амоново пророчиште је разобличено као превара: постало је јасно да је њиме манипулисано.

Ипак, иако је првосвештеник из ове кризе изашао ослабљен, то се не може рећи за самог Амона. Све се ово дешавало 850 г. пре н.е. Већ два столећа у Горњем Египту владала је теократија и одржаће се још доста дуго.

IV

И сада прелазимо на последњи део у коме ћемо размотрити који су чиниоци довели и колико је трајала теократија у Теби.

Потребно је најпре поставити питање како је демијург, на почетку времена, предузео стварање света у Египту.³⁴

Према чувеној торији, која је проучавана у Мемфису, а која је философски заснована и дијалектички изложена, де-

³⁰ »Theocratie« u Bonnet, *Reallexikon*, стр. 801 а; Černy J., *From the Death of Ramesses III to the End of the Twenty-first Dynasty*, Cambridge ancient History, II, глава XXXV, стр. 23 и сл.; стр. 32 и сл.

³¹ Kitchen K. A., *The Third Intermediate Period in Egypt* (1100—650 B. C.), 1975.

³² Kruchten J. M., *Le grand texte oraculaire de Djehoutymose, fils de Spousouyamon, Intendant du domaine d'Amon sous le pontificat de Pinedjem II* (у штампии).

³³ Vandier J., у »Egypte«, стр. 558; von Beckrath J., *Die »Stele der Verbannten« im Museum des Louvre, Reallexikon d'Egyptologie*, XXX, 1968, стр. 7—36; Camins R., *The Chronicle of Prince Osorkon*, 1958.

мијурт је мислио на читав свет, и затим, по својој вољи, остварио је, онако како је желео, све што је било у моћи „Нуна“.

Овај култ сунца, чији је центар био Хелиополис и који се потом раширио по целом Египту (тако да је Амон, у почетку бог ваздуха, постао Амон-Ра или сунчани Амон), чин стварања описује на један другачији начин, потпуно ирационалан, али који није мање упечатљив, јер није разум тај који управља светом. У текстовима пише, без стида, и без потребе да се нешто дода, јер то су сакрални текстови, како је демијурт „узео свој уд у руке и одао се задовољству и тако су настали Шу и Тефну, први божански пар...“.³⁵ И они су наставили његово дело.

Одавде видимо како је главни покретач у стварању света била божанска рука. И то није била само интелектуална фантазија, већ је имала и материјализоване облике. Једна свештеница је имала задатак да оличава руку божанства.³⁶ Она је имала задатак да остане девичански чиста у служби Амона. Припадала је кругу свештеница које су се звале „божја рука“³⁷ чији је задатак био да стварају ореол око Амона. На њиховој служби почива престиж првосвештеника Амона, а све то у славу самог Амона.

Једна „божја рука“ била је принцеза богато обдарена³⁸ и изненађујуће моћна. Била је окружена свитом која је заиста била краљевска, тако да су и титуле биле инспирисане онима које постоје у фараонској пратњи. Најчувеније „божје руке“ биле су из земље Куш (са крајњег југа), коју су Грци називали Етиопија. Ова земља трпела је утицај Египта, па је и она увела култ Амона.

Због невоља које је изазвала тебанска теократија, владари Југа су постали потпуно независни и, поставши фараони, они су прешли преко Нила. Нису били инспирисани идејом освете,³⁹ напротив, привржени Амону, желели су да га заштите, њега и државу. Подизали су и обнављали храмове у његову част, као и у част Птаха у Мемфису. Што је најбоље, они су освојили

³⁴ Morenz, S., *La religion égyptienne*, стр. 211 j сл.,

³⁵ *Textes des Pyramides*, 1248 a-d; Kees H., *Der Götterglaube im Alten Aegypten*, 1956, стр. 219 и сл. Моренц о томе пише: „Атум, првоначални бог, у томе представља почетак стварања света које има значај теологије. Првобитни бог користи најпре ваздух и влагу (Шу и Тефну) које ће створити земљу и небо, а бића из следеће генерације — Озирис и Изиде, Сет и Нефтис — представљају политичке снаге створеног света...“ (Mornet, иав. дело, стр. 214—215).

³⁶ Leclant J., *Gotteshand, Lexikon de Aegyptologie*, II, 1976, col. 813; „... од двадесетпете династије „божја рука“ постаје редовни термин за означавање супруге бога“.

³⁷ Leclant J., *Gottesmahlin, Lexikon der Aegypt.*, col. 792812, col. 797

³⁸ Чувен је случај Нитокриса. Вид. Camins, у *J. Eg. Arch.*, I, 1964, стр. 70 и сл.; Bianchi R., у *Lexikon der Aegyptol.* III, 1979, col. 894:

³⁹ „Нема ни трага осећања расизма или нубијске посебности. Напротив, поштовање египатских култова, посебно бога Амона, довело је до тога да су етиопски владари могли да буду прихваћени као прави фараони“.

читав Египат,⁴⁰ који је стављен у службу Амону, у његову славу и под његову заштиту. Ови владари су основали XXV династију. Предуслов за уједињење било је покорвање локалних владара који су распарчали Доњи Египат. Они су се сукобили са Асирцима, који су од овога имали користи, јер су ови (под Асарадоном, 671. г., захваљујући Арабљанима који су им дали камиле) успели да се настане у североисточном делу делте Нила.⁴¹

У овим покушајима Кушити су изазвали страшну освету Асираца, са пустошењима која су оставила трајне последице. У време Асурбанипала 663. г. пре н.е. Теба и њена теократија су уништени.⁴² Један од локалних владара из делте, Псаметик I⁴³ успео је, уз помоћ прчких најамника, да поново загосподари земљом и да заснује XXVI династију (662—525), установивши централизован административни апарат. Он је променио и намену храмова, коју је свео на службу боговима у име фараона, чиме је уклонио сваки елемент теократије.

*

* *

У закључку можемо рећи да је теократија постојала у древном Египту, али да она, иако је трајала четири stoleћа, представља само једну епизоду у историји Египта, која траје четири миленијума. Она је, дакле, туђа духу основних институција Египта.

До теократије је дошло у време када је Амонов храм из Тебе, који је имао задатак да служи богу у име владара, како је налагала египатска религиозна догматика, уместо тога преузео права која иначе припадају монарху. Теократија је, према томе, изузетан и привремен облик владавине у Египту. Иако је обухватала велики простор његове територије (читав Југ), она није карактеристична за институције Египта у њиховој суштини и она није уклонила слободу мисли, осећања и изражавања становника долине Нила.

Аристид ТЕОДОРИДЕС (Aristide THEODORIDÈS)
(Превео с француског: Обрад Станојевић)

⁴⁰ Погледати одреднице Kashta; Pi(anchi); Shabaka; Tabarga u *Lexikon de Aegypt.*; упоредити: Grimal N.—C., *La stèle triomphale de Pi(ankh)u au Musée du Caire*, 1981.

⁴¹ Moret A., *Historie de l'Orient*, серија Glotz, II, 1936, стр. 693.

⁴² Ibidem, стр. 697—698.

⁴³ Vandier J., u »L'Egypte«, стр. 574 и сл., Kitchen K. A., *The third Intermediate Period in Egypt*, стр. 399 и сл.; Spalinger A., Psammetchus I, u *Lexikon der Aegyptol.* IV, 1982, col. 1164—1169.

THÉOCRATIE (INFLUENCE DE LA RELIGION) DANS L'ÉGYPTE ANCIENNE

Résumé

La théocratie est habituellement interprétée comme représentative de l'organisation politique de l'Égypte ancienne. Pourtant, malgré les aspects religieux de la civilisation égyptienne, la théocratie ne constitue pas l'authentique essence des institutions pharaoniques. En analysant les termes: »maat«, »Noun«, rôle des temples et des prêtres, la nature divine du pharaon, l'auteur conclut que pour la plus grande partie de son histoire, l'Égypte ne représentait pas une véritable théocratie au sens strict du mot.

Après les difficultés suivies d'un affaiblissement, le pays fut occupé par le Hyksós. Le roi de la haute Égypte reste indépendant. Il a réussi dans son programme de refoulement des Hyksós. Pendant la XVIII^e dynastie, les souverains capables, tels que Thoutmosis, ont élargi les frontières d'Égypte. Les temples deviennent de plus en plus riches et puissants. Les Grands-prêtres d'Amon ont systématiquement accaparé leur pouvoir. La royauté a disparu par déliquescence. Voilà la théocratie instaurée à l'époque d'Assurbanipal en 663 av. J.-Ch., Thèbes et sa théocratie ont été anéanties par les Assyriens. Psamétique I^{er} a pu se rendre maître du pays, en éliminant toute tentative théocratique.

Dans l'histoire longue de l'Égypte, la théocratie, même si elle a duré quatre siècles, ne constitue qu'un moment et elle n'a pas annihilé la faculté de penser, de sentir.

ЛЕОН ПЕТРАЖИЦКИ О КРИВИЧНОПРАВНОЈ ПОЛИТИЦИ — КРИТИКА СХВАТАЊА ФРАНЦА фон ЛИСТА

У овом раду се расправља схватање Петражицког о кривичноправној политици, изграђиваној (бар) у општим обрисима управо на критици Листовог схватања циља кривичног права. Истакнути кривичар који је у последњој четвртини XIX века и касније одређивао правац науци кривичног права, крупан научник и мислилац, какав је био и остао, Лист је васкрснуо кривичноправну политику у ондашњој Немачкој. У сваком случају, он се залагао за проширење науке кривичног права, укључујући у њу елементе кривичноправне политике (кривичнополитички материјал)¹ (шта конкретно — ниже). Шеснаест година млађи од њега,² Петражицки, велики и ретко ори-

¹ Чубински истиче да се Лист колебао у погледу питања да ли кривичнополитички материјал треба да буде укључен у науку кривичног права; оно што је од других позајмљивао (од антрополога и кривичнополитичких мислилаца XIX века) подвргавао је солидној преради, при том додајући и доста свога, тако да је све заједно изгледало као ново и деловало веома убедљиво; („у пропаганди својих научних погледа и у организаторству сваке врсте“ био је неуморан — плод његовог рада било је оснивање Међународног удружења за кривично право и издање *Савременог упоредног кривичног законодавства*). Мало даље, исти аутор ће рећи да је по мишљењу Листа кривична политика онај део науке кривичног права који треба да руководи кривичним законодавством, да, ослањајући се на криминологију и пенологију, треба да иде руку под руку с Кривичним правом и да она у односу на њега није помоћна дисциплина, него равноправна наука-сестра (М. П. Чубинский: *Курс уголовной политики*, Изд. 2-ое, С.-Петербург 1912. стр. 10—11). Уп. В. Wróblewski: *Wstęp do polityki kryminalnej*, Wilno 1922, стр. 3—5, где се истиче да је Лист у току свог научног рада мењао своје погледе на концепцију криминалне политике, и то покушава показати.

² Франц фон Лист је рођен 1851; Леон Петражицки 1867. Лист је своју наставничку каријеру започео на универзитету у Грацу (1875), а затим био професор у Гисену (од 1879), Магбургу (од 1882). Халеу (од 1889) и Берлину (од 1899); Петражицки је 1898. добио катедру енциклопедије и историје филозофије права на универзитету у Петрограду (коју је, с прекидом, држао до Октобарске револуције), а 1918. прешао у Пољску, где је (све до своје трагичне смрти) држао катедру социологије на универзитету у Варшави.

гиналан, признат али и оспораваан научник и мислилац у немачкој, дореволюционарној руској и пољској књижевности у недовољно истраженој области *торије* и *политике права*, остао је, на жалост, непознат или недовољно познат и у савременој светској теоријскоправној и политичкоправној књижевности, које својим остварењима једва да су учиниле понеки корак напред у односу на раније стање. Неоспорно је, међутим, да је његов допринос знањима у овим областима (и другим с њима у вези) велики и веома драгоцен. Петражицки је ценио свог старијег колегу, али га је, као што ће бити показано, и критиковао, управо у области у којој се овај (Лист) сматрао сугвереним.

I

Под правом Лист је подразумевао оно што се под тим обично и најчешће подразумева — правила понашања санкционисана од стране државне власти. Везујући се за своју (ујзу) област, којој је посветио читаву своју научну и стручну каријеру, он ће рећи: „Кривично право обухвата у себи скуп оних државних прописа, којима се на злочин као вину надовезује казна као правна последица“.³ Од овако одређеног кривичног права у објективном смислу разликовао је кривично право у субјективном смислу као право на кажњавање — *ius puniendi*, и називао га казненным правом. Појам права у схватању Петражицког је знатно шири: поред официјелног, обухвата и неофицијелно право, поред позитивног (шире схваћеног и везаног за нормативне факте), обухвата и интуитивно право.⁴ И Лист и Петражицки су на најозбиљнији начин схватили значај истраживања која су вршили — први у науци кривичног права, други у теорији права и политици права, стављајући их пред врло одговоран задатак и залажући се за принцип законитости и правне државе.⁵

Искусствено-психолошка теорија права, развијана на психологији и логици реформисаним од самог Петражицког, која је као таква поуздано утврдила постојање малочас наведеног мноштва права, требало је да буде основа за науку политике права, која се бави питањима *de lege ferenda*, и то је постала у ње-

³ Ф. ф. Лист: *Немачко кривично право*, Превео и допунио Мил. Р. Веснић, Београд 1902, стр. 1. У Т. Живановића односна Листова мисаодата је нешто другачије: „Кривично право је скуп оних државних правних прописа, којима се за кривично дело као биће (als Tatbestand) надовезује казна као правна последица“ (Т. Живановић: *Основи кривичног права Краљевине Југославије*, Општи део, I књига, Београд 1935, стр. 5).

⁴ О овоме смо опширно писали у књизи *Теорија права Л. Петражицког* (Видови и подврсте права), Крагујевац 1981.

⁵ Нема потребе овде истицати како то чини Петражицки — показали смо то у својим ранијим радовима о његовом стваралаштву, већ названом *петражицијански научни систем*; овде ћемо само дословце навести бар делимичну мисао Листа о задатку науке којом се бавио: „да се појам о злочину и казни уочи у његовим општим потезима, и да се,

товом научном систему у двоструком виду: као увод у општу науку политике права и као увод у науку политике грађанског права (Civilpolitik); о кривичноправној политици (Kriminalpolitik) говорио је управо критикујући схватање Листа о



Франц фон Лист
(1851 — 1919)

циљу кривичног права. Не превиђајући значај главних основа криминалне политике, Лист их уноси у свој *Уџбеник немачког кривичног права*, детаљније обрађујући ова питања: *кривично право као заштита интереса* (§ 14), *захтеви криминалне политике* (§ 15), *борба кривичноправних теорија* (§ 16).

У вези с казним законодавством, посматра с чисто правно-техничког гледишта; да се поједини законски прописи, улазећи до последњих основних појмова и основних правила, развију у заокружљен и потпун систем... Правна наука мора бити и остати по превасходству практична наука, пошто она има да ради увек на подмиривању потреба правосуђа, црпећи непрекидно из овога нову грађу за своје развијање; јер су само систематски уређена знања у стању да нам зајемче оно поуздано, увек готово, господарство свима појединостима, без кога би примена права остала увек дилетантизам, и зависила од појединог случаја и од поједине ђуди и самсвоље“ (Ф. ф. Лист: *Op. cit.*, стр. 2).

У вези наведених питања, ограничавајући се на оно што је у њима најважније с гледишта теме овог рада, утврђујемо да се по Листу суштина права своди на *заштиту људских животних интереса (правних добара)*,⁶ а по Петражицком суштина



Леон Петражицки
(1867 — 1931)

права се састоји у *регулисању понашања људи путем психичког деловања*. Разлика између схватања ове двојице великана правне мисли је мала и велика. Мала — јер концепција права Петражицког обухвата и официјелно право, а у ово, без сум-

⁶ Лист вели: „Све право постоји ради човека. Њему је циљ *заштита људских животних интереса*. Заштита интереса суштина је права; мисао циља је сила, која ствара право. — Правом заштићене интересе називамо правним добрима. *Правно је добро дакле правно заштићен интерес*. Сва су правна добра *животни интереси*, интереси појединаца и заједнице. Интерес не ствара правни поредак, већ га ствара живот; али правна заштита уздиже животни интерес на ступањ правног добра“ (Ф. ф. Лист: *Op. cit.*, стр. 70).

О критици става о праву као заштити интереса, коју Петражицки врши на тако ауторитативан начин да је стварно убитачна, уз истицање општег закључка: *право регулише непосредно не наше интересе, већ поступке* вид. Т. Подгорац: *Правна политика Л. Петражицког на основи искуствено-психолошког изучавања права*, Београд 1983, стр. 170—171.

ње, улази и кривично право, поготову с обзиром на принцип: *Nullum crimen, nulla poena sine lege*. Велика — јер је исти аутор, изучавајући првенствено, али не и искључиво, *психичку* *раван* права или, тачније, право као продукт и фактор културе, открио и друге видове и подврсте права, који стварно постоје у животу, само им је ваљало дати адекватне називе, што он, како изгледа, успешно и чини. Оваква концепција није нам туђа, утолико пре што се у свакодневном народном говору реч *право* употребљава и у друкчијим значењима, а не само у ужем — професионалном. Практичко-догматичка јуриспруденција Рудолфа фон Јеринга, чији је утицај на Листа очигледан, истакла је као своју лозинку и знамење „трезвену практичност“, „бригу не о објективној и логичкој заснованости — како је говорио Петражицки — већ о томе, како би њена истраживања и решења била целисходна, практична с тачке гледишта животних интереса и њихове заштите, била подесна за праксу“, тј. за примену у судовима итд....⁷ Као што ће мало ниже бити детаљније показано, разлика између Листа и Петражицког је битна и у погледу циља кривичног права и дејства казне.

Не сматрајући кривца једним од три основна појма кривичног права (уз злочин, одн. кривично дело и казну) и, на тај начин, будући представник *бинпартиције*,⁸ а с друге стране, истичући да при досуђивању казне треба водити рачуна о *индивидуалности кривца*, Лист упада у неопростиву противуречност, јер тако, иако то неће, издваја кривца.⁹ Правни основ за државну казну види у њеној неопходности за одржање правног поретка.¹⁰ Овај аутор ставља акценат на дејство које казна чини на злочинца, а тек онда на дејство које она чини на друштво као целину. Овде је, чини нам се, без значаја ауторово навођење опште предохране (генералне превенције) — застрашивања и опомене као првог дејства казне, уз које иде задовољење повређеног, па тек онда посебне предохране (специјалне превенције) — застрашивања, поправљања или чињења злочинца безопасним.¹¹ Уосталом, и сâм је тврдио: „Овај уџбе-

⁷ Л. Петражицкий: Введение в изучение права и нравственности. Эмоциональная психология, С.—Петербург 1905, стр. 54. Већ на следећој страни Петражицки истиче да „појам права у јуридичком смислу“ треба заменити *појмом права у научном смислу*, тј. таквим појмом који одговара задацима сазнања и објашњења оног што је суштинско, независно од професионално-правних навика назива, ма како оне биле укоренење и подесне у својој сфери примене“.

⁸ Да су злочин и казна два основна појма кривичног права Лист је истакао у самом уводу свог уџбеника.

⁹ Уп. Т. Живановић: *Основни проблеми кривичног права*, I Кривично дело, II Кривац, III Казна, Увод у науку кривичног права, I Општи део, Београд 1910, стр. 12—13.

¹⁰ „Оправдање (правни основ) казне... — говорио је Лист у уџбенику, на стр. 74 — је у њеној неопходности и циљусходности, за одржање државе. Казна је *праведна* ако је и у колико је неопходна и циљу *сходна*“.

¹¹ Вид. Ф. ф. Лист: *Op. cit.*, стр. 73. Свакако интерпретирајући управо ово место у Листа, верно, јасно и веома сажето, сажетике од његовог аутора, Живановић каже: „Водећи рачуна о индивидуалности

ник заступа *сложену релативну теорију*, спајајући у једно сва три циља казне: застрашивање, поправљање и чињење злочинца безопасним. При томе уџбеник полаже тежиште на дејство, које казна чини на злочинца, дакле на *посебну* предохрану, не превиђајући при томе дејство казне на целину¹².

II

Циљем кривичног права Лист је сматрао борбу с преступом. Управо у вези с тим Петражицки је истицао да је у таквом одређивању тешко наћи дубље разумевање задатка и идеала кривичног права и кривичне политике.

Нипошто не негирајући непосредан и практичан значај кривичног права (*негативно дјество*), он је при психолошком, тј. етичком истраживању и ширем гледању на ствар, дошао до потпуно других закључака у односу на коначан и основни циљ кривичног права и идеал кривичне политике. Дословце је писао: „Овај идеал није негативног садржаја (борба с овим или оним штетним поступцима грађана — резултат, т. рећи спорадичан, пролазан и привремен), већ позитивног — морално васпитање човечанства, приближавање идеалу љубави“¹³. Супротно Листу, Петражицки није значај кривичног права објашњавао тиме што страх од казне *одвраћа* од преступа, или што она, при извесним условима, фактички чини *безопасним* (смрт, доживотно лишавање слободе), или *исправља* преступника, него психолошким законом — *асоцијацијом истоветних*

криваца при одређењу циљева казне, в. Liszt сматра за циљеве *генералне превенције* у угрожењу и извршењу опомену и застрашење, а за циљеве *специјалне превенције* у погледу „случајних“ криваца застрашење, у погледу *поправљивих* по стању застрашење и поправку и у погледу *непоправљивих* по стању чињење нешкодљивим (вештачку селекцију)“ (Т. Живановић: *Основи кривичног права Краљевине Југославије*, Општи део, II књига, Београд 1937, стр. 433—434).

¹² Ф. ф. Лист: *Op. cit.*, стр. 89.

Живановић у цит. делу, на стр. 250, наводи одмазду, застрашење, моралну опомену, поправку и лечење као непосредне циљеве кривичне санкције; „...излази — каже он — да је *заштита друштва од криминалитета крајњи* циљ кривичне санкције и да су њени поменути непосредни циљеви сви циљеви *предохране* (превенције), будућности, па дакле и одмазда *није сама себи циљ, апсолутни циљ*“. Уп. В. Wróblewski: *Op. cit.*, стр. 145—154: *циљеви казне* (одмазда, подизање ауторитета права, одбрана ауторитета државе, морално поправљање преступника, правно поправљање преступника, застрашивање преступника и друштва, елиминисање — чињење преступника безопасним, општа и посебна предохрана, одбрана морала, истине и т. сл., задовољење повређеног), стр. 154—162: *функције казне* (психолошка, социјална, морална и правна). Живановић на стр. 268. истог дела истиче да је Листова формула најтачнија, иако се ограничава на *формално* одређивање — истицање нужности кривичних санкција за заштиту правног поректа (уместо за заштиту потреба постојања друштва-државе) и, уз то, превиђа меру безбедности (кривична санкција није само казна, него и мера безбедности).

¹³ Л. Петражицкий: Введение в науку политики права, „Унив. Известия“, бр. 8/1896, стр. XVI.

и супортних идеја.¹⁴ Сталним, чврстим и безусловним повезивањем казне с било којим поступком који је противан љубави и разуму „народна психологија се развија и јача у том правцу, да се противно љубави и разуму понашање услед појављивања и јачања одговарајуће асоцијације идеја јавља у очима народа као нешто одвратно, ужасно, срамно (негативно дејство), а супротно понашање се јавља као прекрасно, достојно хвале и поштовања (позитивно дејство казне)“.¹⁵ Безусловно повезивање казне и преступа у закону, као и сталан и неизоставан след казне за преступом управо произилази из асоцијације идеја као психолошке основе кривичне политике. Ницање, снага и значај асоцијације идеја управо и зависе од постојаности повезивања извесних појава или утисака у стварности — што је већа постојаност повезивања, утолико је бржа објективација извесног пријатног или непријатног утиска. Одавде, тврдио је даље Петражицки, произилазе важне практичне последице за кривичну политику.

Петражицки је истицао да је Листов програм за реформу кривичног права у смислу негирања сталног и безусловног повезивања казне с преступом *лажан* у свом психолошком основу. Овде треба додати да је Лист сматрао да „случајном“ злочинцу ваља дати могућност да беспрекорним владањем, у одређеном временском периоду, отклони извршење изречене казне (тзв. *условна осуда*, или *условно одлагање извршења казне*).¹⁶ Називу *условна осуда* Петражицки претпоставља назив *условна некажњивост*: овај институт, по његовом мишљењу, замењује искрено покајање и буђење савести — егзистичким рачунима, за исправљање обећава веома реалну награду у виду некажњивости за већ учињени деликт.¹⁷

У вези с овим питањем, Петражицки је у белешци истицао: „Стално стављање жига на понашање извесне врсте, неопходно и безусловно повезивање преступа са замишљањем одговарајуће последице, развијајући и јачајући наведену асоцијацију идеја и кристалишући је у одговарајући т. р. (тако рећи — Т. П.) органски инстинкт, истовремено јача народни катехизис, дајући његовим заповестима и забранама категоричност и безусловност и подржавајући та својства“.¹⁸ Нова школа кривичног права је полазила од етике као средства кривичне политике, а не од етике која је сама по себи *sittlich* *bonum*. У таквом схватању примена казне је мера условне практичне целисходности. За Петражицког, програм Листа представља низ предлога, који би у случају законодавног остварења ширили у

¹⁴ Асоцијација идеја — везивање представа на тај начин што једна представа, кад се појави, изазове у свести и неку другу. „Асоцијација идеја означава повезаност двају или више специфичних психолошких садржаја, и то тако што појава једног изазива мање или више нужно појаву другог или других садржаја“ (Д. Крстић: *Психолошки речник*, Београд 1988, стр. 55).

¹⁵ Л. Петражицки: *Op. cit.*, стр. XVI—XVII.

¹⁶ Вид. Ф. ф. Лист: *Op. cit.*, стр. 81.

¹⁷ Вид. Л. Петражицки: *Op. cit.*, стр. XXIV.

¹⁸ Л. Петражицки: *Op. cit.*, стр. XVII.

народу одговарајући поглед на етику као на суму условних практичних правила, чија примена зависи од практичне целисходности. По мишљењу Петражицког, ову школу је могуће побијати њеним сопственим оружјем — практичном целисходношћу: „категоричност императива народног катехизиса је управо с практичне тачке гледишта и нарочито с тачке гледишта предупредивања преступа, као практично штетних поступака — најдрагоценија и најнеопходнија појава“;¹⁹ негирање категоричности и безусловности правила народног катехизиса, њихово преобраћање у условна практична правила, која је могуће применити или не применити, зависно од циља и околности, неминовно би довело до ширења преступа и распадања народног морала. Посматрање казни, које се, по казивању Петражицког, такође односи на поменути програм, не би с тим изишло на крај. Ручу на срце, Лист је писао: „Много величанственије и много поузданије, него казна или ма каква сродна јој мера, дејствује социјална политика као средство у борби противу злочина, који... има свој најдубљи корен у друштвеним односима“; и мало даље: „Данашње наше законодавство чини прекомерну употребу од казне као средства за борбу“.²⁰ За Петражицког, сва суштина и значај етичких правила лежи у њиховој безусловности. У условима могућности улажења у практичне разлоге и свемогућа процењивања у сваком датом случају, нарочито би човек слабог карактера био изложен маси ситних, а затим и крупних искушења и кретао би се по стрмој равни на путу ка преступу.

Петражицки не умањује негативно дејство казне, али крајњи циљ, ипак, види у позитивном дјеству. Асоцијацијом идеја по супротности, асоцијацијом путем реакције у супротном правцу он објашњава главни значај кривичног права: овај се састоји не у томе што оно јача тако рећи органску одвратност према убиству, телесним повредама, повреди части, пљачки, разбојништву, крађи итд., него у томе што уопште развија, подржава и јача развитак љубави и поштовања према ближњем и друштву. „Оно јача на тај начин извор различитих, многобројних и веома важних позитивних појава у друштвеном животу и благотворних црта човечјег карактера, које, између осталог, са своје стране уклањају основу за масу патолошких појава, предвиђених или непредвиђених у кривичном законику“.²¹ Петражицки је убеђен да, с тачке гледишта савременог друштвеног живота и историје културе, наведени позитивни моменат треба да буде оцењен много више, неголи негативни. „Али политика права има посла с будућношћу културе и њеним идеалом. С ове искључиво пресудне тачке гледишта сматрамо формулу застрашивања примитивном у највишој мери. Ако с прогресом културе неки преступи сасвим изгубе основу или фактички изгубе значај (на пр., услед измене система распо-

¹⁹ Л. Петражицкий: *Op. cit.*, стр. иста.

²⁰ Ф. ф. Лист: *Op. cit.*, стр. 79. и 81.

²¹ Л. Петражицкий: *Op. cit.*, стр. XVIII.

деле економских добара или других техничких или друштвених промена, или услед постизања извесног степена културе човечје душе), то би с наше тачке гледишта требало рећи: „мада су сада пљачка, крађа итд. сасвим искључени или немају значаја у друштвеном животу, ипак кривично право ранијих епоха развитака продужава да живи у нашој високој култури, у оном позитивном добру, које је оно у своје време произвело, и увек ће живети и чинити елемент будуће културе и љубави. Оно је деловало у име највишег идеала љубави. Исто се односи на сваку политику, која води побољшању, васпитању човечје душе, позитивном добру. С тачке гледишта теорије застрашивања и т. сл. морало би се тада рећи: „раније кривично право имало је за циљ испуњавање пролазних интереса тадашњих људи. Владајући елементи се нису побојали да у име својих интереса убијају и лишавају слободе друге људе“ итд.“²²

Дакле, ако се има у виду идеал који сија у даљини и одговарајући задатак кривичног права, савремена практична кривична политика имаће сасвим други вид, неголи у случају ако је реч о заштити привремених и пролазних интереса. Истичући неопходност борбе с програмом Листа, Петражицки указује и овде на неколико практичних последица, које, у најмању руку, нису без значаја, више од тога, немогуће их је мимоићи јер несумњиво стоје:

Постоје случајеви преступа, где казна, с тачке гледишта застрашивања постиже жељени резултат, тј. натерује друге да се уздржавају од таквих штетних и опасних поступака. Али, с тачке гледишта истакнутог горе крајњег идеала, једноставно с тачке гледишта непосредног деловања на народни морал, она се показује као штетна. „Ову жалосну колизију понекад је немогуће избећи, али је неопходна крајња обазривост и штедљивост у прописивању и примени казне и прихватање могућих мера за уклањање зла другим путем. По могућности треба настојати да се област кривичног права поклапа с облашћу неморалних мотива и инстинката“.²³

С гледишта циља и идеала кривичног права, треба имати друкчији однос и према обичним неморалним преступима. Листовој теорији застрашивања, која природно рађа тенденцију пооштравања казни (застрашивање је утолико успешније, уколико људи осећају већи страх), Петражицки супротставља *пажљивију анализу* утицаја кривичног права на друштво. Он је, најпре, говорио о потреби да се тада постојећи немачки кривични кодекс (и други, посебно давно издати), као застарео и сувише оштар, учини блажим. Разлог за то је налазио и у кривичноправној пракси: „кривична пракса, користећи се слободом кретања датом јој у извесним границама, одликује се мањом строгишћу, него кривични кодекс. У томе се испољава критика друштвеног мњења, усмерена против претеране

²² Л. Петражицкиј: *Op. cit.*, стр. XVIII—XIX.

²³, ²⁴, ²⁵ Л. Петражицкий: *Op. cit.*, стр. XIX, белешка.

строгости кодекса, доказ да у очима друштва одговарајући преступи не заслужују такву строгост“.²⁴ Ако друштво налази — истиче исти писац даље — да је извесна казна неправедна, незаслужена, оштра, примена ове, уместо корисног, показује штетан утицај на његову етику, управо снагом утврђеног утицаја асоцијације идеја на инстинкте и осећања: „Ако казна у очима друштва није заслужена, јавља се сажаљење и симпатија према преступнику, ова осећања теже објективацији, преношењу на саму радњу, тако да се поткопава и слаби одвратност према самом преступном понашању и чак је при извесним околностима могуће величање преступника и симпатија према штетном поступку“.²⁵ На основу изнетих психолошких разлога закључује се да кривични кодекси, по могућству, терба не само да избегавају сувише велику строгост, у поређењу с друштвеним мњењем, него чак пре да буду унеколико хуманији од друштва.

На истом месту, у истој белешци, која се простире и на стр. XX, Петражицки каже да наука политике кривичног права не заслужује назив науке док се не подвргну систематској разради три основна њена дела: а) *идеал коме треба да тежи* („само тада може бити речи о свесности науке кривичне политике и о трајној, вечитој користи њеној“), б) *психологија и њени закони, нарочито закони асоцијације идеја, као основ и предмет деловања ове политике*, с) *метод* — „развијати учење о методу кривичне политике, као начинима мишљења, путем кога можемо познати средства, да бисмо на основу познавања душе човека водили га ка вечитом идеалу“.

Право уопште, како јавно, тако и приватно, чини важан фактор васпитања и етичког прогреса народâ и човечанства: будући да се суштина права састоји у регулисању понашања људи путем психичког деловања, то оно, уколико их усмерава ка добру, неопходно их и васпитава у том правцу. „Стално и једнообразно вршење извесних дјеставâ у народу (саобразно општим нормама права) — каже Петражицки — и стално понављање извесних мотива и осећања под утицајем права развија одговарајућа стална својства карактера, згушњава се у трајне инстинкте, прелази у тело и крв народа. — Достизање извесне интензивности квалитетних етичких снага води даљој објективацији, кристализацији добра. Ова кристализација се састоји у појави извесних објективно признатих, обавезних за све, друштвених принципа и установа, као, на пр., боље, ближе идеалу љубави религије, народне етике, права. Ова објективација и преображај изграђене субјективне снаге добра и љубави у објективне друштвене принципе и установе одвија се делимично постепено и неприметно, делимично путем тренутних т. р. (тако рећи — Т. П.) пражњења акумулиране снаге, путем изненадних промена“.²⁶

²⁶ Л. Петражицкий: *Op. cit.*, стр. XX—XXI.

Петражицки је с правом скретао пажњу на појаву *етичке апатије, етичког квијетизма*, или чак, привидно, *јачања егоистичких и рђавих тежњи и инстинката*. „Кристализација субјективне добре снаге у објективни, добро оваплоћен принцип — говорио је он — понекад као да производи дејство које исцрпљује, слаби субјективну снагу... Али при том треба узети у обзир, да су раније идеалне тежње већ прешле у фундамент друштвене зграде“,²⁷ који се, у основном, у току историје не руши, него даље развија и јача. Раније или касније долази до акумулирања нових снага и додавања новог камења изграђеним деловима фундамента. Признавање цивилизацијских принципа, ако је постигнуто, поставља чврсте границе за владавину рђавих тенденција. Општи оптимистички закључак сажето је изражен речима: „Поприште за владавину зла постепено се сужава и само зло се испољава скромније и блаже“.²⁸

У означеном процесу изграђивања субјективне снаге добра у индивидуама и масама и постепеног преображаја ове снаге у трајне кристализоване продукте љубави, Петражицки види суштину *прогреса и културе у динамичком смислу*. За разлику од ове, *цивилизацијом или културом у статичком смислу* он назива свеукупност резултата поменутог процеса у било ком народу или човечанства у било ком моменту времена.

Поводом могућег приговора Петражицком да, како је и сам признавао, једнострано истиче етику („практички разум“), а игнорише интелектуални развитак у субјективном смислу и у објективном, као свеукупност добијених знања („теоретски разум“), он се ограничава следећом кратком опаском: „Љубав, као идеал, као аксиому практичког разума, узимамо истовремено за највишу истину, за кулминациону тачку теоретског разума. Или, тачније, негирамо самостално постојање човечјег теоретског разума, а то, што под овим разуме филозофија и теорија сазнања нарочито, сматрамо само посебним продуктом и фактором практичког разума“.²⁹ У вези с тим, додаје да наши органи непосредног сазнања (на пр., вид, слух) нису у стању да сазнају оно што стварно постоји, већ само да приме и створе сигнале и правила за овакво или онакво понашање, као и да *теоретске апстрактне науке* представљају само продукт и фактор практичног разума. „Уопште појаве (за разлику од бића самог по себи) — настављао је своју мисао даље — сматрамо практичким директивама. Љубав је, говорећи с тачке гледишта практичког разума, идеал понашања, с тачке гледишта теоретског разума — највиша истина. Култура у идеалном, жељеном смислу је такво хармонично спајање истинâ практичког и теоретског (у наведеном потчињеном смислу) разума, тј. такав паралелни развитак разних страна практичног разума, који води добру“.³⁰

²⁷, ²⁸ Л. Петражицкий: *Op. cit.*, стр. XXI.

²⁹ Л. Петражицкий: *Op. cit.*, стр. XXI, белешка.

³⁰ Л. Петражицкий: *Op. cit.*, стр. XXII, у наставку белешке с претходне стране.

Овим се, углавном, завршава мисао Петражицког о кривичноправној политици, интерпретираној овде нешто детаљније: није поштено судити о нечему што се не познаје, или не познаје довољно. Последњи ставови Петражицког о проучаваном питању немају значаја само за кривичноправну политику, него и за општу политику права и друге посебне политике права (да не помињемо друге области људског знања — чак и теорију сазнања). С друге стране, ставови Петражицког о општој политици права, која обухвата:

1. учење о суштини и крајњем идеалу права,

2. правну психологију (ова се дели на а) учење о мотивима, б) правну педагогику и с) учење о законима кристализације достигнутих успеха друштвене педагогике у објективна гледишта, принципе и установе, у законе друштвеног начина живота) и

3. методологију политике права,

могли би се, и чак морали, узети у обзир при изграђивању кривичноправне политике као посебне науке која се бави питањима *de lege ferenda* у области кривичног права. Ту нам се од посебног значаја чини учење о мотивима и правна педагогика, одн. мотивационо или импулзивно и педагошко дејство права. Ниједног трентка не треба губити из вида да је право у схватању Петражицког првенствено, ако не и искључиво, психичка појава по својој природи и продукт психичких фактора, које, са своје стране, производи нове психичке појаве: дјество и значај права се и састоји у производњи нових психичких појава.

Петражицки је с правом истицао неопходност изучавања оних страна човечјег карактера којима се право може користити за изазивање ових или оних мотива, као и особености, испољавања и значаја самих мотива, којима се право користи за свој утицај (и посебно узајамног дејства мотива, истоветних и супротних). Упражњавање неког мотива развија и јача одговарајућу страну карактера; жељена и неопходна црта карактера може, при претераном упражњавању и развоју, прећи у болесно и нежељено својство, на пр., дух реда и економије — у похлепност, поштовање власти — у улизиство, разумна љубав према отаџбини — у национални шовинизам итд.

Петражицки је веровао у морални прогрес појединих народа и човечанстава уопште, али је, с друге стране, указивао да често понављање неморалних мотива и поступака оставља у души човека и етици народа опасну и штетну наслалу, кристализацију моралног јада, неморалну навику, штетан инстинкт. Војујући за просвећено и хумано — истинско право и правду, он је писао: „Разумно право представља за народ својеврсну моралну школу, јачајући и развијајући његову етику у жељеном правцу. Неуспешно право може да шири деморализацију

или, у сваком случају, да дејствује противно здравом етичком прогресу, да кочи развитак и расцвет етичких моћи грађана. — Стално управљајући мишљење и понашање грађана у овом или оном правцу, изазивајући стално мотиве одређене врсте и сузбијајући или спречавајући мотиве или понашање друге врсте, право неминовно вежба и јача једне струне народне душе, слаби и атрофира друге. Ово се односи не само на читав правни систем..., него и, у скромним сразмерама, на сваки институт права".³¹ Петражицки је био дубоко у праву кад је упозоравао да право треба да одговара психичком стању маса, датом нивоу народне етике, да осећање дужности води бољем испуњењу обавеза, него страх од казне или жеља за наградом итд., итд.

Ако се жели да право у друштву буде успешно, онда се ставови Петражицког, тако веродостојно утврђени пре стотинак година, морају уважавати од свеколиког савременог правништва, а не само од науке кривичног права; уколико се они пак не уважавају, утолико горе и по то право и по то друштво, о чему сведочи и савремена пракса.

У поређењу схватања Листа и Петражицког о кривично-правној политици, очигледно да је предност на страни овог другог. Што је Петражицки тако јасно изразио своју мисао о изучаваном питању треба захвалити и Листовом учењу од ког је полазио, критикујући га и на тој критици изграђујући своје ставове. Лист је тако на посредан начин допринео слави Петражицког.

Генијални научник који је изучавање права поставио на психолошке основе, хуманиста знатно ширих видика од уобичајених у области правништва, Петражицки је био и велики идеалиста. Разумна љубав се, по његовом мишљењу, оваплоћује у два подједнако дивна смисла: у неминовној победи добра над злом како у човечјој души, тако и у правилима и законима друштвеног начина живота. „Све је бољи човек и све је блажи однос права према њему".³² Да је он живео коју годину или коју деценију дуже (свој живот завршио је 1931. трагично, дигавши руку на себе), сигурно би доживео велика разочарења. Без обзира на ову напомену, идеалисти у науци, какав је Петражицки био, су нужни зарад оплемењивања нових нараштаја и боље будућности друштва и човечанства уопште.

Тодор И. ПОДГОРАЦ

³¹ Л. И. Петражицкий: *Акции, биржевая игра и теория экономических кризисов*, Том первый, Об акционерном деле и типических ошибок при оценке шансов неизвестной прибыли, С.—Петербург 1911, стр. 4.

³² Л. Петражицкий: *Введение в науку политики права*..., стр. XXVII.

LEON PETRAŻYCKI ON THE POLICY OF CRIMINAL LAW — CRITICISM OF FRANZ von LISZT'S CONCEPTION

Summary

In the present paper the author discusses Petrażycki's conception of the criminal law policy, built up in general outlines precisely on the criticism of Liszt's conception of the aim of criminal law.

In order to be able to solve the problem he has set to himself, the author investigated rather in detail the teachings of these two outstanding personalities in the field of juridical thought: the former in the theory of law and State and the general science of the policy of law (and particular juridical policies), the latter — in the domain of criminal law and criminal policy.

The differences in their respective ways of looking at the substance of law had necessarily to reflect itself also on different conceptions of the criminal law policy. Liszt considered the struggle with the offence to be the aim of criminal law. He stresses the effect which the punishment exerts on the criminal (special prevention); in the background is the effect it produces on the society as a whole (general prevention). Denying by no means the immediate and practical importance of the criminal law, Petrażycki, in his psychological, resp. ethical investigation and a wider outlook upon the subject, and as a great humanist, too, has come to the conclusion that the contents of the ideal of criminal policy is not negative — struggle against one or other of harmful actions of citizens (sporadic, transient and temporary result) but positive — moral education of mankind, approaching the ideal of love. Contrary to Liszt, Petrażycki did not explain the importance of criminal law by the fact that the fear of the punishment dissuades from performing the criminal offence or that it, in certain circumstances, makes a transgressor in fact harmless (death, lifelong imprisonment) or improves him, but by the psychological law association of identical and opposite ideas.

Considering that it is not honest to judge something that one does not know or does not know sufficiently, the author endeavoured to point out, as truly as possible, to bring into relief all the shades of Petrażycki's ideas on the influence exerted by the criminal law upon the society. Certain conclusions to which Petrażycki had come, opposing Liszt's theory of frightening, have not lost their interest up to the present day — on the contrary, they should not be evaded not only by the contemporary criminal law policy and criminal law, but also by the total modern jurisprudence. Petrażycki was deeply right when he emphasized that the sense of duty leads to a better fulfilment of obligations than the fear of punishment or the wish of getting reward, that punishment should obligatorily follow the transgression (in Liszt's conception the application of

the punishment is the measure of conditional practical appropriateness), that the ethics by itself is *summum bonum* (and not the sum of conditional practical rules, like with Liszt), that the criminal codes should be milder and more humane, that the law is an important factor of education and ethical progress of peoples and mankind, that the law ought to correspond to the psychological condition of the masses, to the given level of popular ethics, that a reasonable law represents a specific moral school for the people and that an unsuccessful law can spread the demoralization, etc.

At the end, the author points out that in the comparison of Liszt's and Petrażycki's respective conceptions of the criminal law policy, the advantage is on the side of the latter.

УСТАВНИ СИСТЕМ ЈУГОСЛАВИЈЕ ПОСЛЕ ПРОМЕНЕ УСТАВА СФРЈ ОД 1974. ГОДИНЕ

I

Ревизија Устава СФРЈ од 1974. извршена 1988. друга је промена тог акта и, истовремено, друга заједничка промена свих југословенских устава (пored савезног, шест републичких и два покрајинска). Као и прва, она је извршена у правној форми уставних амандмана, што изазива чуђење, јер су политички чиниоци најавили приликом ових промена да ће се одмах по њиховом окончању припремати нов устав, у том смислу што ће се њиме заменити Устав СФРЈ од 1974. А како је познато, амандман је таква правна форма промене првобитног текста устава која се врши у оквиру уставног система одређеног тим уставом, којом се настоји сачувати интегритет првобитног текста устава, па зато тај текст и после амандмана остаје онакав какав је првобитно био. Амандмани се само додају на крају првобитног текста устава и чине његов саставни део и њима се само конкретно назначене одредбе првобитног текста устава или замењују, или допуњавају, или укидају. Одредбе које садрже уставни амандмани односе се према одредбама првобитног текста устава сaгласно интерпретативном правилу *lex posterior derogat priori*. Амандманској форми промене првобитног текста устава прибегава се, стога, у ситуацијама када се сматра да је тај устав и даље погодан инструмент усмеравања економских, политичких и, уопште, свих друштвених односа у једној земљи правом, па је зато потребно приступити допуњавању и побољшавању његових одредаба, а не једноставно техници измена и допуна, која собом може повући и радикалнију промену првобитног текста устава. Према томе, овог пута примењена је правна техника промене устава која рачуна на његову дуговечност (пример амандмана на Устав САД од 1787), а већ се приликом усвајања ових амандмана истиче да је потребно што пре, ако не и одмах, приступити изради новог устава. Чак је изостављање појединих решења предложених у Нацрту аманд-

мана на Устав СФРЈ у Предлогу амандмана на Устав СФРЈ правдано чињеницом њихове сложености и потребом за студиознијим проучавањем, па се због тога евентуално институционалисање тих одредби одлаже за будући нови устав.

Амандманима од 1988. нема промена у уставном систему земље, утврђеном југословенским уставима од 1974, пошто њима нису извршене никакве промене устава него, једноставно, промене у уставу. Приликом израде амандмана полазан идејни став био је да се путем њих могу мењати само норме устава, а не и основна начела устава. А, како се зна, основним начелима изражен је „срж и дух“ устава, идејна, идеолошка и друштвена суштина правних норми од којих се устав састоји. То значи да су се промене амандманима од 1988. вршиле због тога да би се адекватније, потпуније и аутентичније, путем уставних норми, изразиле идејна, идеолошка и друштвена суштина ставова о друштвеном и државном уређењу Југославије, који су изложени у делу текста устава који претходи нормативном делу и који носи назив „уводни део“. Тај уводни део састоји се, када је реч о Уставу СФРЈ, од десет одељака „основних начела“, која сва заједно узета, немају нормативан него интерпретативан карактер. Гледано из угла овог објашњења, амандманска форма промене устава, примењена 1988, одговара „дубини“ промена које се амандманима врше. Али, она никако не одговара обиму тих промена. Наиме, Устав СФРЈ промењен је већ 1981. Тада је донето укупно осам амандмана. Овог пута, 1988, донето је још 40 амандмана, којима се замењује, допуњује или укида преко 130 чланова првобитног текста Устава од 1974. Како се види, са становишта обима извршених промена, амандманска техника није примерен облик промене. Током 200 година постојања Устава САД донето је свега 26 амандмана, од којих је првих десет, као *Bill of Rights* америчког Устава, донето *en bloc* већ 1791. Многи од амандмана на амерички устав тичу се исте уставне одредбе. У нас је, међутим, за време од 14 година важења савезног устава донето укупно 48 амандмана, којима је замењена, допуњена или укинута готово половина одредаба нормативног дела устава. Може се само претпостављати до каквих ће тешкоћа због тога доћи приликом тумачења и примене устава.

С друге стране, циљеви и правци промена у нормативном делу устава, одређени у Предлогу Председништва СФРЈ да се приступи променама Устава СФРЈ, у извесној су противречности с полазним идејним ставом да се не мењају основна начела устава. Ево како су одређени ти циљеви и правци: „да омогуће бржи развој производних снага и социјалистичких самоуправних односа, потпуније остваривање друштвеног положја удруженог рада, уважавање економских законитости и функционисање јединственог југословенског тржишта, смањивање нормативизма у друштвено-економским односима и политичком систему. Циљ уставних промена јесте и рационалније и ефикасније функционисање свих института друштвено-економског и

политичког система и остваривање уставног положаја и улоге радничке класе и свих радних људи у друштву, као претпоставке материјалног и културног просперитета, даљег јачања равноправности народа и народности, кохезије и независности наше федеративне заједнице. Исто тако, оне би требало да допринесу потпунијем и ефикаснијем остваривању уставности и законитости, као начела социјалистичке самоуправне демократије, услова стабилности система самоуправљања и развоја нашег социјалистичког хуманизма.“ Како се види, овим циљевима и правцима уставних промена захваћена је безмало целокупна уставна материја, цео нормативни део устава. А како основна начела устава изражавају друштвену суштину норми устава, како су она идејни водич кроз норме устава, по себи се намеће питање, имајући у виду цитирани текст о циљевима и правцима уставних промена, да ли су начела и идеје које су уставне норме имале да спроведу и остваре били одговарајући и да ли се уопште набројани циљеви могу остварити, а да се при том ништа у уставу суштински не промени?

О свему овом морао би да размисли уставотворац када буде приступио изради наговештеног новог устава. Том задатку мора се прићи организовано и систематски, тако што би се најпре утврдиле концепције, идеје о кључним институтима уставне материје, укључив ту и концепцију самог устава, а потом високо професионалним правним кадровима препустило да, сагласно утврђеним концепцијама, утврде текст устава, који би „ушао у процедуру“ делегатских скупштинских тела. Док је утврђивање идеја један у основи политички задатак, њихово уобличавање у правне норме један је искључиво стручни задатак. У друштву које није етнички и културно хомогено, идеје о „друштвеној конституцији“, о уставном устројству тог друштва, морале би се утврђивати „општом сагласношћу“. Те идеје никада неће бити оне „праве“ ако су они који учествују у постизању опште сагласности о њима себично загладани у себе, ако од себе не виде остали свет и ако цео свет виде у себи. До правих идеја нећемо доћи ни ако смо стално оптерећени нашим непоновљивошћу, јединственошћу, апсолутном самосвојношћу, као што смо то били приликом прављења Устава СФРЈ од 1974, када смо суверено игнорисали уставно искуство цивилизованог света, мислећи да уставна историја почиње од нас. Ми се морамо прилагођавати свету, а не обрнуто, свет нама. И државе, као и појединци, уколико се не прилагоде свету и времену у којем живе — пропадају, пре или касније. За „праве“ идеје потребно је имати и моралне квалитете — истинољубивост и правичност. До њих се не може доћи ако се уставним устројством другоме жели нанети зло и неправда, ако се други жели потценити и омаловажити. А када се, уколико се избегну поменуте замке, до „правих“ идеја дође, онда је посао струке да их преточи у текст правног акта, који носи назив устав. Тај текст мора бити конзистентан, језгровит, одређен и јасан. Његове одредбе се не могу утврђивати „општом сагласношћу“, него сагласно правној струци. У том тексту нема места за про-

грамске одредбе, за псеудолитерарне и ораторске ефекте, за неухватљиве и неодређене „дефиниције“. Једино устав који испуњује оба ова захвата има изгледа на живот, на будућност, а она је за човека данашњице ХХИ век.

II

Премда бројни, амандмани од 1988. могу се распоредити у три подручја уставне материје. То су управо она подручја у којима је амандманима од 1971. на Устав СФРЈ од 1963, који су били претходница Устава СФРЈ од 1974, и самим Уставом од 1974. учињена „квалитативна“ промена у тадашњем уставном систему Југославије. Тада је сувише нагло и сувише радикално, без неопходног проучавања и осмишљавања, руковођена чистотом политичког идеала или диктирана грубим диктатом односа политичких снага, изведена револуционарна промена односа и институција у области друштвено-економског уређења, друштвено-политичког система и односа у федерацији и организацији федерације. Такве „јурише у небо“ уставотворца нај-ефикасније је кориговала друштвена пракса и из сазнања до којих се дошло њеним проучавањем и колико се то могло, с обзиром на процедуру једногласности, настали су уставни амандмани. Све њих је, углавном, могуће груписати у поменуте три материје: друштвено-економско уређење (амандман Х—ХХИИ); друштвено-политички систем (амандмани ХХИВ—ХХВИИ) и односи у федерацији и организација федерације (амандмани ХХИХ—ХЛВИ). Оваквом разврставању опирају се амандман IX, који садржи одредбу о државној химни, амандман ХЛВИИ, који садржи одредбу редакторског карактера и амандман ХЛВИИ, који садржи „прелазне и завршне одредбе“.

У јавној расправи и у политичким телима посебно је био подвлачен значај и домаћај амандмана на подручју друштвено-економског уређења, за које се говорило да су основ за предузимање привредне реформе у земљи. Ту би се као најкрупније и најважније могле набројати промене везане за: (1) права, дужности и одговорности који произлазе из права рада друштвеним средствима; (2) стицање и расподелу дохотка у организацијама удруженог рада; (3) самоорганизовање удруженог рада и рационализацију тог самоорганизовања; (4) рационализацију система самоуправног интересног организовања и (5) јачање улоге приватне (стране и домаће) иницијативе и афирмације самосталног личног рада као интегралног дела укупног друштвеног рада.

Право рада друштвеним средствима је несвојински еквивалент друштвене својине. У производним односима типа друштвене својине, оно је основ присвајања резултата рада, али и права, дужности и одговорности који произлазе по основу рада друштвеним средствима. Амандман Х утврђује се да се „свако укључује у рад друштвеним средствима слободно и под

једнаким условима, зависно од знања и способности да заједно са другим радницима та средства стално обнавља, увећава и унапређује“. За разлику од Устава од 1974, амандманима од 1988. се, поред права, утврђује и дужности и одговорности у вези с радом друштвеним средствима. Тако су радници у удруженом раду дужни да друштвена средства користе економски целисходно и друштвено одговорно и да их стално обнављају, увећавају и унапређују. Они сnose материјалне и друге последице економски нецелисходног и друштвено неодговорног коришћења тим средствима. Уопште, „у остваривању права рада друштвеним средствима, радници у удруженом раду одговорни су једни другима и друштвеној заједници као целини“. Изричито се утврђује да „раднику у удруженом раду који не савесно или неуспешно испуњава своје дужности и радне обавезе престаје радни однос под условима и на начин који су утврђени законом“. Но, право рада друштвеним средствима укључује и нове гаранције, које се дају амандманима од 1988. Тако, раднику не може престати радни однос уколико услед технолошких и других унапређења којима се доприноси повећању продуктивности рада и већем успеху организације удруженог рада престане потреба за његовим радом у тој организацији, све док му се не обезбеди друго радно место које одговара његовим радним способностима или на други начин обезбеди остваривање права на рад или законом одређена права по основу рада. Амандмани чине корак напред у правцу реализације права на рад, које је претпоставка права рада друштвеним средствима. Њима се установљава уставни основ да се законом пропише обавеза удруживања или обезбеђивања средстава на други начин (као могућност) за материјално обезбеђење незапослених лица, преквалификацију радника и стварање повољних услова за запошљавање уопште. Сагласно обавези која произлази из Међународног уговора о економским, социјалним и културним правима, који је СФРЈ ратификовала 1971, амандманима је утврђено право на штрајк, које радници имају под условима утврђеним савезним законом.

Амандманима се изричито полажу основи тржишног начина привређивања и стварају услови за деловање економских и тржишних законитости. Радници у удруженом раду остварују приход продајом производа и услуга на тржишту или слободном разменом рада. Они из оствареног прихода у различитим облицима удруживања рада и средстава и другим облицима пословања накнађују утрошена средства, стичу и распоређују доходак за проширену репродукцију, резерве и задовољавање својих личних, заједничких и општих друштвених потреба. Радници у организацијама удруженог рада које обављају привредне делатности стичу доходак реалним вредновањем свих чинилаца производње и пословања и резултата рада на основу деловања законитости тржишта, а изузетно, у одређеним привредним делатностима предвиђеним законом, у којима деловање законитости тржишта није једини основ вредновања резултата рада, радници у организацијама удруженог рада које

обављају такве деланости, стичу доходак и слободном разменом рада. Али зато радници у организацијама удруженог рада које обављају делатност у области образовања, науке, културе, здравства и социјалне заштите, или другу друштвену делатност, стичу доходак слободном разменом рада непосредно са корисницима својих производа и услуга или у оквиру, односно преко самоуправних интересних заједница и других облика самоуправног организовања. Но, зависно од природе делатности и потреба које се задовољавају њиховим обављањем, радници у организацијама удруженог рада које обављају друштвене делатности стичу доходак и продајом својих производа и услуга на тржишту и у односима заједничког остваривања дохотка, међусобно или са радницима у организацијама удруженог рада које обављају друге делатности.

Стварање услова за деловање економских и тржишних законитости омогућило је деетатизацију производних односа и развијање односа слободно удруженог рада. То значи да је самоуправно организовање удруженог рада морало бити прилагођено тим захтевима, као и захтевима савременог научно-техничког развоја. Амандманима су створене претпоставке за даљу изградњу система самоуправног организовања удруженог рада, у чијој је основи слободно опредељење радника, а у којем је радна организација као самостална самоуправна организација и економска и пословна целина, основни субјект тржишног пословања. Полазни принцип је да „радници слободно одлучују о облицима самоуправног радног организовања и облицима удруживања, повезивања и сарадње организација удруженог рада, интересима које у њима остварују и обиму удруживања свог рада и друштвених средстава“. При том је радна организација „самостална самоуправна организација и економска и пословна целина у којој су радници повезани заједничким интересима у раду друштвеним средствима“. Радна организација у области привредних делатности основни је субјект тржишног пословања, док је радна организација у области друштвених делатности основни субјект слободне размене рада. Радна организација је „носилац свих права и обавеза у правном промету у односу на сва средства којима располаже и која користи“. Међутим, њеним статутом може се утврдити да одређена права и обавезе у правном промету, у односу на одређена средства којима располажу и која користе, имају делови радне организације у којима су радници организовали основне организације удруженог рада или друге облике свог организовања. Радна организација је и основни субјект удруживања у шире организационе целине у удруженом раду. Тако се радне организације могу удруживати у сложене организације удруженог рада, пословна удружења, заједнице и друге облике организовања удруженог рада.

Амандманима од 1988. утврђене су нове уставне основе самоуправног интересног организовања. Циљеви који се њима желе постићи су следећи: јачање самоуправног положаја основних субјеката слободне размене рада; отклањање парафис-

калних односа у обезбеђивању средстава за задовољавање заједничких потреба у друштвеним делатностима; афирмисање деловања економских законитости у овим делатностима; рационализација укупног система самоуправног интересног организовања. Пре свега, самоуправне интересне заједнице нису више једини облик задовољавања личних и заједничких потреба и интереса и усклађивања рада с тим потребама и интересима, него се и у оквиру других облика самоуправног организовања у којима се, у зависности од природе делатности којима се задовољавају те потребе, може али не мора остваривати слободна размена рада, док ће се управљање корисника и давалаца услуга (уколико они постоје) вршити на начин уређен самоуправним споразумом. Амандманима се предвиђају три типа самоуправних интересних заједница: у изричито наведеним областима друштвених делатности, у области пензијског и инвалидског осигурања и у области стамбене изградње и управљања становима. Тако радници и други радни људи који на начелима узајамности и солидарности задовољавају своје личне и заједничке потребе и интересе у области образовања, науке, културе, здравства и социјалне заштите, само уколико су те потребе и интереси истовремено потребе и интереси друштва, заједно са радницима у организацијама удруженог рада које обављају делатности у тим областима, оснивају самоуправну интересну заједницу или други облик самоуправног организовања (нпр. самоуправни фонд). У њима они равноправно и заједнички одлучују о обављању тих делатности у складу са заједничким интересима, утврђују политику развоја и унапређивања тих делатности и задовољавају друге заједничке потребе и интересе. У области социјалног осигурања, обавеза оснивања самоуправних интересних заједница или других облика самоуправног организовања предвиђена је само за области пензијског и инвалидског осигурања. У њима радни људи, ради обезбеђивања своје социјалне сигурности, удружују средства у ту сврху и утврђују, на начелима узајамности и солидарности и минулог рада, своје заједничке и појединачне обавезе и права која у њима остварују. Док су ова два типа самоуправних интересних заједница обавезна на основу устава, постојање самоуправних интересних заједница за стамбену изградњу и управљање становима или других облика самоуправног организовања, може се као обавеза утврдити савезним законом. Такви облици оснивају се за потребе активних војних лица и грађанских лица у оружаним снагама СФРЈ, као и за потребе радника и функционера савезних органа. У свим облицима, самоуправне интересне заједнице оснивају се искључиво самоуправним споразумом, чиме је искључена могућност оснивања тих заједница законом, односно одлуком скупштине друштвено-политичке заједнице заснованом на закону.

Амандманима су створене уставне могућности за јачање улоге приватне иницијативе у привређивању и афирмацију самосталног личног рада као интегралног дела укупног друштвеног рада. Тако, најпре, организације удруженог рада могу,

ради проширивања материјалне основе рада, прикупљати новчана и друга средства грађана и обезбеђивати им, уз повраћај вредности тих средстава, и накнаду за њихово коришћење у виду камате, односно одређених погодности, у складу са законом. Уз то, грађани могу улагати новчана и друга средства у организацију удруженог рада уз заједнички ризик и по том основу остварити право на повраћај вредности тих средстава и накнаду за њихово коришћење, као и право да буду обавештавани о резултатима коришћења тих средстава, и стичу право да учествују у одлучивању о одређеним пословима у вези са коришћењем умножених средстава, у складу са савезним законом. При том, грађани могу задржати право својине на уложена средства осим у случајевима одређеним савезним законом. Организација удруженог рада може ради прикупљања, односно улагања средстава грађана, издавати хартије од вредности које гласе на име или на доносиоца, а по основу којих њихови имаоци остварују право на накнаду за коришћење средстава, односно право на учешће у одлучивању, под условима и на начин утврђеним савезним законом. Проширене су и разрађене могућности за улагање средстава страних лица (физичких или правних). Страно лице може улагати средства у организацију удруженог рада, банку или другу финансијску организацију, задругу и друге облике сарадање и заједничког пословања. Оно може заједно с домаћим лицима основати мешовито предузеће, банку или другу финансијску организацију, уговорну организацију удруженог рада, а може основати и сопствено предузеће. Страно лице има право да учествује у управљању заједничким пословима за време за које су средства уложена, право на трансфер добити, право на повраћај улога и друга права утврђена уговором. Оно може задржати право својине на уложена средства. У случају оснивања сопственог предузећа, страном лице задржава право својине на уложена средства и има право својине на средствима која је то предузеће остварило својим пословањем. Поред тога, амандманима су знатно разрађенији организациони модалитети самосталног личног рада. Тако радни људи и грађани, међусобно или с радом радника у удруженом раду, слободно удружују свој рад и средства, односно само рад или само средства у задруге или друге облике удруживања. Они имају право да оснивају земљорадничке, занатске, стамбене, штедно-кредитне и потрошачке задруге, задруге за пружање интелектуалних услуга и друге производне или услужне задруге. Задруга је самостална самоуправна организација задругара, у којој задругар задржава право својине на средства удружена у задругу, уколико их уговором није пренео у заједничку својину задругара, тј. у задружну својину, или у друштвену својину. Задругари самостално одлучивају о средствима која задруга оствари својим пословањем, у складу са статутом задруге. Посебан облик задруге је земљорадничка задруга, у коју земљорадници удружују свој рад, земљиште, односно друга средства. Добит коју земљорадничка задруга оствари својим пословањем чланови задруге распоређују на сред-

ства која им припадају према доприносу који су својим радом и средствима удруженим у задрузи дали стварању те добити и на средства која се уносе у фондове задруге, као и на средства за друге потребе. Радни човек може основати уговорну организацију удруженог рада и у њој, на самоуправној основи, удруживати свој рад и средства са радом других лица и по том основу добити статус пословође у тој организацији. Пословођи и радницима у уговорној организацији удруженог рада припадају, на основу њиховог рада, средства за задовољавање личних и заједничких потреба. По основу средстава која је уложио у уговорну организацију удруженог рада пословођи припада право на повраћај вредности тих средстава, право на учешће у дохотку у складу са начелима која важе за удруживање друштвених средстава у организацијама удруженог рада, као и право да поново уложи средства. И, напослетку, радни људи који самостално обављају деланости личним радом, могу запошљавати раднике у границама одређеним законом. Уговоре о запошљавању закључују ови радни људи и радници које они запошљавају у складу са колективним уговором који закључује синдикат и одговаарјућа привредна комора, односно друго удружење у коме су представљени сви ови радни људи. Колективним уговором обезбеђује се радницима које ови радни људи запошљавају право на средства за задовољавање личних и заједничких потреба, као и друга права утврђена законом. На истим основама раднике могу запошљавати и задруге и други облици удруживања рада и средстава радних људи који самостално обављају делатност личним радом, као и грађанска правна лица. У вези са свим овим могућностима је и проширивање круга предмета на којима се може конституирати право својине грађана. Тако се грађанима зајемчује право својине на стамбене зграде и станове, средства рада, пословне зграде и пословне просторије. Све те објекте власник може дати на коришћење другом и по том основу стицати доходак, под условима и на начин који су утврђени законом. Земљорадницима се, пак, зајемчује право својине на обрадиво пољопривредно земљиште, с тим што је сада максимум попет од десет на тридесет хектара, при чему субјект тог права и даље може бити само домаћинство. И даље постоји законска могућност да се у брдско-планинским крајевима земљорадницима дозволи право својине на обрадиво пољопривредно земљиште у површини изнад уставом утврђеног максимума.

Амандмани на подручју друштвено-политичког система далеко су малобројнији, али то не значи да су промене устава у тој сфери које, иако не излазе или мање излазе из оквира Уставом од 1974. утврђеног уставног система, мање значајне. У тој области, као најважније, могле би се издвојити следеће промене: (1) рационализовање самоуправног одлучивања у организацијама удруженог рада; (2) поједностављивање и демократизовање механизма делегатског скупштинског, посебно изборног система; (3) обезбеђивање организационих претпоставки за остваривање једнаке судске заштите грађана.

Рационализовање самоуправног одлучивања у организацијама удруженог рада извршено је у два правца. Најпре, тако што су опраничене могућности за одлучивање облицима личног изјашњавања. Амандманима је предвиђено да радници у организацији удруженог рада референдумом доносе једино статут, а статутом се могу утврдити и друга питања о којима радници у организацији удруженог рада одлучују референдумом и другим облицима личног изјашњавања. Затим, амандманима се врши принципијелнија расподела функција између самоуправних органа, тако да се омогућује да раднички савет, односно њему по положају и функцији одговарајући орган управљања, стварно буде орган управљања и да се растерети послова који по природи ствари спадају више у делокруг других органа (нпр. пословодног органа, извршног органа итд.). Тако сада раднички савет „доноси самоуправне опште акте и закључује самоуправне споразуме, доноси одлуке о планирању рада и развоја, утврђује основе пословне политике, бира, именује и разрешава пословодне и извршне органе и усмерава и контролише њихов рад и врши друге послове утврђене статутом организације удруженог рада“. Новина је и то што организације удруженог рада „које удружују рад и средства могу образовати заједнички орган за управљање пословима од заједничког интереса“.

На основу искуства у вези с функционисањем делегатског система, извршене су прве уставне корекције у механизму његовог функционисања овим амандманима, у том правцу што је тај механизам поједностављен и демократизован. У том смислу, проширене су могућности да радни људи и грађани образују делегације. Тако радни људи који раде у пољопривредној, занатској и другим делатностима средствима рада на која постоји право својине и радници који су код њих запослени, као и радници са којима удружују свој рад и средства образују делегацију не само када удружују свој рад и средства у задруге и друге законом одређене облике удруживања него и када су у односима трајније сарадње с организацијама удруженог рада и другим облицима удруживања рада и средстава. Исто тако, радни људи у пољопривредној делатности који не образују делегацију по основу удруживања у задруге и друге облике удруживања рада и средстава, образују делегацију за веће удруженог рада за подручје месне заједнице или за територију општине, чиме се овој категорији радних људи омогућује да у скупштинама друштвено-политичких заједница одлучују равноправно с другим радницима. Амандманима су створени основи да и радни људи који личним радом самостално у виду занимања обављају уметничку или другу културну, адвокатску или другу професионалну делатност образују делегацију за веће удруженог рада за подручје месне заједнице или територију општине, као и да радни људи који самостално обављају делатност личним радом и радници који су код њих запослени образују делегацију за веће удруженог рада за подручје месне заједнице или

територију општине. У складу са променама у систему самоуправног организовања, као облици у којима радници у удруженом раду образују делегације наведени су радна организација, односно кад је то статутом радне организације утврђено, основна организација удруженог рада или други облик организовања у радној организацији. Амандмани предвиђају општу могућност да „радни људи и грађани у организацијама удруженог рада и другим самоуправним организацијама и заједницама могу статутом утврдити да функцију делегације врши раднички савет, односно непосредно изабрани орган“. Утврђена је уставна обавеза образовања конференције делегација или другог облика повезивања делегација од стране делегација радних људи и грађана у основним самоуправним организацијама и заједницама које имају заједничког делегата, а ради изграђивања заједничких ставова за рад и одлучивање тог делегата у скупштини друштвено-политичке заједнице. Таквим решењем обезбеђује се да заједнички делегат одлучује у скупштини друштвено-политичке заједнице полазећи од ставова делегатске базе изражених преко конференције делегација или других облика повезивања, чиме се онемогућује прекид веза између делегација и делегата и њихове делегатске базе. Амандманима је утврђено ново уставно решење, према коме радни људи и грађани и њихове делегације предлажу кандидате за делегате у одговарајућа већа скупштина друштвено-политичких заједница и учествују у утврђивању кандидата на начин утврђен законом. При том број утврђених кандидата за делегате на листи кандидата мора бити већи од броја делегата који се бира, а кандидати за делегате утврђују се тајним гласањем, чиме се стварају услови да бирачка воља потпуније дође до изражаја. Делегат који је изабран непосредним и тајним гласањем има права и дужности члана делегације самоуправне организације и заједнице, односно друштвено-политичке организације. Амандманима је промењен и начин избора делегата за већа скупштина општина и скупштина република, односно покрајина. Тако делегате у веће удруженог рада и веће месних заједница скупштине општине бирају радни људи и грађани у организацијама удруженог рада и другим самоуправним организацијама и заједницама непосредно и тајним гласањем, или, као уставна алтернатива, делегате у ова већа делегирају делегације тих организација и заједница, у складу са уставом и законом. Нема уставне алтернативе када је у питању избор делегата у веће општина скупштине републике, односно аутономне покрајине, и веће удруженог рада скупштине републике, односно аутономне покрајине. Делегате у та већа бирају радни људи и грађани непосредно, општим и тајним гласањем, односно радни људи у организацијама удруженог рада и другим самоуправним организацијама и заједницама које су првенствено повезане радом и односима у друштвеној репродукцији, опет непосредно и тајним гласањем, на начин утврђен уставом и законом. Амандмани су утврдили јединствен начин избора друштвено-политичког већа скупштине друштвено-политичке зајед-

нице. Најпре, друштвено-политичке организације у оквиру Социјалистичког савеза радног народа договорно утврђују листу кандидата за делегате у друштвено-политичко веће скупштине друштвено-политичке заједнице из реда својих чланова, на основу кандидационог поступка у коме учествују чланови у основним организационим облицима деловања ових организација. Према томе, делегати за ова већа бирају се из целокупног чланства друштвено-политичких организација. Радни људи и грађани изјашњавају се, на основу листе кандидата, о избору делегата у друштвено-политичко веће скупштине друштвено-политичке заједнице, непосредно, општим и тајним гласањем. У вези с демократизацијом изборне функције скупштине друштвено-политичке заједнице као делегатског тела је и одредба уставног амандмана, према којој „скупштина друштвено-политичке заједнице бира, односно именује носиоце функција у државним органима на основу листе на којој је број утврђених кандидата већи од броја који се бира, односно именује, ако за поједине функције није законом, односно статутом функције утврђено“.

Амандманима од 1988. установљене су могућности за утврђивање јединствених организационих претпоставки за судску заштиту грађана у републикама и аутономним покрајинама. Ради установљавања јединствених основа правосудног система, посебно судског, амандманима се предвиђа да се законом утврђују начела о образовању и саставу редовних судова, као и начела о избору и престанку судијске функције, чиме се стварају могућности за отклањање неоснованих разлика у организацији судова. Републике и аутономне покрајине су и даље овлашћене да, држећи се начела о образовању и саставу редовних судова из савезног закона, уреде организацију тих судова. Амандманима је још предвиђено да се судије редовних судова бирају и разрешавају „на начин, под условима и по поступку којима се обезбеђује способност за вршење судијске функције и независност судија у суђењу“. У циљу обезбеђивања функционалне повезаности и функционалне субординације у вршењу функције јавног тужиоца, амандмани предвиђају да „јавни тужилац има право и дужност да непосредно нижем јавном тужиоцу, а кад је уставом утврђено и другом јавном тужиоцу, даје обавезна упутства за његов рад“. На линији јачања јединства правосудног система је и одредба амандмана према којој се савезним законом утврђују начела о образовању јавних тужилаштва и начела о именовању и престанку функције јавног тужиоца.

Највећи број амандмана од 1988. је са подручја односа у федерацији и организације федерације. Ипак, они за собом нису повукли ниједну суштинску промену на том подручју него само неке институционалне корекције у оквиру концепције федерације и односа у њој утврђених у Уставу СФРЈ од 1974. У бројним уставним амандманима са свог подручја, као најважнији могли би се издвојити они којима се уређује: (1) проширивање и јачање уставних основа јединства југословенског тр-

жишта; (2) јачање овлашћења савезних органа у вези са извршавањем савезних закона; (3) проширивање права и дужности федерације; (4) промене у организацији федерације.

Уставне основе јединства југословенског тржишта проширене су у том смислу што је амандманима сада утврђено да је кредитни систем јединствен, а не само његове основе како је било до сада, да су јединствене основе пореског система и заједничке основе пореске политике, као и да је заједничка политика привредног и друштвеног развоја утврђена друштвеним планом Југославије и стратегија научно-технолошког развоја Југославије.

Јачањем овлашћења савезних органа у вези с извршавањем савезних закона, створени су услови за јединствено и ефикасно извршавање савезних закона, других прописа и општих аката и то како оних за чије су извршавање одговорни савезни органи, тако и оних за чије су извршавање одговорни органи у републикама и аутономним покрајинама. Тако се предвиђа да савезни органи управе имају, не само могућност, него право и дужност, да надлежним републичким и покрајинским органима управе дају обавезне инструкције за извршавање савезних закона, других прописа и општих аката када их извршавају органи управе у републикама и аутономним покрајинама, а одговорност за њихово извршавање сноси савезни органи управе. Амандманима је посебно регулисан случај неизвршавања савезних закона и других прописа и општих аката од стране надлежних органа у републикама и аутономним покрајинама. Тада ће савезни орган управе упозорити на то одговарајући републички, односно покрајински орган управе и затражиће од њега да у одређеном року предузме одговарајуће мере којима се обезбеђује извршавање прописа. Савезни орган управе обавестиће о томе Савезно извршно веће, а оно ће обавестити извршно веће скупштине републике, односно извршно веће скупштине аутономне покрајине. Ако се и поред упозорења и предузетих мера не обезбеди извршавање савезног закона, другог прописа или општег акта, ствар у вези с тим преузима у своје руке Савезно извршно веће, а његово даље поступање зависи од тога да ли су за извршавање односног савезног прописа одговорни савезни или републички, односно покрајински органи. Ако су за извршавање односног савезног прописа одговорни савезни органи, Савезно извршно веће обезбедиће његово извршавање, с тим што има обавезу да као извршни орган скупштине, одговоран овој за стање у друштвено-политичкој заједници у свим областима друштвеног живота (у федерацији) и за спровођење политике и извршавање савезних закона, о томе обавести Скупштину СФРЈ. Уз то, Савезно извршно веће може тада предложити Скупштини СФРЈ да о предузетим мерама обавести скупштину републике, односно скупштину аутономне покрајине и да покрене питање одговорности надлежног републичког или покрајинског органа, односно функционера који руководи тим органима. Ако је пак реч о савезном пропису за чије су извршавање одговорни републички, односно покрајин-

ски органи, Савезно извршно веће предложиће Скупштини СФРЈ да од скупштине републике, односно скупштине аутономне покрајине, затражи да предузме мере којима се обезбеђује извршавање тог савезног прописа и да покрене питање одговорности надлежног органа, односно функционера који руководи тим органима. Ако неизвршавање тог савезног прописа може проузроковати веће штетне материјалне последице, угрозити живот и здравље људи, угрозити безбедност земље или изазвати друге штетне последице, Савезно извршно веће ће непосредно обезбедити његово извршавање и о томе ће истовремено обавестити Скупштину СФРЈ. Амандманима је посебно регулисана ситуација неизвршавања управног посла који је одређен савезним законом, другим прописом или општим актом. Поступање савезних органа у таквој ситуацији зависи од тога који органи сноси одговорност за извршавање односног савезног прописа. Тако, када надлежни органи управе не изврше управни посао одређен савезним прописом за чије су извршавање одговорни савезни органи управе, а неизвршавање тог управног посла може изазвати штетне последице, савезни орган управе дужан је да изврши тај посао и отоме обавести Савезно извршно веће и извршно веће скупштине републике, односно извршно веће скупштине аутономне покрајине. Ако надлежни орган у републици, односно аутономној покрајини и после упозорења савезног органа управе не изврши управни посао одређен савезним прописом за чије су извршавање одговорни други органи (дакле, не савезни органи управе), а његово неизвршавање би могло изазвати *теже* штетне последице, савезни орган управе, на основу овлашћења Савезног извршног већа, дужан је да изврши тај управни посао. Савезно извршно веће дужно је да о томе обавести Скупштину СФРЈ, скупштину републике, односно скупштину аутономне покрајине и извршно веће те скупштине. И, најзад, у случајевима када органи управе у републикама, односно аутономним покрајинама, непосредно врше инспекцијски надзор над извршавањем савезних закона, других прописа или општих акта, савезни органи управе имају право и дужност да покрећу, односно захтевају покретање поступка за утврђивање одговорности због неизвршавања савезних закона, других прописа и општих аката за чије су извршавање одговорни савезни органи и да предузимају и друге мере инспекцијског надзора утврђене савезним законом.

Правном техником из Устава СФРЈ од 1974. амандманима од 1988. проширена су права и дужности федерације тако што је, пре свега, проширен обим законодавне надлежности федерације и, у знатно мањем степену, надлежности за извршавање савезних закона, других прописа и општих аката. Исто тако, прецизирани су неки од уставних стандарда из члана 281. Устава СФРЈ, којима су одређена права и дужности федерације.

Промене које су амандманима од 1988. извршене у области организације федерације не дирају у концепцију Устава СФРЈ о савезним органима, посебно оним који су конципирани

као заједнички органи република и аутономних покрајина. Овде је пре свега реч о Скупштини СФРЈ. Да се не би променила уставна концепција о том органу, овог пута није уведено у јавној расправи предлагано Веће удруженог рада као посебан скупштински дом, али је вероватно имајући у виду такве захтеве, амандманима предвиђено да више од половине делегата у Савезном већу чине делегати из удруженог рада, док делегацију скупштине републике, односно скупштине аутономне покрајине у Већу република и покрајина чини више од половине делегата из удруженог рада. Делегатску изборну јединицу у републикама и аутономним покрајинама за делегате у Савезном већу, утврђену законом, чине радни људи и грађани у самоуправним организацијама и заједницама и друштвено-политичким организацијама из једне или више општина. Делегате за Савезно веће бирају радни људи и грађани у делегатској изборној јединици непосредно, општим и тајним гласањем. Тако се сада и Савезно веће бира путем непосредних избора. На тај начин, после уставних амандмана од 1988, од скупштинских већа једино се Веће република и покрајина бира путем посредних избора. Новина амандмана је и то што орган Савеза синдиката Југославије одређен његовим статутотом има право да Скупштини СФРЈ предлаже законе и друге опште акте којима се уређују основна права радника у удруженом раду и што се председник и потпредседник Скупштине СФРЈ и председници већа Скупштине СФРЈ бирају на четири године и не могу поново узастопно бити бирани на исту функцију. Исто тако, амандманима су разрађена питања у вези с избором, саставом и одговорношћу Председништва СФРЈ као доследно заједничког органа република и аутономних покрајина. Демократизован је поступак избора чланова Председништва СФРЈ и отпала је могућност чланства по положају. Према амандманима, Председништво СФРЈ сачињавају по један члан из сваке републике и аутономне покрајине кога бира скупштина републике, односно скупштина аутономне покрајине тајним гласањем на заједничкој седници свих већа скупштине на предлог Социјалистичког савеза радног народа републике, односно аутономне покрајине. Тај предлог подноси се после спровођења претходног поступка изјашњавања о кандидатима за чланове Председништва СФРЈ у Социјалистичком савезу радног народа Југославије. Будући да је реч о савезном органу, члан Председништва СФРЈ врши своју дужност на основу и у оквиру Устава СФРЈ и савезних закона. За разлику од Устава СФРЈ од 1974, амандмани од 1988. на јединствен начин уређују питање одговорности члана Председништва СФРЈ, тако да се то питање више не може уређивати републичким и покрајинским уставима. С обзиром да чланове Председништва СФРЈ бирају републичке и покрајинске скупштине, то они одговорност за свој рад могу сносити једино пред тим скупштинама. Ипак, извесну улогу у реализовању одговорности члана Председништва СФРЈ има према амандманима и Скупштина СФРЈ. Наиме, скупштина републике, односно аутономне покрајине може разрешити чла-

на Председништва СФРЈ пре истека времена на које је биран по сопственој иницијативи, на предлог Социјалистичког савеза радног народа републике, односно аутономне покрајине или на предлог Скупштине СФРЈ, а након спроведене претходне расправе у Социјалистичком савезу радног народа Југославије. На основу амандмана од 1988. престаје да постоји савезни консултативни орган, Савет федерације, који је у организационом и функционалном смислу најтешње био везан за Председништво СФРЈ (иако је његове чланове бирала Скупштина СФРЈ). Исто тако, у вези са Савезним извршним већем, престаје могућност доношења подзаконских прописа на основу сагласности надлежних републичких и покрајинских органа у Савезном извршном већу. Уместо различитих мерила за избор чланова Савезног извршног већа и савезних секретара и других функционера који руководе савезним органима управе, амандманима се уводе јединствена мерила. Наиме, при избору чланова Савезног извршног већа и именовању савезних секретара и других функционера који руководе савезним органима управе који су чланови Савезног извршног већа води се рачуна о равноправној заступљености република и одговарајућој заступљености аутономних покрајина. Амандманима од 1988. надлежности Савезног суда нису проширене него само прецизиране, углавном у том смислу да би се искључила могућност арбитраже тог Суда у споровима за чије је решавање он иначе надлежан између СР Србије и аутономних покрајина у њеном саставу, пошто би се у таквим случајевима СР Србија сводила на подручје ван аутономних покрајина. Супротно Нацрту амандмана на Устав СФРЈ, у коначно усвојеном тексту амандмана извршене су минималне допуне, односно измене Устава од 1974. у делу његових одредаба о Уставном суду Југославије. Допуна је у том смислу што сада поступак пред Уставним судом Југославије може покренути и орган Савеза синдиката Југославије одређен његовим статутом, а измена је у томе што се сада председник Уставног суда Југославије бира из реда судија тог Суда на четири године и не може поново бити биран на ту функцију.

III

Како се из прегледа најважнијих уставних решења која су уведена амандманима од 1988. може видети, тим решењима не доводи се у питање концепција и суштина Устава СФРЈ од 1974. Њима се само коригују односи и институције на појединим подручјима уставне материје, осим на подручју друштвено-економског уређења, у којем је дошло и до значајнијег иновирања појединих питања. Два највећа квалитета амандмана од 1988. су што су њима положене основе за реформу привредног система и што су њима предвиђени непосредни избори за сва већа (осим за Веће република и покрајина Скупштине СФРЈ) скупштина друштвено-политичких заједница. Готово да нема

никаких промена на подручју односа у федерацији, посебно организације федерације, где је доиста само реч о поправкама старих уставних решења. То важи и за поправљене уставне одредбе наведене у тачки 22 Предлога да се приступи промени Устава СФРЈ, које се односе на уставни положај СР Србије и аутономних покрајина у њеном саставу, а који је и после отклањања неких апсурдних решења амандманима, у суштини, остао исти као према Уставу СФРЈ од 1974. У правно-техничком погледу није дошло ни до каквих побољшања Устава СФРЈ од 1974, него је, напротив, с оволиким амандманима тај устав још теже читљив и разумљив. Сада је већ очигледно, и зато свима јасно, да такав устав као правни акт не служи на част нашој правној професији и да би евентуални будући устав, не улазећи у питања његове садржине, морао испунити један минимални услов: да буде правни акт који ће се састојати искључиво од правних норми. Исто тако, из тог устава морале би испасти све одредбе које нису уставног него законског, штавише, и подзаконског карактера, а каквих је данас највише у тексту устава. Гломозним и детаљним уставом убија се достојанство устава као највишег општег правног акта.

И, пошто нису реформисали уставни систем него само местимиче поправили поједина уставна решења у њему, поставља се питање у чему је за нашу земљу значај ових, никад бројнијих, одједном донетих уставних амандмана, у светској уставној историји. Тај значај је, пре свега, у вези с рушењем идолатрије којом је био окружен Устав СФРЈ од 1974.

Амандманима од 1988. срушен је мит Устава од 1974. Тај Устав, који је дуго и још увек глорификован као „најсавршенији“, недодирљив, готово божански акт, најзад је „начет“, најзад је приземљен. Као свако дело људи, и тај Устав био је дело и израз људских несавршености — оних најплеменитијих, као што су идеали и илузије, али и оних најперфиднијих, као што су егоизам и зла намера. Најзад је победило сазнање да тај Устав није само оличење позитивног, него да у њему има и негативног. Критеријум шта је у њему позитивно, а шта негативно, дала је друштвена пракса. А шта је све негативно овом друштву дао Устав од 1974. довољно је видљиво и познато да би се овог пута и овом приликом требало и изричито наводити.

Међутим, када се једном већ кренуло с овако бројним променама неких решења Устава од 1974. онда се више неће моћи стати на пола пута. Стога амандманске промене тог Устава буде наду да ће се уставна материја морати преуредити у новом потпуном уставу. Амандмани од 1988. весник су таквог устава. Њима се у многим својим подручјима ствара један хибридан уставни систем, који ни идејно ни нормативно није кохерентна целина и коме су већ само стога „одбројани дани“, и то већ сада на самом почетку његовог живота. Нови, будући устав, мора уважавати визије и жеље генерација које ће под њим живети. Њиме се мора дати опроштај за „прехе младости“ прошлих генерација, али управо да би и сâм избегао те грехе он мора уважавати њихово искуство. Одлика је мудрости да ту

мудрост црпи из туђег искуства. Но, и независно од овог цивилизацијског наука, савремене генерације су увек, макар само биолошки, у предности над прошлим: оне су власне да саме себи пропишу законе по којима ће живети, њих, ако оне то неће, не могу обавезивати закони које су донели они који су мртви. Свака генерација има право на свој устав. Тај принцип је чак и изричито прописан у уставима, и то пре скоро 200 година, и њега садржи у свом члану 28. Декларација права човека и грађанина знаменитог француског Монтањарског устава од 1793, који никада није ступио на снагу, а којим се својевремено инспирисао и наш Устави закон од 1953. Тај члан гласи: „Грађани увек имају право да поправљају, преиначе и замене свој устав. Једна генерација не може својим законима покоравати (везивати) будуће генерације.“

Ратко МАРКОВИЋ

CONSTITUTIONAL SYSTEM OF YUGOSLAVIA AFTER THE CHANGE OF THE CONSTITUTION OF THE S.F.R.Y. OF 1974

Summary

In his paper the author first concludes that the amendment technique of the change of the Constitution of the S.F.R.Y. of 1974, applied in 1988 by adding to this Constitution 40 constitutional amendments, is not appropriate for two reasons. First, because these amendments mean also the reforming of the constitutional system of the country, established by the Constitution of 1974, and, further, also because it was emphasized already at the time when these amendments had been voted, that it is necessary to start at once the work at the elaboration of the new Constitution of Yugoslavia.

By the amendments of 1988 have been comprised three domains of constitutional matter, to wit: relations and institutions in the domains of socio-economic organization, of socio-political system and of federalism. In addition the changes introduced by these amendments in the domain of socio-economic organization have the character of constitutional reform, because the entire concept of economy is changed by them, whereas the changes in the domain of socio-political system and federalism have the character of correction of the Constitution of 1974. The most important innovation by the amendments in the domain of socio-political system is the given possibility of direct elections for all the councils of assemblies of socio-political communities (except for the Council of Republics and Provinces of the Assembly of the S.F.R.Y.) and in the domain of federalism the strengthening of authorities of federal organs in putting federal laws, other federal prescriptions and general acts into practice.

The greatest importance of these amendments consists in the fact, in the author's opinion, that they call in question the continuance of the controversial Constitution of the S.F.R.Y. of 1974, which strongly contributed to the disintegration of Yugoslavia, in the domain of socio-economic organization established a utopist and lifeless system of economy, and in the domain of socio-political system deprived the citizens of the most elementary forms of participation in the performance of authority, which are the acquisition of the bourgeois revolutions.

ПОРОДИЧНО ПРАВО

ОБАВЕЗА ВРЕДНОСТИ У БРАЧНОЈ И ВАНБРАЧНОЈ ЗАЈЕДНИЦИ

Питање верности је проучавано и обрађивано како од стране научних тако и уметничких дисциплина. Ово потврђује његов вишеструки друштвени значај, али ћемо га ми овде посматрати искључиво као вредност и однос између два лица супротног пола, везаних узајамном љубављу и наклоношћу, било у браку, било ван њега. При овом, бавићемо се првенствено његовим правним аспектима иако смо свесни да верност „на последњем месту зависи од чињеница правог карактера“,¹ будући да се заснива на законима природе, на биолошким потребама и жељама.

А. ОБАВЕЗА ВЕРНОСТИ И БРАЧНА ЗАЈЕДНИЦА

Историјски гледано настанак обавезе верности се везује за појаву моногамог брака, као хетеросексуалне заједнице једног мушкарца и једне жене. С обзиром да је та права моногамија била у суштини подјармљивање једног пола (женског),² тј. моногамија само за жену, то је и ова обавеза верности важила само за њу. Мушкарац има власт и над имовином и над женом. Моногамија и верност, као њен израз, је настала из потребе за раћањем потомства биолошки везаног за оца, као власника имовине, које ће га наследити. То је било једино могуће постићи искључењем могућности полног општења жене са другим мушкарцима изван брака.

Овако неједнак положај у браку огледао се и кроз њихов неједнак третман у погледу поштовања обавезе верности. Пре свега, неједнака је била правна санкција која је погађала супружнике у случају повреде ове брачне дужности. Тако је у

¹ А. Силајџић: *Вјерност као брачна дужност и прелуб као узрок за развод брака у свијетлу бракоразводне праксе у Босни и Херцеговини*, Годишњак Правног факултета у Сарајеву, бр. VI/1958, стр. 63.

² Ф. Енгелс, *Порекло породице, приватне својине и државе*, Београд, 1976, стр. 62.

старом Египту жени прељубници одсецан нос, као највећи украс.³ По Солоновим законима Атињанин је жену прељубницу могао продати као рубињу.⁴ Поред свих ових казни увек се подразумевао и развод брака.

Иако се верност данас заснива на сексуалном афинитету и емоционалној везаности, сам њен настанак није имао везе са индивидуалном пуном љубави већ очигледно само са економским факторима.⁵ Будући да је савремени брак заснован првенствено на љубави, која је ипак пролазна појава ма колико се свака нова љубав чинила као вечна, то се онда поставља питање судбине брака када љубав прође, и ако једно другом нису верни. Будућност брака у овом случају очигледно зависи од постојања неких других елемената који, ако су довољни, и даље га одржавају. Не треба заборавити да је још Радбрех уочио да се „брак из љубави и правна форма налазе (се) у тешко савладивој противречности“.⁶

Наши позитивни прописи, из ове области, говоре о обавези верности као узајамној, која подједнако терети и жену и мушкарца. Извршење обавезе верности се при том састоји од нечињења, тј. од дужности брачних другова да се уздржавају од, пре свега, сексуалних контаката (односа) са особама супротног пола ван брака. Све ово потврђује брак као институцију у чијој је основи сексуална заједница мушкарца и жене. Сексуални чин по својој природи је једнозначан, али му је држава додала своју надградњу вреднујући га једанпут као правно признат брак, а у другом случају као ванбрачну заједницу.⁷ Закон СР Србије (Закон о браку и породичним односима) у чл. 68. обавезу верности изражава на следећи императиван начин: „Брачни другови су дужни једно другом бити верни и узајамно се помагати и поштовати“. Сличну формулацију садрже и већина закона других република и покрајина.

Сматра се да ова обавеза постоји све док брак, као правна установа постоји, без обзира да ли је између супружника престала заједница живота. Ова обавеза, као правна, није регулисана у законима СР Словеније и СР БиХ, где се третира, пре свега, као морална обавеза. Међутим, имплицитно се може узети да постоји и тамо пошто се брак заснива на моногамији.

Када се говори о браку, о његовим циљевима, увек се истиче његов природни циљ, тј. одржавање нормалних пуних односа између супруга, а с друге стране, као последица тога рађање и подизање деце. Имајући ову сврху брака у виду, коју су канонисти називали „лек против страсти“, можемо се запитати да ли ова обавеза верности садржи поред негативне компоненте (искључивање свих трећих) и позитивну (заједничку обавезу мужа и жене да врше брачну дужност). У теорији се углавном прихвата само ова негативна компонента у основи

³ Види: Ч. Митровић, *Супрушко неверство*, Београд, 1923. стр. 9 и 10.

⁴ Ibid.

⁵ Ф. Енгелс, *Op. cit.*, стр. 61.

⁶ Г. Радбрех, *Филозофија права*, Београд, 1980, стр. 124.

⁷ Слично: Радбрех, *Op. cit.*, стр. 190.

ове обавезе. Што се тиче позитивне, сигурно да ово не може бити правна обавеза једног од њих у смислу постојања правних средстава за остваривање овог права.⁸ Но, у истом погледу и негативна компонента ове обавезе не може бити принудним путем испоштована. И у једном и у другом случају у питању је посредна санкција настала као резултат сазнања да ова обавеза, као што је већ речено, почива више на законима природе. Јер, управо је ово та област у којој породично право и право уопште реално може имати најмањи утицај. Поред овога, друштво је овде ограничено и опште прихваћеним идеолошким разлозима о потреби што мањег уплитања у интимне односе појединаца. Без обзира, стога, на настојања друштва да правним мерама регулише и ову најинтимнију сферу људског живљења, ово није могло, објективно гледано, ићи сувише далеко. Највише што се у овом погледу може постићи је прописивање посредне санкције за повреду ове обавезе, без обзира да ли је у питању њена негативна или позитивна компонента. У случају позитивне компоненте, иако не постоји као „брачна дужност“, ипак би се могло посредно њено изостајање санкционисати. Један брачни друг не може бити силом натеран на полни чин. Као што је већ уочено то би могао бити неки облик кажњивог понашања (деловања).⁹ Међутим, обавеза вођења заједничког живота брачних другова која је императивне природе подразумева, између осталог, и вршење сексуалних односа,¹⁰ као саставни део заједнице „стола и постеље“. Може се десити да ови односи изостану. Узрок овога, ако се не ради о браковима старих особа, може бити неспособност једног супружника за полно општење, што представља заблуду о битним својствима личности, а она је узрок поништења брака. Ако је ова неспособност настала у току трајања брака или је изостајање полног нагона последица неког другог разлога, онда ово може довести до озбиљног и трајног поремећаја брачних односа и неостваривања сврхе брака што је бракоразводни узрок по праву СР Србије. Могућност примене права у погледу негативне компоненте није нимало већа као што се одувек мислило.¹¹ Тако се ниједан од брачних другова не може принудити на полно уздржавање према особама супротног пола ван брака. Санкција за непоштовање ове обавезе може такође бити само посредна, тј. развод брака. Посезање за санкцијама преко ове границе од стране државе није апсолутно могуће, с обзиром да се ради о најинтимнијим односима међу људима. Уосталом, улога државе у овом погледу и није да чува и пази

⁸ Ниједан наш закон из области породичног права не помиње „брачну дужност“, као што је то чинио ОГЗ (чл. 90) и СГЗ (чл. 108). У овом задњем се каже: „Оба супружника дужна су љубавно међу собом и неразделно живети, дужности брачне издржати, једно другом верни бити...“.

⁹ У овом смислу: М. Босанац, *Ванбрачна породица*, Загреб, 1976, стр. 227.

¹⁰ А. Прокоп, *Коментар Основном закону о браку*, Загреб, 1969, стр. 14 и 15.

¹¹ Види: Ч. Митровић, *Op. cit.*, стр. 2 и 3.

на порочност брачних другова. Све ово државу треба да интересује само ако је у функцији одржања породице.

Очигледно да је обавеза верности квази правна обавеза, а да њена повреда може имати посредне правне реперкусије на једног од брачних другова. Ако је, историјски гледано, ова обавеза настала и као израз начела моногамије, онда се мора знати да је задовољење полног нагона било повезано са репродуктивном функцијом, тј. репродуктивна и полна функција брака дуго нису биле раздвојене. Међутим, откриће, пре свега разних контрацептивних средстава довело је до раздвајања ових двеју функција, што на нов начин поставља улогу и значај обавезе верности у обезбеђењу биолошки извесног потомства. Породица се више не планира „спонтаним задовољењем полног нагона и чекањем последица оваквог чина“, ¹² већ свесним и одговорним планирањем броја рођења и размака између појединих рођења. Строго поштовање ове обавезе стога више није једини начин остварења овог циља. ¹³ Задовољење сексуалног нагона, с друге стране, постаје само себи циљ. Развој савремене науке довео је до могућности зачећа бестелесним путем, тзв. вештачка оплодња, чиме се омогућава репродукција људске врсте и без остварења биолошке везе. Све ово на нов начин поставља улогу обавезе верности налазећи свој израз и кроз поједина решења нашег позитивног законодавства, која у суштини значе слабљење ове обавезе.

Ово се може посматрати кроз неколико конкретних законских решења која се тичу: а) субјеката права планирања породице, б) изостављања прељубе као посебног узрока за развод брака, ц) признања дејства другог брака.

а) Субјекти права планирања породице

Једно од основних људских и уставних права је и право на планирање породице. Устав СФРЈ у члану 191. истиче: „Право је човека да слободно одлучује о рађању деце. Ово право се може ограничити само ради заштите здравља“.

Субјекти овог права планирања породице су, према томе, заједно мушкарац и жена, било да се ради о брачним или ванбрачним партнерима. У теорији је међутим спорно питање да ли полни партнер једног супружника у остваривању овог права може бити и лице супротног пола ван брака, што би обавезу верности битно деградирало. Постоји неколико одговора на ово питање. Професор Стеванов ¹⁴ позитивно одговара на њега, а готово сви други теоретичари негативно (В. Бакић, К. Зупан-

¹² М. Поповић, *Породично право*, Београд, 1982., стр. 61.

¹³ Види: М. Т. Calais-Auloy. *Pour un mariage aux effets limités*, *Revue trimestrielle de droit civil*, 2/1987.

¹⁴ М. Стеванов, *Право на слободно родитељство*, у књизи: *Правни аспекти остваривања уставног права човека да слободно одлучује о рађању деце*, Београд, 1978, стр. 232.

чич, М. Младеновић).¹⁵ Они сматрају да иако је уставно право јаче од брачног и да би остварење овог права једног брачног друга ван брака представљало вршење уставног права, а не повреду обавезе верности, ипак је ово, без обзира на све, повреда начела моногамије, а оно је имплицитно једно од уставних начела.¹⁶

Међутим, без обзира на неоспорни научни ауторитет наведених аутора са пуно аргумената може се бранити и супротан став. Ако је верност настала и због обезбеђења извесног потомства, онда не видимо разлог зашто би ова могућност била забрањена кад се законом дозвољава вештачко оплођење уз сагласност мужа оплодним ћелијама другог мушкарца. У овом случају очигледно је непостојање биолошке везе између претпостављеног оца и детета које роди његова супруга. Додуше, овде нема ни телесно-сексуалног зближавања.

б) Изостављање прељубе као посебног узрока за развод брака

Прељуба је повреда полне верности и она се дефинише као добровољно полно општење једног супруга са особом супротног пола ван брака. Оно што је закон СР Србије урадио, као уосталом и сви други републички и покрајински закони из ове области, је изостављање прељубе као посебног бракоразводног узрока. Задњи је то учинио најновији Породични закон СР Црне Горе.¹⁷ Трансформација прељубе као узрока за развод одвијала се од некада њеног општег прихватања као деликта за који подједнако нису одговарали мушкарац и жена, потом су у овом погледу били изједначени, да би данас била изостављена из већине закона. Прељуба је уосталом, као што се истичало, представљала остатак мушке превласти,¹⁸ подсећајући својим постојањем на времена када је мушкарац као *homosocius* све подредио власничком императиву.

Прељуба, према томе, није више апсолутан и посебан узрок за развод брака, већ је релативизиран кроз општи узрок, чл. 83. ЗБПО СР Србије. Сам чин прељубе више није толико важан, јер није довољан. Односно, важан је у оној мери у којој је довео до озбиљног поремећаја брачних односа и неостваривања сврхе брака, последице која се по овом члану тражи. Потребно је доказати ову последицу, при чему се прељуба јавља само као симптом, као један од доказа постојања наведене последице. Овим се Закон приклонио животу где ствари никад нису тако једноставне. И прељуба може бити нечим изазвана, може бити само последица већ створеног поремећаја.

¹⁵ Више о овоме: М. Младеновић, *Породично право*, Београд, 1989, стр. 59.

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Породични закон СР Црне Горе објављен у „Сл. листу СР Црне Горе“, 7/1989.

¹⁸ М. Босанац, *Op. cit.*, стр. 227.

Овим се појам верности управо не своди само на телесно-сексуалну, већ се шире схвата. Фактички, овим се укида разлика између прељубе и неверства у ширем смислу речи, јер ће свако неверно понашање моћи да произведе развод, ако по мишљењу суда проузрокује последицу која се по закону тражи. И сам појам верности стога може евентуално укључивати и елементе тзв. моралне верности. На први поглед, изгледа да значај верности расте, што је само привид. Квалитативно, у ствари, имајући у виду њен класичан изглед, значај верности опада.

ц) Признање дејства другог брака

Једна од последица начела моногамије је да се брак једног лица који оно склопи а да му претходни није престао на законском предвиђен начин, сматра ништавим. Од овога постоје у закону предвиђени изузеци. Први случај се односи на ситуацију када се у току поступка за поништење другог брака истакне да ранији није пуноважан, па суд то утврди, онда ће други брак остати пуноважан. Други случај је ако први брак престане на законом предвиђен начин у току поступка за поништење другог брака.

Поред ова два изузетка, који у суштини то нису, Закон Србије у чл. 73. ст. 4. садржи и једну специфичну одредбу. Он предвиђа: „Ако због смрти брачног друга који је закључио нови брак за време трајања ранијег брака истовремено престану оба брака, поништиће се нови брак, осим у случају поништаја ранијег брака или ако је нови брак трајао дуги низ година, а брачни друг из ранијег брака није ништа предузимао у циљу успостављања брачне заједнице“. Овим се једноставно превласт даје фактичком над правним стањем, тј. даје већа снага стварном над нормативним. Ако се у првом браку није остваривала заједница живота, а у другом јесте, без обзира на његову непуноважност, онда је сасвим оправдано, у случају смрти тог брачног друга, да други брак производи све правне последице. У првом браку, у коме се не остварује циљ брака, остала је само форма. Очигледно је да је та форма брачна сметња закључењу новог брака и једино би још она обавезивала на поштовање обавезе верности.

Законодавац је пронашао једно правично решење па се приклонио животу, прелазећи преко форме. У другом браку испуњавају се брачна права и дужности, без обзира на непостојање материјалних претпоставки за његову пуноважност. Верност се у овом случају очигледно везује за заједницу живота, а не брак, као пуку форму, која је остала без садржине.

Б. ОБАВЕЗА ВЕРНОСТИ И ВАНБРАЧНА ЗАЈЕДНИЦА

Ванбрачна заједница, као и брачна, подразумева сексуалне односе, као један од конститутивних елемената заједнице жи-

вота, која представља суштину и једне и друге заједнице. Њихово постојање, код ванбрачне заједнице данас је много лакше установити него некада, јер се та чињеница далеко мање скрива. Шта више, ова заједница својим спољним изгледом потпуно подсећа на брачну заједницу.

За признање дејства ванбрачне заједнице наше право захтева, поред осталог, да није било сметњи за закључење брака између ванбрачних партнера, што подразумева да ниједно од њих није већ у браку. Признаје се дакле само моногама ванбрачна заједница. Оно што је карактерише и што је по општем уверењу одваја од пролазних ванбрачних сексуалних односа је постојање заједнице живота. Она је за брак последица, а за ванбрачну заједницу услов постојања. Како код ванбрачне заједнице нема формалности закључења, то се онда узима моменат „саживљавања“¹⁹ као моменат настанка ванбрачне заједнице. У односу на заједницу живота брачних другова која може постојати и без заједнице становања и домаћинства, овде је то фактички немогуће. Управо ове чињенице дају спољни изглед ванбрачној заједници, без којих она нема своје довољно реално постојање.²⁰ Уосталом, још је Rodière рекао да има фиктивних бракова, али не и фиктивних ванбрачних заједница.²¹ Према томе, не само сексуална веза, већ укупност емотивних, интелектуалних, социјалних, имовинских односа чини суштину ове заједнице, заједнице „стола и постеље“, у правом смислу речи. С друге стране, постојање, односно одржавање, само сексуалног односа упућује на пролазност ванбрачног односа који се не може уподобити законској ванбрачној заједници.²²

Ванбрачна заједница под условима предвиђеним у Закону СР Србије производи имовинска дејства у погледу права на међусобно издржавање и друга имовинско правна дејства и то само у случају када је престала (чл. 253. ЗБПО). Потребно је, уз ово, да је заједница живота између партнера трајала дуже време, или краће, али да имају заједничко дете.

Према Закону СР Србије ванбрачна заједница не производи лична дејства, па према томе, не ствара ни обавезу узајамне верности. Но, да ли је баш овако? Без обзира што ова обавеза формално не постоји чини нам се да се о њој води рачуна имплицитно.²³ Ако заједница живота, као суштина ванбрачне заједнице, подразумева одржавање сексу-

¹⁹ Види: О. Цвејић, *Ванбрачна заједница у нашем праву*, Правни живот, 9/1988, стр. 1263.

²⁰ Супротан став је изражен у Пресуди Врховног суда СР Хрватске, Рев. 2086/85, од 5. 12. 1985 г., објављена у „Прегледу судске праксе“, прилог Наше законитости, 1986, бр. 30, Одлука бр. 86.

²¹ Les concubinages, t. I, Paris, 1986 (J. P. — Devichi, Analyse introductive), стр. 24.

²² Ibid. стр. 32.

²³ У овом смислу: М. Поповић, *Брак и брачна и ванбрачна заједница*, Гласник Правног факултета у Крагујевцу, 1980, стр. 87. Аутор сматра да у ванбрачној заједници постоји прећутан или изрицити споразум о забрани интимних полних односа са трећим лицима.

алних односа, као свог конститутивног елемента, онда се можемо запитати да ли она постоји и онда ако један од ванбрачних партнера одржава сексуалне односе са неком другом особом супротног пола. Поред овога, о понашању једног од ванбрачних партнера, у току трајања ванбрачне заједнице, води се рачуна приликом одлучивања о последицама њеног престанка. Наиме, ако се један ванбрачни партнер грубо и недолично понашао у ванбрачној заједници без обзира на испуњеност свих других услова, неће имати право на издржавање под условом да се на ове околности позове партнер од кога се издржавање тражи. Очигледно да полни односи једнога од њих са особом изван ове заједнице не би представљали долично понашање. Верност се стога појављује као услов за стицање одређених имовинских права (издржавање) по престанку ванбрачне заједнице.

Без обзира на све веће сексуалне слободе што се, поред осталог, огледа кроз одржавање сексуалних односа пре брака али и поред брака,²⁴ чини нам се да постојање заједнице живота између два људска бића различитог пола обавезује на уздржавање од односа са особама супротног пола изван ове заједнице. Ово је једно цивилизацијско достигнуће и сазнање од кога се не сме одступити. У супротном, губи се разлика између људског циљног удруживања и животињског спаривања. И премда се ова обавеза верности у случају ванбрачне заједнице правом не намеће, она прећутно постоји и ништа мање не обавезује културне и цивилизоване људе него да је правом изричито установљена. Према томе, и у случају брачне и ванбрачне заједнице, обавеза верности постоји углавном као морална обавеза. Њен прекршај може за собом повући поремећај у одржању заједнице живота, што као крајњу консеквенцу може имати њен престанак. Једино је разлика у томе што у случају брачне заједнице ове околности процењује суд, те може одбити развод без обзира на постојање прелубе, ако сматра да није наступила последица правом предвиђена. У случају ванбрачне заједнице, све зависи од воље ванбрачних партнера и од њихове спремности и жеље да поред свега, наставе заједнички живот.

У нашем праву се признаје дејство само моногаме ванбрачне заједнице, тј. заједнице само једног мушкарца и једне жене, који нису венчани, а живе и понашају се као муж и жена.²⁵ У овом смислу, моногами брак је очигледно послужио као узор ванбрачној заједници. Постојање моногамије без обавезе верности је илузија. И мада ванбрачна заједница не ствара никакву предност при утврђивању очинства, у односу, на било које друго ванбрачно рођење,²⁶ сама чињеница постојања заједнице живота из које су били искључени (ако су били) сви други супротног пола, олакшава доказивање очинства.²⁷ Сва-

²⁴ М. Босанац, *Op. cit.* стр. 232.

²⁵ У овом смислу: М. Поповић, *Породично право*, цит. дело, стр. 160.

²⁶ Види: М. Стеванов, *Ванбрачна заједница*, Зборник Правног факултета у Загребу, 1-2/1978. стр. 94.

²⁷ О. Цвејић, *Op. cit.* стр. 1266.

како, ово није довољно. Постојање заједнице живота ванбрачних другова мора стварати квази претпоставку о очинству ванбрачног партнера мајке са којим је она живела у тој заједници, при чему се обавеза верности јавља као њен саставни део. Ако је Закон Србије целокупни систем ванбрачне заједнице изградио на њеној сличности браку условљавајући њене последице постојањем претпоставки за пуноважност брака, онда нам сасвим логично изгледа да таква, поред осталог, моногама заједница, имплицитно установљеном обавезом верности овакву квази претпоставку очинства ствара. На овај начин лакше би се доказивала и теже распадала ванбрачна заједница, а то је ваљда и друштвени циљ. Све ово би подразумевало и формално признање личноправних дејстава ванбрачне заједнице, па и обавезе верности, чија обавезност не би била ни већа ни мања него у браку. С друге стране, то што ванбрачна заједница не ствара никакву предност код утврђивања ванбрачног очинства, пре свега, мајку детета и дете доводи у тежак положај да судским путем доказују неогворном мушкарцу његово очинство. Сходно овоме, мора постојати претпоставка очинства ванбрачног партнера мајке, или другачије речено, претпоставка њене верности, која се може обарати.

Можемо се с правом запитати да ли ћемо признати правно дејство и ванбрачној заједници када је један од ванбрачних партнера у браку, али који се већ низ година не остварује, а брачни другови ништа не предузимају у циљу успостављања заједнице живота. Правна норма је јасна. У овом случају нема места признању дејстава ове ванбрачне заједнице. Према већ цитираном чл. 73. ст. 4. ЗБПО СР Србије, потребно би било у овом случају склопити други брак који је очигледно неважећи. А то би било могуће постићи фалсификовањем исправе или на други начин лажно приказати личне податке. Законодавац изгледа много држи до форме, па таман она била и противзаконита. Уосталом, дејство овог другог брака се признаје због постојања заједнице живота, која се остварује. И то је најважније, а не форма којом је створен апсолутно ништав брак. С тим у вези, сматрамо исправним да изузетно треба предвидети и у случају постојања дуготрајне ванбрачне заједнице која се остварује, поред постојања претходног пуноважно закљученог брака једнога од ванбрачних партнера, могућност да она производи дејства законом установљена за ванбрачну заједницу.

*

* *

Имајући у виду све до сада изнето долазимо до закључка да обавеза верности проистиче из заједнице живота два лица различитог пола, а не формално из брака. Покушаји да се сексуални односи сведу само на границе брака, па таман тај брак био „мртав“ илузорни су. Ако у браку нема садржине, нема

заједнице живота, остаје само форма и она још обавезује на верност, она је брачна сметња.²⁸ Форма није сама себи циљ, већ једино оквир за остваривање садржине.

Као што је речено, пошто заједница живота подразумева укупност свих односа у које ступају два лица различитог пола, очигледно је да једно лице истовремено може бити само у једној заједници живота, било брачној, било ванбрачној. То је оно што опредељује моногамост ванбрачне заједнице. Постојање једне ванбрачне заједнице фактички је сметња за остваривање друге истовремене заједнице живота једног лица која подразумева и одржавање сексуалних односа, уз искључење свих трећих особа супротног пола.

Обавеза верности између два лица која живе у заједници живота све мање интересује државу и друштво. Она није више једини начин да се осигура биолошки извесно потомство. Шта више, мало је вероватно да ће једна неверна жена у сексуалном односу са другим мушкарцем зачети дете. Овакав став друштва је и последица реалног сазнања да верност највише зависи од људских осећања где право може врло мало својом правном принудом. Због свега овога тежиште друштвене интервенције се у овом погледу премешта са прописивања личноправних обавеза, које се не могу санкционисати, на регулисање последица, пре свега имовинске природе, таквог понашања.

Зоран ПОЊАВИЋ

OBLIGATION DE FIDÉLITÉ DANS LA COMMUNAUTÉ CONJUGALE ET EXTRA—CONJUGALE

Résumé

Dans cet article l'auteur expose le problème de l'obligation de fidélité entre deux personnes des sexes opposés dans la communauté conjugale et la communauté extra-conjugale. Cette obligation s'est formée comme conséquence du mariage monogamique, de la nécessité d'assurer la progéniture biologiquement certaine de l'homme, propriétaire des biens. Considérée du point de vue du droit positif, cette obligation charge dans une mesure égale les deux époux et implique, avant tout, leur abstention des rapports sexuels avec les personnes du sexe opposé en dehors de l'union conjugale.

Sous l'influence d'une série de facteurs il s'est produit à l'heure actuelle un affaiblissement de cette obligation, ce qui se reflète, entre autres, aussi par l'exclusion de l'adultère comme cause spéciale pour le divorce.

La réglementation de la communauté extra-conjugale, comme institution ressemblant au mariage, impose la question de l'obli-

²⁸ Слично: М. Стеванов, *Ванбрачна заједница*, цит. дело, стр. 94.

gation de fidélité dans celle-ci. Bien que la loi ne la mentionne pas dans ce cas, l'auteur suggère dans l'article qu'elle y existe implicitement et n'est pas du tout moins obligatoire que dans le mariage. C'est qu'elle apparaît comme partie intégrante de l'obligation de vivre en communauté qui est l'essence de la communauté conjugale aussi bien que de la communauté extra-conjugale.

Considérée dans son ensemble, l'obligation de fidélité, à cause de l'inexistence de la sanction légale adéquate qui l'assurerait, est une obligation morale plutôt que juridique. Une telle perception de celle-ci est la conséquence du rôle nouveau de la société, aussi bien que de la notion que son observation dépend dans la plus grande mesure des sentiments humains où le droit réussit très peu avec sa contrainte.

ПРАВНА ПРИРОДА ОДГОВОРНОСТИ ЗА МАТЕРИЈАЛНЕ НЕДОСТАТКЕ ПРОДАТЕ СТВАРИ

Одговорност продавца за мане ствари спада у класичне институте грађанског права, и познају га сви савремени грађански законици. Његови корени сежу све до римског права. Овом облашћу имовинске одговорности бавили су се многи правни писци, а и судови су, решавањем мноштва спорова, допринели њеном појашњењу. Међутим, ни после толико векова, она није изгубила своју актуелност. Продаја и куповина разних врста ствари постала је и масовна и неминовна у нашем свакидашњем животу. Међу свим тим стварима не мали број је оних којима нешто недостаје, које имају неку ману. Та чињеница у стању је да покрене многа правна питања, како практичне тако и теоријске природе. Међу њима је велики број оних што изазивају недоумице и колебања правника. Може се чак рећи да и нема питања које је наишло на једнодушан одговор у свим правним системима и међу свим правним писцима. Једно од најстаријих теоријских правних питања, са великим практичним последицама, јесте оно о правној природи одговорности за физичке (материјалне) недостатке ствари.

Питање правне природе одговорности за мане ствари доста је расправљано у правној теорији. Његова суштина се састоји у недоумици да ли предаја мањиве ствари значи испуњење уговора, односно да ли се правни основ одговорности продавца налази у кршењу обавезе на чинидбу или у нечем другом. Одговор на то питање покушали су да дају теорија јемчења и теорија испуњења.

Према теорији јемчења, треба правити разлику између индивидуално одређене ствари и ствари одређене по роду. Правни положај продавца у та два случаја битно је различит. Код куповине ствари одређене по роду нема „продате“, већ једино „предате“ ствари, па стога мањива може бити само ова друга.¹ Предмет дувовање чинидбе није продата ствар, као јединствени и индивидуализовани објект који се мора предати такав какав он

¹ Dieter Medicus, *Bürgerliches Recht*, 11. Auflage, Köln, 1983, стр. 178.

јесте, него количина или број комада ствари које имају својства одређеног рода. На продавцу је да изабере предмет испуњења. Међутим, он не сме дати ствар испод средњег квалитета. Ствар мора бити не само одређених својстава него и без мана.² Продавац који из одговарајућег рода одабере ствар с маном није учинио све што је потребно за испуњење дуговане чинидбе. Конкретизација није наступила, јер мањива ствар није средње врсте и квалитета.³ Ако продавац понуди такву ствар, купац може одбити да је прими и захтевати испуњење обавезе како ваља.

Друкчије је међутим, при продаји индивидуално одређене ствари. Ту одговорност за мане није последица неиспуњења или рђавог испуњења обавезе на чинидбу. Другим речима, одговорност не претпоставља дужност да се преда ствар без мана. Обавеза продавца исцрпљује се у предаји ствари и уступању права својине.⁴ Предмет чинидбе није ствар у стању које су уговорне стране себи представљале, него ствар каква је објективно била у тренутку закључења уговора, са свим врлинама и манама. Својства ствари која је предмет чинидбе не могу бити установљена вољом уговорних страна.⁵ Уговорна воља усмерена је на идентитет ствари. Ако једна страна тој ствари приписује извесна својства, тада није реч о вољи, него је посреди представа о бићу (Sein) ствари. Оно што „јесте“ не може се хтети. „Ја могу хтети да извесно лице које стоји преда мном умре, али не могу хтети да лице које стоји преда мном, и чију смрт ја хоћу, буде Carl F.“⁶ Стога, ако је продавац предао продату ствар, он је испунио своју обавезу на чинидбу, и купац не може одбити да прими испуњење а да не западне у поверилачку доцњу.

Но, уколико се покаже да ствар има недостатак, продавац одговара иако није дуговао да преда ствар која нема мане. У томе су поборници теорије јемчења једнодушни, али се њихова мишљења о основу одговорности продавца знатно разликују. Према Larenzu, одговор ваља тражити у начелу субјективне еквиваленције и неиспуњењу купчевих нада. Ако ствар поседује лошија својства него што је купац, сходно уговору могао очекивати, тада је однос вредности између ње и цене,

² Pirre Cavin, »Kauf«, у: *Schweizerisches Privatrecht. Obligationenrecht — Besondere Vertragsverhältnisse*, 7. Band, 1. Halbband, Basel, 1977, стр. 71.

³ Roland Kirchof, *Der Übergang vom Nachlieferungs- und Nachbesserungsanspruch zu Rücktritt bzw. Wandlung beim Kauf*, Neue Juristische Wochenschrift, бр. 46/1970, стр. 2052.

⁴ Видети Karl Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts, Besondere Teil*, Band II, 12. Auflage, München, 1981, стр. 61. и 69; Klaus Herberger, *Rechtsnatur, Aufgabe und Funktion der Sachmängelhaftung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch*, Berlin, 1974, стр. 22; Murad Ferid, *Das Französische Zivilrecht*, Erste Band: Allgemeine Lehren, Recht der Schuldverhältnisse, Frankfurt am Main, стр. 644.

⁵ Cavin, *Исто*, стр. 110—111.

⁶ Zitelmann, *Irrtum und Rechtsgeschäft*, Leipzig, 1879, наведено према Herberger, *Исто*, стр. 30.

који уговорници претпостављају, нарушен на штету купчеву. Идеја уговорне правичности изискује да купац у том случају може тражити или раскидање уговора (јер га он не би ни закључио да је знао за мане) или снижење цене.⁷ Према француској доктрини, одговорност оправдава прећутна намера уговорних страна да пренос својине на ствари врше у циљу да се ствар корисно употреби.⁸ Коначно, према Windscheidovom учењу о „претпоставци“, основ одговорности налази се у томе да купац приликом закључења уговора „претпоставља“ да ствар коју купује нема мане. Он хоће правно дејство своје изјаве воље само ако купљена ствар има одређена својства. Он претпоставља њихово постојање као дато; дакле, не рачуна с недостацима ствари. Купац не изјављује „ја хоћу, ако...“, него „ја хоћу, али не бих хтео, ако не...“. Као последица тога, ако купљена ствар нема својства нужна за њену употребу у жељене сврхе, циљ коме је тежио купац није постигнут, те ће моћи да уговор нападне.⁹

Теорија испуњења разликује се битно од теорије јемчења. Прво, полазећи од тога да свака генеричка обавеза, пре свога испуњења, путем конкретизације постаје *species* дуг, она сматра да и код куповине индивидуално одређене ствари и код куповине ствари одређене по роду правни основ одговорности продавца за мане мора бити исти.¹⁰ Друго, њени поборници су мишљења да се основ одговорности продавца налази, управо, у рђавом (мањивом) испуњењу уговора.¹¹ Ко закључи уговор о куповини неке ствари, тај очекује да она по својим својствима одговара уговору. Његова воља тиче се не само одређеног објекта него и његових својстава.¹² Продавац је обавезан на предају ствари одређених својстава, без обзира на то да ли је реч о индивидуално одређеној ствари или о ствари одређеној по роду. Примарна обавеза на чинидбу обухвата како предају ствари идентичне дугу тако и предају ствари без мана. Ако ствар има недостатке, знатан део дуга је испуњен, али остатак није.¹³

⁷ Larenz, *Исто*, стр. 61.

⁸ О томе видети Врлета Круљ, *Дејства уговора о купопродаји — својина, предаја, ризик, цена*, Београд, 1972, стр. 117.

⁹ Видети Windscheid, *Die Lehre von der Voraussetzungen* Düsseldorf, 1850, наведено према Herberger, *Исто*, стр. 24—25.

¹⁰ Herberger, *Исто*, стр. 46.

¹¹ Нешто друкчије становиште заступљено је у швајцарској и немачкој судској пракси. Сматра се, наиме, да предајом ствари која има мане, уговор уопште није испуњен. (Више о томе видети Cavin, *Исто*, стр. 111; Hors-Jakobs Heinrich, *Umnöglichkeit und Nichterfüllung*, Bonn, 1969, стр. 6). Таквом схватању је приговорено да води ка закључку да је, у случају да мана не може да буде отклоњена, уговор усмерен на немогућу чинидбу и стога ништав. То се, међутим, не може прихватити јер се законске одредбе о манама ствари примењују како на отклоњиве тако и на неотклоњиве недостатке. (Heinrich, *Исто*).

¹² Видети Herberger, *Исто*, стр. 15 и 60; Josef Willemssen, *Zum Verhältnis von Sachmängelhaftung und culpa in contrahendo beim Unterehemenskauf*, Archiv für die civilische Praxis. бр. 6/1982, стр. 524.

¹³ Видети Markus Neuenschwander, *Die Schlechterfüllung, im schweizerischen Vertragsrecht*, 2. Auflage, Bern, 1972, стр. 33—34; Heide Schaum-

Да предаја ствари с маном представља рђаво испуњење обавезе на чинидбу, мишљења су и многи наши правни писци. Продавац је дужан предати ствар купцу у исправном стању (чл. 468, ст. 1. Закона о облигационим односима), а у случају да она има ману, купац може одбити да је прими, сматрајући да постоји неиспуњење обавезе, а може је и примити и истаћи захтев из одговорности за мане ствари.¹⁴ Сматрамо да је такво становиште исправно. Да би предаја ствари представљала испуњење дуговане чинидбе, потребан је и одређен „квалитет“ испуњења. Није довољно да продавац само изврши дуговану радњу без обзира на то какав је њен резултат.¹⁵ Она мора у потпуности да задовољи интерес купчев који је био циљ уговора. А у њега, извесно, спада и чињеница да предата ствар нема недостатке. Купца не интересује голо право на ствар, него, пре свега, њена економска намена. У средишту његове пажње стоји употребљивост ствари, с чиме мора рачунати и продавац.¹⁶ Да је знао за постојање мане, купац или не би уопште закључио уговор или би понудио мању цену. Ако су стране уговорнице приликом закључења уговора биле сагласне у томе да ствар треба да послужи одређеној сврси, или ако су ствари приписивале одређена својства, па се покаже да она не може да испуни своју функцију или да нема приписане јој особине, тада се не може ни сматрати да је њеном предајом испуњена у потпуности обавеза на чинидбу. Последица тога је да продавац одговара за материјалне недостатке свога испуњења.

Међутим, из претходног излагања могло се видети да одговорност за мане ствари служи једном општијем циљу, који би се могао узети и као основ одговорности продавца. Реч је о отклањању несразмере извршених чинидби, односно о изравнавању економских последица предаје мањиве ствари. Мана ствари, по правилу, умањује њену вредност и доводи у питање економски циљ због којег је уговор закључен. Циљ је продавца да за ствар коју отуђује постигне одређену цену, а циљ купца је да за цену коју плаћа добије ствар која ће, према његовој оцени, одговорати по вредности новчаном износу пла-

berg, *Haftung des Verkäufers für fahrlässige Falschangaben bei Kaufabschluss*, *Montasschrift für Deutsches Recht*, бр. 2/1975. стр. 109; Wolfgang Methfessel, *Vertragsrecht, Buch I: Allgemeine Grundlagen*, Stuttgart, 1977, стр. 218; Herberger, *Исто*, стр. 95, 115. и 156; Willemsen, *Исто*, стр. 524.

¹⁴ Видети Стојан Цитој, *Облигацијска размерја — Закон о облигацијских размерјах с коментарјем*, Лубљана, 1978, стр. 431; Владимир Капор, „Купопродаја“, у: *Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада*, том први, Београд, 1978, стр. 829; Доброслав Митровић, у: *Коментар Закона о облигационим односима*, издање Културног центра из Горњег Милановца и Правног факултета из Крагујевца, књига II. 1980, стр. 67; Живомир Борбевић — Владан Станковић, *Облигационо право*, општи део, 4. издање, Београд, 1986, стр. 636—638; Јован Славнић, *Уговори у привреди*, 2. издање, Београд, 1979, стр. 26.

¹⁵ Јаков Радичић, *Облигационо право*, општи део, 3. издање, Београд, 1988, стр. 356.

¹⁶ *Исто*, стр. 148.

ћеном на име цене.¹⁷ Ако предата ствар поседује ману, принцип еквивалентне размене чинидаби биће нарушен на штету купца.¹⁸ Да би се сразмера између чинидабе продавца и купца поново успоставила, купцу се признају одређена правна овлашћења (раскид уговора, снижење цене, замена ствари, оправка ствари, надокнада штете). Које од ових права купац у конкретном случају има, зависи од тога о којем правном систему је реч. Наше право признаје купцу свих наведених пет овлашћења (чл. 488. Закона о облигационим односима).

Ненад БУРБЕВИЋ

NATURE JURIDIQUE DE LA RESPONSABILITÉ POUR LES DÉFAUTS MATÉRIELS DE LA CHOSE VENDUE

Résumé

La vente de la chose avec défaut représente un mauvais accomplissement de l'obligation de prestation. Pour l'accomplissement régulier il est nécessaire qu'il soit d'une «qualité» déterminée. Il ne suffit pas, donc, que le vendeur effectue seulement l'action due sans tenir compte de l'effet qu'elle va produire. Elle doit satisfaire complètement l'intérêt de l'acheteur qui était l'objectif du contrat. A cela appartient, certainement, aussi le fait que la chose vendue n'a pas de défaut. L'acheteur ne s'intéresse pas au droit sur la chose mais, avant tout, à sa destination économique. S'il avait connu l'existence du défaut, l'acheteur soit n'aurait pas conclu le contrat du tout, soit aurait offert un prix plus bas. Si les parties contractantes, lors de la conclusion du contrat, étaient d'accord que la chose devait servir à un but déterminé ou bien si on attribue à la chose des propriétés déterminées et s'il se montrait qu'elle ne peut pas remplir sa fonction ou qu'elle ne possédait pas des propriétés qu'on lui attribue, on ne peut pas considérer alors que par sa remise est entièrement remplie l'obligation de prestation.

Cependant, la responsabilité pour les défauts de la chose sert aussi à un but plus général qui pourrait être pris comme base de la responsabilité du vendeur. Il s'agit d'éliminer la disproportion entre les prestations effectuées. Le défaut de la chose, en règle générale, réduit sa valeur et met en question l'objectif économique pour lequel le contrat a été conclu. Si la chose vendue possède un défaut, le principe de l'échange équivalent des prestations sera violé au détriment de l'acheteur.

¹⁷ Круљ, *Исто*, стр. 118.

¹⁸ Видети Живомир Борђевић, *Проблем еквивалентности у облигационом праву*, Београд, 1958, стр. 59; Слободан Перовић, *Облигационо право*, књ. I, Београд, 1980, стр. 390; Радишић, *Исто*, стр. 152; Мартин Ведриш, *Основе имовинског права. Опћи део имовинског права, стварно, облигационо и наследно право*, 3. издање, Загреб, 1977, стр. 229.

ПРИЛАГОВАЊЕ СЛУЖБЕНОСТИ ПУТА ПРОМЕНАМА КОЈЕ СУ УСЛОВАЊЕНЕ ПРИВРЕДНИМ РАЗВОЈЕМ

I УВОДНО ИЗЛАГАЊЕ

Све службености, према томе ко је њихов титулар — индивидуално одређено лице или свагдашњи власник једне непокретности — делимо на личне и стварне.¹ Службеност пута спада у најстарије типове стварних службености и своју је актуелност задржала до данашњег дана.

На материју стварних службености до 1980. године примењивала су се правна правила из предратних правних прописа под условима из чл. 4. Закона о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације. Од 1980. године, она је уређена савезним Законом о основним својинско-правним односима, и то начелно. Овај закон не обрађује посебно поједине видове стварних службености, па ни службеност пута, као што је то чинио речимо СГЗ. Не обрађује ни специфичне начине њиховог вршења. Евентуална детаљнија регулатива оваквих питања препуштена је будућим републичким и покрајинским законима. То је добро, јер је судској пракси за сада остављен већи простор за прилагођавање службености пута захтевима убрзаног развоја друштвено-економских односа. Ипак, то је и лоше јер оквирне норме доводе често у питање правну сигурност.

Службеност пута дефинише се (у складу с чл. 49. Закона) као правни однос између власника двеју непокретности, од којих власник једне непокретности, коју означавамо као повласно добро, има право да за потребе те непокретности врши прелажење преко непокретности другог власника, коју називамо послужно добро. Предмет службености пута је увек земљиште, свеједно да ли је оно у праву својине или у друштвеној својини. Њену садржину чини овлашћење на радњу пролажења од стране свагдашњег власника повласног добра.

¹ Вид. Д. Стојановић: *Стварно право*, Београд, 1978, стр. 221.

За службеност пута, овако дефинисану, се у теорији, судским одлукама и предратним прописима срећу различити термини истог значења: право прелаза, службеност пролаза, право путног пролаза... Било би добро одредити се за термин службеност пута, као најшири. Он, као општи назив за службеност, која задовољава квалитативно исте потребе, пролажење, мора да „покрије“ разлике тих потреба у квантитативном смислу. Титулар ове службености може бити овлашћен да пролази пешке, на коњу, да прогони стоку, вози запрегу, трактор, аутомобил, камион... Сваки од наведених начина пролаза може бити установљен као самостална службеност, која се може вршити више пута дневно — месечно — годишње. Као службеност може постојати комбинација више начина, зависно од потреба. Неки начини пролаза по закону обједињују у себи више других. Тако се напр. у ОИЗ за Црну Гору каже: „...ко је овлашћен да живо прогони, тај може туда и ходити и јахати и возити се“. Коначно, у истом закону постоји и следећа одредба: „Ко има право пута, тај може туда не само све чинити што му допушта постојица и прогон, него може и најтежа бремена туда вући“.

Из употребе термина пут у овом, а и другим старијим законикима, као и у нашој судској пракси, може се закључити да се он у квантитативном смислу заиста сматра најширим, да се под њега могу подвести сви начини пролаза. С друге стране, реч прелаз углавном ће асоцирати право ићи пешке или на коњу, ништа шире. Реч пролаз пак има више значења. Зато ће назив службеност пута у раду бити коришћен за означавање горе дефинисане садржине.

Службеност пута треба разликовати од права тзв. нужног пута, и то не само термиолошки. Разлика између ова два појма је суштинска, мада имају и неких сличности. Основна сличност права нужног пролаза и службености пута је у томе што су то једнострана ограничења, значе обавезу за титулара послужног добра и терете то добро, а титулара повласног добра овлашћују да користи послужно добро, прелажењем преко њега. И право нужног пролаза и службеност пута регулишу суседскоправне односе. Службеношћу пута то се постиже еластичније и она се (по правилу) заснива уговором, а потребан је и упис у јавну књигу. Право нужног пролаза није службеност већ посредно законско ограничење својине. Заснива се судском одлуком конститутивног карактера и не мора се уписати у земљишну књигу.

Ипак, суштинска разлика између ова два права је у њиховој функцији. Право нужног пролаза дозвољава се суседу који је у стању „нужде“, тј. његова непокретност нема излаз на јавни пут или је излажење на јавни пут повезано с несразмерним трошковима. Службеност пута, напротив, не настаје ни из какве нужде, већ ради бољег економског и природног искоришћавања послужног добра, које се ионако може користити, и ради већег „ комфора“ у његовој употреби. То му је економска и привредна функција. Зато се право нужног про-

лаза никако не може третирати као стварно право и врста службености (тзв. законска службеност) без обзира на извесне сличности с њима. Оно је регулисано нормама суседског права и служи првенствено за отклањање искључивости у вршењу својинских овлашћења, која би била неподношљива за коришћење суседних земљишта. Од осталих двостраних и непосредних суседскоправних опраничења разликује се само по свом изузетном и нередовном јављању, што не може утицати на његову правну природу.

Из ових разлога ова излагања не односе се на право нужног пролаза, које није службеност.

Коначно, циљ овог рада је да издвоји и обради само једно од питања која се пред судовима често постављају: да ли, како и колико се може уговором конституисана службеност пута прилагодити у погледу обима и начина коришћења (вршења) промененим околностима, до којих је дошло услед „новог времена“ и привредног развоја.

II ПРИЛАГОВАЊЕ СЛУЖБЕНОСТИ ПУТА ПРОМЕНАМА КОЈЕ СУ УСЛОВЉЕНА ПРИВРЕДНИМ РАЗВОЈЕМ

По Закону о основним својинско-правним односима (чл. 50—55) стварна службеност, дакле, и службеност пута, може настати по три основа:

1. правним послом;
2. одлуком суда о деоби ствари или одлуком другог државног органа;
3. одржајем.

За нас, интересантна је управо ситуација када службеност пута настаје правним послом, тј. тестаментом или доброчиним или теретним уговором, сачињеним у писменој форми и уписаним у одговарајуће јавне књиге, уз прилагање *clausule intabulandi*. То је најчешћи случај, службеност настаје вољом власника и повласног и послужног добра и ради се о службености у ужем смислу.² Случајеви настанка службености пута одржајем су нешто ређи. Судском одлуком се углавном заснива право нужног пролаза. Њоме се по правилу, пошто је доноси суд као стручни орган, детаљно уређују сва питања око којих би евентуално могао настати спор. Нарочито се уређује начин и обим вршења, укључујући сва права и обавезе титулара повласног и послужног добра. Регулише се и правац вршења службености пута, уз тачно одређивање димензија и дужине пута и сл.

Када се службеност пута заснива уговором странке ће ретко кад овако детаљно регулисати било које питање, па и питање вршења службености пута. Њима недостаје правничко знање, а заборављају и чињеницу да службеност настаје у корист — на терет свагдашњих власника повласног и послуж-

² Вид. Д. Стојановић: Исто.

ног добра и да је трајног карактера (ако није заснована на одређено време). Потреба повласног добра за већим комфором у његовој употреби, ради чијег је задовољења службеност пута и заснована, може постојати док постоји и само повласно добро, и кад уговарача давно не буде било. Толико ће постојати и установљена службеност пута. Околности које су постојале у моменту заснивања службености и које су странке имале у виду неће остати увек такве. Управо зато оно што су странке подразумевале и што им се чинило само по себи јасно у погледу коришћења службености пута, па у уговор нису детаљно уносиле — касније постаје повод спору.

Свако субјективно право, па и службеност пута, се заснива да би било вршено. И то вршено на један конкретан, одређен начин, са одређеном садржином, обимом, а код службености пута и одређеним правцем. Садржина службености пута, њен квалитет, јасни су и познати: пролажење као такво преко послужног добра ради бољег коришћења повласног (да би се, рецимо, до повласног добра дошло бољим, равнијим или краћим путем од оног којим се дотле ишло). Што се обима, правца и уопште начина вршења службености тиче — стране уговорнице најбоље знају шта су и како хтеле. Идеална је ситуација када оне у уговору то јасно и потпуно одређено изразе.

Ако се странке у случају спора о обиму службености обрете суду, важи правило да се увек правац или начин коришћења службености одређује на основу правног основа, у овом случају уговора. Ако је уговор потпун и одређен у том погледу, онда је питање обима и начина вршења јасно не само уговорницама него и свим другим „свагдашњим“ власницима ових непокретности. Свеједно да ли је уговор закључен давно или скоро. Самовољно ширење обима, граница права службености пута од стране титулара је недозвољено, нарочито ако није дошло ни до какве промене околности. Лако се може констатовати и власник послужног добра га не мора трпети. Службеност пута се има вршити како је уговорено док постоји, јер су странке баш то хтеле и у уговору недвосмислено изразиле.³

Службеност пута се данас ретко заснива. У граду, урбанистички прописи замењују уговорне службености, а и на селу се чешће ради о праву нужног пролаза, него о „правој“ службености пута. Већ постојеће службености пута обично су још давно конституисане. Њихов основ пада ближе или даље у прошлост. Могуће је да је он, у погледу вршења службености пута, био потпун и одређен за оно време, али да ли је и сада тако? Уговорнице обично не воде рачуна (а требало би, јер да привредни развој увек брже или спорије иде напред изве-

³ Није у питању самовољно ширење обима службености пута када титулар, уз предвиђене радње потребне за коришћење службености пута врши службеност предузимањем још неких радњи, које стриктно тумачено не произилазе из основа, али су нужне за вршење службености. То су (по француској правној теорији) акцесорна овлашћења, која деле стварно-правни карактер службености. Р. Ковачевић *Садржина стварних службености* (маг. рад), Ниш 1977, стр. 107.

сно је) о томе да околности које су постојале у моменту заснивања службености неће остати исте.

Технички, привредно и економски свака земља непрестано се развија. Производе се нова саобраћајна и уопште техничка средства, а обзиром да се службеност пута чешће заснива на селу, ту је и нова механизација за обраду земље.

Хоће ли титулар једне службености пута, засноване када ових средстава није било или су тек настајала, данас моћи пут да користи и за пролазак тим средствима? Слично се питање намеће и у случају када је службеност пута, без обзира када је заснована, конституисана на генералан начин, што је и допуштено и често. То значи да су недовољно прецизно одређене потребе ради којих се заснива. Самим тим није јасан обим коришћења службености. Странке се могу на сваких 20 година спорити о обиму те службености, тј. сваки пут када титулар почне новим начином, у складу с развојем технике и механизације, користити пут преко послужног добра.

Да ли се старом службеношћу могу задовољавати нове, повећане потребе повласног добра, условљене привредним и економским развојем? Може ли се проширити обим службености и колико? Да ли је то још увек „стара“ службеност пута, терет који власник послужног добра мора да трпи или се већ ради о новом квалитету и новој службености?

Одговор на ово питање, ако се странке обрете суду јер нису могле постићи нови споразум (што је најбоље) не може бити дат апстрактно, унапред: да или не. Суд ће тумачити уговор, примениће и правила о допунском тумачењу истражујући хипотетичку вољу странака, ако је то потребно. Решење зависи од конкретног случаја и многих околности које га прате.

Треба претходно напоменути да се под ширењем обима службености пута не подразумева ситуација када титулар који има право прелаза, рецимо, трактором преко послужног добра прелази и на коњу, иако то у уговору не стоји. Овде се примењује правило „ко може више — може и мање“, јер се послужно добро преласком на коњу никако не оптерећује више него преласком трактором. Старији грађански законици садржавали су посебна правила којима је било детаљно регулисано који све начини пролаза у себи обухватају више других. И наша судска пракса прихвата та правила.

Нас интересује супротан случај: може ли се титулару који је стекао право пута у неко раније време, признати да тај пут користи за прелажење моторним возилом или пољопривредним машинама, што он, фактички већ и ради? Или шта у ситуацији када је службеност пута на селу била сезонског карактера и служила за лакши превоз летине са послужног добра, а услед нових метода обраде земље (чешће ђубрење и сл.) титулар толико често пролази да је претвара у сталну?

Да ли је титулар у праницама свог права? Обраћајући се тужбом суду власник послужног добра тврди да није тако.

Формално гледано, титулар службености пута остаје у оквиру свог права. Он пролази истим путем, чак и истих димензија. Ипак, он је и ван граница свога права јер пролаз моторним возилом, па и пољопривредним машинама, изазива већу buku, вибрације, испуштање отровних гасова, повећану опасност од несреће и на извештан начин већи је терет за власника послужног добра.

Могу се заузети два екстремна става:

1. Да службеност пута због овако промењених околности не постоји више, да се ради о новом квалитету и да странке морају поново сачинити уговор ако и даље желе ову службеност;

2. Службеност пута и даље постоји и није се изменила по квалитету, па је власник послужног добра мора и даље трпети иако је то за њега већи терет, јер потреба повласног добра за службеношћу није престала.

У прилог првог става говори начело рестрикције (поштеде) које познају и старији и нови грађански законици. Њега формулише и наш закон, мада не као конкретну норму већ генерално, али је у пракси довољно јасно шта оно значи. По њему, при вршењу службености мора се максимално штедети послужно добро и њеном власнику што мање отежавати коришћење истог. Оно одражава хијерархију у праву и оправдано фаворизује право својине.⁴ Дозволити ширење обима службености пута супротно је овом начелу. Начело поштеде улази у појам службености и чини део његове нормалне садржине. Ипак, оно не значи сужавање нити отежавање вршења те службености.

„Погледом на разложите потребе повласног добра“ (ОИЗ), кад постоји сумња о обиму стварне службености, узмеће се оно што је лакше за послужно добро — каже проф. др О. Станковић говорећи о начелу рестрикције.⁵

Још неке аргументе за први став наводи и проф. др Ј. Хекман.⁶ Он се позива на правило да се обим службености равна према потреби оног времена кад је службеност основана и да се не може проширити. Стечена права у негативном смислу на страни власника послужног добра, посебно ако је службеност уписана и у јавну књигу, такође говоре у прилог овог става.

Други став би допринео да службеност пута још потпуније оствари своју функцију: обезбеди већи комфор при коришћењу повласног добра. Овај став је и у складу с чињеницом да у општем развоју друштвено-економских односа службености не могу остати статичне и посредно их кочити.

Закон о основним својинско-правним односима, пошто не садржи ближе критеријуме меродавне за оцену суда у слу-

⁴ Вид. Р. Ковачевић: нав. рад, стр. 117.

⁵ Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, Том III, Београд 1978, стр. 120.

⁶ Ј. Хекман: О проширењу и докидању стварних службености, „Наша законитост“, бр. 9/1982, стр. 72.

чајевима кад обим службености буде доведен у овакву сумњу, самим тим не стоји ни на једном од ова два становишта.

Нацрт Закона о праву својине и другим стварним правима СР Србије (чл. 192, ст. 2) у вези овог питања каже: „Нове потребе повласног добра, које нису последица нормалног развијања и искоришћавања повласног добра, немају утицаја на обим стварне службености“. Иако овај закон није још ступио на снагу, његово решење, веома слично решењу Немачког грађанског законика, већ је прихваћено од стране судске праксе. То се може констатовати прегледом судских одлука на територији СР Србије, па и ван ње.

Решење овог закона стоји негде на средини између горе наведена два екстримна става. Проширење обима службености, па и службености пута је дозвољено, али не апсолутно. Оно је дозвољено, али под одређеним условом, а то је да је у складу с новим потребама повласног добра које су последица нормалног његовог развијања и искоришћавања. Промена услова привређивања на повласном добру, рецимо, није последица његовог нормалног развијања (претварање њиве у болницу, базен, продавнице, кућно двориште и сл.) Ова промена прилика може доћи као последица промене власника, али и стари власник може тако поступити, у чему га нико неће и не може спречити. Али зато неће моћи службеност да врши на нови начин. Напротив, ова промена прилика је самовољна и непредвиђена и у том случају ће се дозволити „ревизија“ конституисане службености пута.

Што се тиче права других земаља, у Немачкој коментатори Грађанског законика праве разлику: ако су повећане потребе последица нормалног развијања и експлоатације унапређења, службеност ће се проширити. Ако су последица промене експлоатације — то остаје без утицаја на обим службености.⁷ Али зато нове потребе повласног добра (дакле, без обзира какве су природе) по Швајцарском, Турском, Грчком, Етиопском и другим грађанским законикима немају за последицу проширење службености. Судска пракса ових земаља ипак не спроводи доследно ова решења.

Наша судска пракса у тражењу једног „средњег“ решења руководи се одредбом из чл. 192. Нацрта Закона... СРС из 1981. године. Она при одлучивању о ширењу обима службености води првенствено рачуна о потербама — новим — повласног добра, тј. карактеру тих потреба. Потребе повласног добра су, подразумева се, граница преко које се обим службености не може ширити. Али, кад су у питању два економска добра повезана правом службености пута, обим вршења службености не би се могао одређивати само економским потребама повласног добра, уз занемаривање економских потреба посљужног добра. Мора се водити рачуна о природи добара као објекта службености. Власник посљужно добро од неизгра-

⁷ Нав. Том III Енциклопедије имовинског права и права удруженог рада.

бене ледине такође може претворити у кућно двориште или нешто друго, па ће му тада пролажење комбајном, рецимо, далеко више сметати него некада пролажење запрегом. Стога, потребе нормалног развоја повласног добра могу бити само горња граница у повећању обима вршења службености пута, уз истовремено постављање доње границе — да се тим повећањем не ограничава економски развој послужног добра. Битно је да се не нарушава позитиван однос између користи која се коришћењем службености остварује на повласном добру у односу на штету која се због вршења службености у проширеном обиму појављује као последица у коришћењу послужног добра.⁸

Суд, узимајући у обзир све горе изнето, за доношење правилне одлуке мора пазити и на низ других околности.

Тако он мора водити рачуна, мада у другом плану, и о интересима самих власника непокретности, иако се службеност пута не установљава ради задовољења њихових личних потреба. Нарочито се мора пазити на несметано становање, мир и друга лична права власника послужног добра.

Треба имати у виду и шта је друштвени интерес у свему, као и да решење у крајњем резултату буде правично.

Суд даље, уколико је то могуће, утврђује и намеру странака у погледу обима раније засноване службености, мада је њу тешко утврдити јер се често споре титулари, који нису учествовали у уговарању.

Дозвољавање проширења обима службености пута зависи и од: околности под којима је конституисано право службености; евентуално утврђене прећутне воље странака да се службеношћу задовољавају и потребе које не произлазе стриктно из текста уговора; и да ли је испоштовано, од стране титулара повласног добра, императивно правило да нов начин вршења службености пута не представља злоупотребу тог права.

За суд је битна и чињеница да ли су странке могле имати у виду и такво, ново, вршење службености пута и промену потреба повласног добра или не у моменту његовог конституисања. Ако се утврди да су странке могле имати у виду вршење службености пута новим начином, а ради се о „разумном“⁹ повећању службености — њу би требало одржати на снази такву, проширеног обима. „Разумност“ повећања треба ценити према томе да ли је само повећан терет на послужном добру или је у потпуности промењен. То је практично примена критеријума из чл. 192. Нацрта Закона... СРС. „Не — разумно“ проширена службеност може представљати прекомерно оптерећење послужном добру, а њено одржање чак бити у супротности с начелом савесности и поштења, о коме суд у свакој прилици мора водити рачуна.

⁸ Вид. М. Јанковић: *Службености* (реферат), Београд, 1979, стр. 9.

⁹ Вид. Р. Ковачвић: нав. рад, стр. 109.

Употреба синтагме „промењене околности“ и испитивање да ли су странке могле да их предвиде у моменту закључења уговора којим се конституише службеност пута, створило је идеју у делу судске праксе, а и у теорији да се на право службености као трајно право, примени *clausula rebus sic stantibus* уговорног права. Истина је да би аналогна примена донекле дошла у обзир. Због наступања нових околности које отежавају испуњење обавезе једне стране, власника послужног добра, ако би по општем мишљењу било неправично одржати уговор и службеност тако проширеног обима на снази — требало би дозволити раскид — ревизију истог. Наравно, ако уговорнице нису могле предвидети такву промену склоности. Сходна примена *clausule rebus sic stantibus* је у судској пракси била чешћа код одлучивања о укидању службености пута уопште због промењених прилика и то пре доношења Закона о основним својинско-правним односима. Не дозволити вршење службености пута у проширеном обиму, јер су наступили приближни услови за примену *clausule rebus sic stantibus* није баш најсрећније одабрано решење, због специфичне стварно-правне природе службености и морало би се још испитати.

Најбоље ће свакако бити да будући републички и покрајински закони, ради отклањања свих дилема, ово питање ближе и потпуније регулишу.

Спорови око обима службености пута су у пракси чести. Улога суда у њиховом решавању не своди се на примену решења садржаних у закону, јер таквих решења у важећим законима нема. Зато се често приговара превеликој слободи и арбитрерности суда, па чак и то да садржину и обим службености, и кад постоји уговор, у крајњој линији одређује суд. Најзад, у француској правној теорији сматра се да је на овај начин „пробијено“ начело одређености, које значи забрану модификација у вршењу и циљу службености.¹⁰ То се не може прихватити јер суд, полазећи од текста уговора пре свега, руководи се уз то и многим другим објективним моментима, нпр. природом потреба и повласног, а и послужног добра.

III ЗАКЉУЧАК

Из свега изложеног чини се да став о генералној забрани проширења обима вршења установљене службености пута, независно од тога да ли је привредни развој ту нову употребу захтевао, није најприкладније решење. Ипак је живот тај који одређује најприкладнија решења.

Закон о основним својинско-правним односима начин и обим вршења службености не регулише, јер то није основно право већ модалитет у вршењу права. Добро је што Нацрт будућег Закона ... СРС дозвољава, под одређеним условима,

¹⁰ Вид. Р. Ковачвић: нав. рад, стр. 111.

проширење обима службености пута, попут Немачког грађанског законика, чија решења углавном уживају углед.

Одредба чл. 192. Нацрта Закона... СРС, иако начелно адекватна, ипак је непотпуна. Она би морала да садржи више елемената на основу којих се може утврдити обим и начин вршења одређене службености на коју се та одредба примењује. При том би за обим вршења службености у истој мери морао бити значајан и интерес у коришћењу послужног добра, не само одређене нове потребе повласног добра. И код престанка службености услед промењених прилика води се рачуна о односу корисности службености за повласно добро и евентуалној несразмери те користи с теретом који она представља за послужно добро. Зашто се истом логиком не би пошло и код обима вршења службености?

Судска пракса данас дозвољава проширење обима вршења службености. Већ је наведено о чему све суд мора водити рачуна код доношења једне такве одлуке. Као што се не може генерално забранити тако се не може ни генерално дозволити проширење обима службености. Треба изнаћи „средње“ решење. Начело поштеде се управо тако најбоље комбинује са начелом правичности и другим важним интересима за наш привредни развој.

Нина ПЛАНОВЕВИЋ

ADAPTATION DE LA SERVITUDE DE PASSAGE AUX CHANGEMENTS CONDITIONNÉS PAR LE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUE

Résumé

Dans cet article l'auteur traite une des questions qui se pose souvent, comme contestable, devant les tribunaux de notre pays et de nombreux autres pays: peut-on et sous quelles conditions constituer par le contrat la servitude réelle de passage quant au volume et à la manière de l'exécution adapter aux conditions changées qui se sont produites à cause du temps »nouveau« et du développement économique. L'essence du problème est de savoir si les besoins nouveaux, augmentés, du bien-sujet de la servitude, conditionnés par le développement économique peuvent donner lieu à un élargissement du volume de la servitude de passage, sondée au temps jadis ou d'une manière générale, bien que cela représente une charge augmentée pour le bien—objet de la servitude.

Après avoir donné une brève introduction, l'auteur cite les solutions extrêmes possibles du susdit problème pour lesquelles se déterminent certaines législations ou les théoriciens particuliers. Faisant observer que les lois positives de notre pays ne règlent pas cette question, l'auteur plaide la solution qui se

trouve entre les attitudes extrêmes et que la pratique de nos cours applique déjà effectivement.

Cette solution moyenne signifie que l'élargissement du volume de la servitude de passage doit être permis, non pas d'une manière absolue, mais sous les conditions déterminées. Quant à ces conditions l'auteur s'emploie pour la solution adoptée dans le Code Civil allemand et dans le Projet la Loi sur le droit de propriété et autres droits réels de la RS de Serbie (qui n'est pas encore entré en vigueur) avec certaines corrections.

ПРАВО ИНДУСТРИЈСКЕ СВОЈИНЕ

ПОЈАМ И ВРСТЕ ПАТЕНАТА

1. ПОЈАМ ПАТЕНТА

Појам патента има више значења.¹ Но, у свом основном значењу патент је право искључивог карактера, које је додељено за појединачни проналазак, а на основу утврђених начела у оквиру одређеног правног система.²

У дефиницији патента је истакнуто да је реч о праву које има искључиви карактер. Оно делује наспрам сваког и његово остваривање није везано за постојање било каквог личног односа између имаоца патента и трећих лица.³

Садржина патента се састоји у томе да он зајемчује своје имаоцу искључиво искоришћавање проналаска на начин који је индустријског карактера.⁴ Отуда коришћење проналаска у сврхе испробавања, котролисања или даљег усавршавања није обухваћено појмом коришћења у смислу патентног права и, према томе, није у искључивој надлежности имаоца патента.⁵

Патентом се имаоцу одобрава позитивно и негативно овлашћење.⁶ Наиме, ималац патента је искључиво овлашћен на индустријско коришћење проналаска, што значи да може сам

¹ О томе: Верона, *Право индустријског власништва*, Загреб, 1978, стр. 70.

² Pietzcker, *Patentgesetz und Gebrauchsmustergesetz*, Berlin und Leipzig, 1929, стр. 30.

³ Blum-Pedrazzini, *Das Schweizerische Patentrecht*, 2., ergänzte Auflage, Bern, 1975, стр. 380.

⁴ Исто, стр. 379; У том смислу, на пример, члан 6. немачког Закона о патентима из 1968.: „Патент има дејство да је само ималац патента овлашћен да предмет проналаска производи на индустријски начин, ставља у промет, нуди или употребљава.“ Сличну одредбу је садржао и наш Закон о патентима и техничким унапређењима из 1960., у члану 5. став 2. Под искоришћавањем проналаска подразумевала се његова примена у производњи и пуштање у промет предмета израђених према пријављеном односно патентираном проналаску, као и свака друга употреба проналаска у привредне сврхе.

⁵ Blum-Pedrazzini, исто, стр. 394.

⁶ Tetzner, *Kommentar zum Patentgesetz und zum Gebrauchsmustergesetz*, zweite, neubearbeitete Auflage, Nürnberg und Düsseldorf, 1950, стр. 199.

да искоришћава проналазак. Но, поред тога, ималац патента може да забрани трећим лицима да предузимају одређене радње у вези с проналаском.⁷

У правној теорији постоји спор да ли је суштина патента у његовом негативном или позитивном овлашћењу. На пример, у ранијој енглеској и америчкој теорији и судској пракси сматрало се да је суштина питања у његовом негативном овлашћењу. Другим речима, све што се зајемчује патентом састоји се у томе да трећа лица буду искључена из коришћења проналаска, ако не постоји дозвола имаоца патента.⁸ Истакнуто је и то да патент не пружа свом имаоцу посебно право да користи проналазак. Он би то право имао у истој мери, као и када не би било патента.⁹

Међутим, по другим теоретичарима, суштина патента је управо у позитивном овлашћењу. У том смислу се, на пример, истиче да од воље имаоца патента зависи хоће ли трећим лицима да забрани коришћење проналаска. Он може да располаже својим правом, може га пренети на друге, оно се наслеђује итд.¹⁰

Овлашћења имаоца патента су у појединим правним системима таксативно одређена. Дакле, ималац патента је искључиво овлашћен да предузима само оне радње које су изричито наведене у закону. Те радње су истовремено забрањене трећим лицима. Сваку другу радњу која није наведена у закону она, пак, могу да предузимају слободно, не тражећи дозволу имаоца патента.¹¹ У другим правним системима овлашћења имаоца патента су наведена само примера ради.¹²

2. ИНДУСТРИЈСКИ КАРАКТЕР КОРИШЋЕЊА ПРОНАЛАСКА

Већ смо истакли да се искључиво право имаоца патента односи само на одређене радње у вези с проналаском, које су индустријског карактера. Зато је неопходно указати и на садржину овог појма.

Индустријски карактер коришћења проналаска мора се разумети у најширем смислу те речи. Наиме, такав карактер има и коришћење проналаска у пољопривреди, шумарству, рударству, саобраћају итд.¹³

Наведеним појмом обухвата се свака делатност која није личне природе.¹⁴ Сматра се да је коришћење индустријског

⁷ Исто, стр. 199; Friebel-Pulitzer, *Das Österreichische Patentgesetz*, Berlin, 1936, стр. 186; Weidlich-Blum, *Das schweizerische Patentrecht*, Bern, 1934, стр. 188.

⁸ Pietzcker, исто, стр. 31.

⁹ Исто, стр. 31; Blum-Pedrazzini, исто, стр. 381.

¹⁰ Pietzcker, исто, стр. 30; Tetzner, исто, стр. 199.

¹¹ Schulte, *Patentgesetz*, 3. Auflage, 1981, стр. 111.

¹² Blum-Pedrazzini, исто, стр. 383, 389.

¹³ Reimer, *Patentgesetz und Gebrauchsmustergesetz*, 2. Auflage, 1958, стр. 264.

¹⁴ Busse, *Patentgesetz und Gebrauchsmustergesetz*, 3. Auflage, Berlin, 1964, стр. 199.

карактера ако му је циљ задовољавање туђих потреба или посредно задовољавање личних потерба или потреба домаћинства стицањем средстава која се за то могу употребити.¹⁵ На супрот томе, коришћење није индустријског карактера ако му је циљ непосредно задовољавање личних потреба или потреба домаћинства. На пример, постављање држача за завесе у соби која се издаје је њихово индустријско коришћење од стране лица које издаје собу. Међутим, постављање истих држача у властитој соби која се не издаје није индустријског карактера, па га ималац патента за држаче не може забранити.¹⁶

Делатност правних лица је увек индустријско коришћење проналаска.¹⁷ Исти је случај и када се проналазак користи у државним установама, као што су административни уреди, ковнице новца, фабрике оружја итд.¹⁸

Индустријски карактер коришћења постоји и у свим случајевима када се проналазак користи за обављање професије.¹⁹ Нема значаја да ли је та професија духовног или материјалног карактера.²⁰ На пример, делатност лекара или адвоката је индустријског карактера, па је и коришћење патентираних лампи за осветљавање њихових просторија повреда патента којим су лампе заштићене.²¹ Овај пример истовремено показује да је реч о индустријском коришћењу проналаска и онда када проналазак није у директној вези с делатношћу неког лица. Тако, повреда патента је у сваком случају коришћење патентираних термометара за мерење телесне температуре пацијената, али и коришћење патентираних чивилука у лекарским чекаоницама.²² У истом смислу је повреда патента коришћења патентираних машине у радионици, јер машина служи директно обављању делатности. Но, повреда патента је и коришћење патентираних брава на вратима радионице, иако оне само индиректно служе обављању професије.²³

О индустријском коришћењу проналаска је реч и онда када се коришћење у сврхе позива не може довољно јасно раздвојити од личне употребе. На пример, то је случај са судијама, адвокатима и књижевницима, који употребљавају писаћу машину како у обављању позива, тако и у личне сврхе.²⁴

Неке радње немају значај за одређивање појма коришћења које је индустријског карактера. Тако је, на пример, небитно да ли се радња понавља или да ли постоји намера за њено понављање.²⁵ Довољно је, дакле, да је проналазак упо-

¹⁵ Isay, *Patentgesetz*, 5. Auflage, Berlin, 1931, стр. 246.

¹⁶ Weidlich-Blum, исто, стр. 13.

¹⁷ Busse, исто, стр. 199.

¹⁸ Tetzner, исто, стр. 200; Reimer, исто, стр. 264.

¹⁹ Blum-Pedrazzini, исто, стр. 390.

²⁰ Isay, исто, стр. 246.

²¹ Tetzner, исто, стр. 200.

²² Friebel-Pulitzer, исто, стр. 213; Blum-Pedrazzini, исто, стр. 390.

²³ Blum-Pedrazzini, исто, стр. 390.

²⁴ Pietzcker, исто, стр. 228; Blum-Pedrazzini, исто, стр. 390.

²⁵ Исто, стр. 228; Исто, стр. 390.

требљен само једном. Такође је небитно да ли постоји намера за стицањем добити.²⁶

Претходна излагања указују на то да се не може утврдити сигуран, позитиван критеријум о томе шта се подразумева под појмом индустријског коришћења проналаска.²⁷ Једино се може рећи да су њиме обухваћене све оне делатности које се не могу сматрати као лична употреба.²⁸

Радње које су, начелно, у искључивој надлежности имаоца патента могу увек имати индустријски карактер или, пак, само под посебним околностима. Наиме, понуда и стављање у промет су увек индустријског карактера, јер превазилазе оквире личне употребе и циљ им је задовољавање потреба трећих лица. На пример, продаја уређаја је увек индустријског карактера, без обзира да ли га стицалац употребљава за своје личне потребе или на индустријски начин.²⁹ Производња у већини случајева има индустријски карактер. Но, ако је реч о употреби проналаска тада се у сваком случају мора утврђивати да ли се она одвија у оквиру личне сфере корисника или је превазилази.³⁰

3. ВРСТЕ ПАТЕНАТА

У зависности од критеријума патенти се могу поделити у различите врсте.³¹ Ми ћемо говорити само о оној подели која се заснива на резултату у коме се реализује проналазак. Овај резултат се јавља као проналазак поступка и као проналазак ствари. У складу с тим, може се стећи патент којим је заштићен проналазак поступка и патент којим је заштићен проналазак ствари. Ова подела проналазака и патената има највећи теоријски и практични значај, јер, права која стиче ималац патента нису увек иста. Она зависе од тога да ли је реч о патенту за поступак или ствар. На пример, овлашћење на искључиву производњу није садржано у патенту којим је заштићен поступак. То је и разумљиво ако се има у виду чињеница да се могу производити само ствари, а не и поступци.³²

3.1. Патент којим је заштићена ствар

Под проналасцима ствари подразумевају се проналасци који се односе на одређене телесне предмете, с особинама и функцијама које их одређују.³³ Овде, на пример, спадају про-

²⁶ Isay, исто, стр. 246; Friebel-Pulitzer, исто, стр. 212.

²⁷ Blum-Pedrazzini, исто, стр. 390.

²⁸ Исто, стр. 390.

²⁹ Исто, стр. 392.

³⁰ Reimer, исто, стр. 265.

³¹ Верона, исто, стр. 70—75.

³² Lindenmaier, *Das Patentgesetz*, 6. Auflage, Kön-Berlin-München, 1973, стр. 237.

³³ Klauer-Möhring, *Patenrechtskommentar*, 3. Auflage, München, 1971, стр. 57.

наласци машина, алата, хемијских материја итд. Основна особина ових проналазака није у начину њихове производње или употребе, него у самој њиховој егзистенцији или особинама.³⁴

Природа ових проналазака опредељује и карактеристике њихове патентне заштите. То се може најбоље објаснити на примеру патента којим је заштићена нека хемијска материја. Њиме су заштићени сви поступци за производњу те материје, без обзира да ли је ималац патента знао за њих. Ако се пронађу нови поступци за производњу исте материје, они се могу патентирати под општим условима. Међутим, они се не могу и практично искоришћавати. Наиме, ималац патента којим је заштићена материја може сваком лицу да забрани производњу заштићене материје, без обзира којим се поступком она производи. Поред тога, имаоцу патента су заштићени и сви облици примене материје, без обзира да ли су му били познати. Проналазак који се односи на нову примену материје не може се искоришћавати без дозволе имаоца патента којим је заштићена сама материја.³⁵

3.2. Патент којим је заштићен поступак

По схватању које је у правној теорији усвојено готово без изузетака, под поступком се, у најширем смислу, подразумева техничко поступање којим се утиче на чврсту, течну или гасовиту супстанцу и тиме ствара производ или одређено стање.³⁶

Поступци се, такође, могу поделити по разним критеријумима. Тако се, на пример, могу разликовати хемијски и физички поступци, аналогни и оригинални, као и поступци за производњу и радни поступци. Но, са становишта патентне заштите највећи значај има подела поступака на поступке за производњу и радне поступке.

У правој теорији је дато више дефиниција за појам поступка за производњу. Неки аутори дефинишу поступак за производњу као техничко поступање којим се утиче на супстрат и ствара производ или физичка појава.³⁷ Под супстратом се, пак, подразумева материја у било ком агрегатном стању, али и енергетске форме и таласи, ако што су неизменична струја, магнетска поља итд.

У поступку за производњу могу се производити како финални производи, тако и производи који су једино подесни за даљу прераду у циљу добијања финалног производа. Произ-

³⁴ Исто, стр. 57.

³⁵ Geissler, *Der Umfang des Stoffschutzes für chemische Erfindungen*, München, 1972, стр. 28.

³⁶ Reimer, *Patengestaltung durch Auswahl der Patentkategorie*, Mitt. 10/1956, стр. 182; Fromme, *Zur Frage der Patenkategorie »Verfahren«*, Bl. f. PMZ, 1952, стр. 257; Klauer-Möhrling, исто, стр. 59.

³⁷ Fromme, исто, стр. 257.

води који су једино подесни за даљу прераду називају се међу-производи.³⁸

Производња се може односити и на одређену форму, облик неког производа. На пример, може се производити лек тачно дефинисаног облика који омогућава лакше дозирање лека.³⁹

Следећа основна врста поступака су радни поступци. Под њима се подразумева оно техничко поступање којим се извршавају одређене операције, а циљ поступка није измена објекта који је предмет обраде.⁴⁰ То значи да радни поступак не служи за производњу одређених производа, па се по томе и разликује од поступка за производњу.

Радни поступци су, на пример, поступак који служи за подизање великих терета коришћењем магнета, поступак за одстрањивање прашине из ваздуха у фабричким халама, поступак за сушење влажних зидова у становима итд.

У теорији и пракси није спорно да се и радни поступци могу патентирати. Тако је у СР Немачкој додељен патент са следећом садржином: „Поступак за чишћење... лекарских инструмената који се карактерише тиме да се течност за чишћење и стерилизацију ваздушним притиском ушприцава у унутрашњост инструмената.“⁴¹

Има случајева када није лако разлучити да ли је реч о поступку за производњу или о радном поступку. Могуће је, на пример, да се у неким случајевима пречишћавања гасова као међупроизводи добију и извесне врло корисне материје. Тада се поставља питање да ли је реч о поступку за чишћење гаса или о поступку за добијање одређених производа чишћењем гаса, што се одражава на права титулара оваквог патента.⁴²

Претходна излагања указују да суштина проналаска поступка није у постојању телесног предмета, него се проналазак односи на процес и тиме има динамички карактер.⁴³ Карактером ових проналазака условљена је, такође, природа њихове патентне заштите. Она се састоји у томе да је ималац патента искључиво овлашћен да индустријски искоришћава заштићени поступак и да такво коришћење забрани трећим лицима. Но, ако је реч о поступцима за производњу, поставља се, као додатно, питање да ли се заштита за поступак односи и на производе који су добијени у поступку.⁴⁴ Данас преовлађује

³⁸ Dersin, *Patentfähigkeit von Analogieverfahren für Zwischenprodukte*, GRUR 9/1958, стр. 414; Feder, *Die Patentfähigkeit von Zwischenprodukten*, Mitt. 6/1971, стр. 105; Liedl, *Patentirbarkeit von Zwischenprodukten*, Mitt. 4/1969, стр. 66.

³⁹ Mitt. 12/1965, стр. 237.

⁴⁰ Fromme, исто, стр. 256.

⁴¹ Исто, стр. 256.

⁴² Schwanhauser, *Stoff-und Verfahrensschutz chemischer Erfindungen*, München, 1961, стр. 27—28.

⁴³ Klauer-Möhring, исто, стр. 59.

⁴⁴ Geissler, исто, стр. 7; Flesche, *Die Ermittlung unmittelbarer Verfahrenserzeugnisse gemäss 6. Satz 2 Patentgesetz*, München, 1965.

гледиште по коме се патентна заштита за поступак односи и на производе који су добијени у поступку. По овом гледишту ималац патента за производни поступак може да забрани трећим лицима индустријско коришћење поступка, затим индустријско коришћење производа који су добијени коришћењем поступка у земљи у којој је он патентиран, као и индустријско коришћење производа, на територији за коју важи патент за поступак, иако су они добијени коришћењем поступка у земљама у којима он није патентиран.⁴⁵

Божин ВЛАШКОВИЋ

NOTION ET ESPÈCES DE BREVETS

Résumé

La notion de brevet a plusieurs significations. Pourtant, dans sa signification élémentaire, le brevet est le droit d'un caractère exclusif, qui est attribué pour l'invention, sur la base des principes établis dans le cadre d'un système juridique déterminé.

Le contenu du brevet consiste en ce qu'il garantit le droit exclusif d'utilisation de l'invention d'une façon qui est de caractère industriel. On ne peut pas établir un critère certain, positif de ce qu'on entend par la notion d'utilisation industrielle de l'invention. On peut dire seulement que par lui sont embrassées toutes ces activités qui ne peuvent pas être considérées comme usage personnel. Pourtant, l'offre et la mise en circulation de l'invention sont toujours de caractère industriel.

En dépendance du critère les brevets peuvent être divisés en différentes espèces. La division fondamentale est celle en brevets pour la procédure et brevets pour la chose. Cette division est de la plus grande importance théorique et pratique.

⁴⁵ На пример, у Југославији је патентиран поступак за добијање производа Х. Овај поступак из било којих разлога није патентиран у Аустрији. Титулар југословенског патента има право да забрани индустријско коришћење поступка на територији Југославије. Поред тога, он може да забрани индустријско коришћење Х који су добијени применом поступка у Југославији. Но, он може да забрани и да се на територији Југославије индустријски користе производи који су добијени применом поступка у Аустрији у којој се поступак као непатентиран може слободно примењивати.

МЕЂУНАРОДНО ПРИВРЕДНО ПРАВО

ИЗВОРИ ПРАВА ЕВРОПСКЕ ЗАЈЕДНИЦЕ

1. УВОД

Иако се под појмом Европских заједница у свакодневном говору најчешће подразумева само једна Заједница: Европска економска заједница, у стварности поред ње постоје још две: Европска заједница за угаљ и челик и Европска заједница за атомску енергију. Хронолошки посматрано, Европској економској заједници претходило је оснивање Европске заједнице за угаљ и челик. После II светског рата паралелно са напорима за обнову разрушених земаља обнављају се раније дипломатске активности и покрећу нове за разне облике уједињења европских држава.¹ Тако је после вековних дезинтеграционих процеса и насилних покушаја интеграција преко ратова, почело ново раздобље у односима између држава, од којих су неке традиционално сматране супротстављеним једне другима. Таква историјска искуства и постојећа подозрења ограничили су у почетку идеје о интеграцијама и зближавању само на сектор индустрије угља и челика. Тако је 1951. године у Паризу потписан уговор између Белгије, Француске, Холандије, Италије, Луксембурга и СР Немачке о оснивању Европске заједнице у угаљ и челик (у даљем тексту ЕЗУЧ).² Касније су исте државе, охрабрене резултатима ове Заједнице, 27. марта 1957. године у Риму истовремено потписале уговоре о оснивању Европске заједнице за атомску енергију (у даљем тексту Евроатом)³ и Европске економске заједнице (у даљем тексту

¹ О историјату „европских идеја“ почев од Pierre, »Memoire pour rendre la Paix perpétuelle en Europe«, 1713, преко плана Roberta Schummana (Le Plan Schuman) и Jeana Monnet-a, више видети у: Милкотин-Томић, *Право Европске економске заједнице, правни акти и документи*, Загреб, 1989. стр. 16—19.

² European Coal and Steel Community (ECSC), Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA), Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKS), Comunità Europea del Carbone e dell' Acciaio (CECA).

³ European Atomic Energy Community, Communauté européenne de l'énergie atomique, Europäische Atomgemeinschaft, Comunità europea dell'energia atomica.

ЕЕЗ).⁴ Након ратификације од стране парламената земаља потписница, уговори су ступили на снагу 1. јануара 1958. године.⁵

Свим трима Заједницама оснивачким уговорима је дато својство правног лица. Тако је одредбама Уговора о оснивању ЕЕЗ-а (чл. 210), просто одређено да „Заједница има својство правног лица.“ Таквом формулацијом правни субјективитет је одређен једино у оквирима унутрашњег права држава чланица Заједнице.⁶ То практично значи да Заједница има у свакој држави чланици правну и пословну способност у обиму у коме се признају правним лицима према националном праву и може стицати и располагати покретном и непокретном имовином и бити странка у судском поступку. Поред тога, Заједница може заснивати односе са једном или више држава чланица, као субјектима међународног права, али се такви односи не регулишу међународним, већ унутрашњим правом Заједнице.

У случајевима када успоставља односе са трећим државама нечланицама или међународним организацијама Заједница наступа као субјекат међународног права.⁷ О тим споразумима преговара Комисија, а закључује их Савет након саветовања са Европским парламентом.

У циљу регулисања наведених унутрашњих и спољних односа Заједнице су донеле бројне изворе чија би свеобухватна анализа далеко превазишла обим овог рада. Стога је чланак посвећен само праву ЕЕЗ-а и то, пре свега, тзв. секундарним изворима. Но, како између ЕЕЗ-а и друге две Заједнице, без обзира на разлике у привредним циљевима, постоје „велике сличности“ у правном смислу,⁸ то после првог и другог уговора о удруживању заједнички извори секундарног права имају исте карактеристике.

2. ЗАДАЦИ ЕЕЗ-а

У поређењу са парцијалним циљевима Европске заједнице за угаљ и челик и Заједнице за атомску енергију, циљеви ЕЕЗ-а

⁴ *European Economic Community (EEC), Communauté économique européenne (CEE), Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (EWG), Comunità economica europea (CEE).*

⁵ ЕЕЗ и Евроатом су осниване истог дана, али различитим уговорима због бојазни да би Француска скупштина могла одбити ратификацију Уговора о оснивању ЕЕЗ-а, чиме би било доведено у питање и оснивање Евроатома. Ипак, са 342 гласа „за“ и 239 „против“ у Скупштини и 222 „за“ и 70 „против“ у Сенату уговори су прихваћени.

⁶ Олтеану, *Европейское экономическое сообщество — субъект международного права особого рода*, Вестник Московского университета, Серия Право, 1/1982, стр. 20.

⁷ В. општепознато консултативно мишљење Међународног суда ОУН, од 11. априла 1949. године, у коме се одговара да међународна организација представља међународно лице и самим тим је субјекат међународног права. C.I.J., *Recueil des Arrêtés-Avis consultatifs et ordonnances*, 1949, стр. 179.

⁸ Hartley, *The Foundation of European Community Law*, Oxford, 1988, стр. 4.

су општег, пре свега, економског карактера, што се и у називу истакло. Оредбама члана 2. Уговора о оснивању ЕЕЗ-а, општи задаци Заједнице су одређени као: оснивање заједничког тржишта и поступно усклађивање економских политика држава чланица унутар читаве Заједнице у циљу унапређења равномерног развоја привредних делатности, сталног и уравнотеженог привредног развоја, веће стабилности, бржег пораста животног стандарда и успостављања блискијих односа међу државама које јој припадају.

Ради остваривања ових циљева деланости Заједнице су:⁹

а) укидање међу државама чланицама царина и количинских ограничења увоза и извоза робе и свих других мера које имају исти учинак;

б) утврђивање заједничке царинске стопе и заједничке трговинске политике према трећим земљама;

ц) укидање препрека међу државама чланицама слободном кретању лица, услуга и капитала;

д) усвајање заједничке политике у области пољопривреде;

е) усвајање заједничке политике у области саобраћаја;

ф) увођење режима који ће осигурати да конкуренција на заједничком тржишту не буде нарушена;

г) примена поступака који омогућавају усклађивање економских политика држава чланица и отклањање неравнотеже у њиховим платним билансима;

х) усклађивање закона земаља чланица у обиму који је потребан за успешно деловање заједничког тржишта;

и) оснивање европске инвестиционе банке да би се, стављањем на располагање нових средстава, олакшао привредни раст Заједнице;

ј) стварање Европског социјалног фонда да би се побољшале могућности запошљавања радника и допринело подизању њиховог животног стандарда;

к) придруживање прекоморских земаља и територија Заједници да би се повећала трговинска размена и заједнички унапредили привредни и друштвени развој.

Ове задатке извршавају органи Заједнице, али су и државе чланице обавезне да предузимају све прикладне мере, опште или посебне, у циљу испуњавања обавеза које произилазе из Уговора или деловања органа Заједнице. Преко наведених усаглашених активности органа Заједнице и држава чланица поступно ће се, према динамици која је одређена у члану 8. Уговора о оснивању ЕЕЗ-а, остваривати задаци Заједнице (царинска унија, заједничко тржиште и други). Јединственим европским актом из 1986. године,¹⁰ општи економски циљеви су кон-

⁹ Члан 3. Уговора о оснивању ЕЕЗ-а.

¹⁰ *Single European Act, (Die einheitliche Europäische Akte)*, потписан 17. 02. 1986. у Луксембургу и 28. 02. 1986. у Хагу, а ступио на снагу 1. 07. 1987. В. Suppl. 2/86, of the Bull. of the E.C, O.J. №. L169/1, од 29. 06. 1987.

кретизовани као „успостављање унутрашњег тржишта“ (the Internal Market, Binnenmarkt), до 31. децембра 1992. године.

Унутрашње тржиште је дефинисано као подручје без унутрашњих граница на коме је осигуран слободан промет робе, лица, услуга и капитала у складу са одредбама Уговора. Тиме је, уз извесна проширења,¹¹ у основи потврђен концепт Заједнице који се заснива на четири (наведене) слободе.

3. ПОЈАМ КОМУНИТАРНОГ ПРАВА

За извршавање постављених задатака Заједница и државе чланице су овлашћене да предузимају одговарајуће мере на унутрашњем и спољном плану. Те мере се у правном смислу конкретизују као извори права Заједнице, односно као извори комунитарног права у формалном смислу.¹² У материјалном смислу Европске Заједнице „дугују своје постојање међународној солидарности и вољи да се створи боља Европа преко економске кохезије“.¹³ Међутим, о томе шта све чини изворе комунитарног права у формалном смислу, као ни о његовој правној природи, у теорији не постоји јединствено мишљење. У правној теорији земаља чланица углавном му се признаје особени карактер,¹⁴ док су мишљења правних писаца у Совјет-

¹¹ В. Ehlermann, *The Internal Market Following the Single European Act*, C.M.L.Rev, 24(1987), s. 360. и даље; Pescatore, *Die Einheitliche Europäische Akte — Eine ernste Gefahr für den Gemeinsamen Markt*, 21 EuR (1986), с. 153—169.

¹² *European Community Law* или само *Community Law*, *Europäisches Gemeinschaftsrecht*, *Europarecht*, *Gemeinschaftsrecht*, *Droit des Communautés européennes*, *Droit Européen*, *Droit communautaire*.

¹³ Lasok/Bridge, *Law & Institutions of the European Communities*, London, 1987, стр. 98. В. и Pescatore, *Interpretation of Community Law and the Doctrine of Acte Clair*, у: Bathurst, и др. (уред), *Legal Problems of an Enlarged European Community*, London, 1972, стр. 32.

¹⁴ Практично је немогуће набројати сву литературу о праву Заједнице па ћемо навести само нека од њих: Lasok/Bridge, *The Law of the European Communities*, London, 1980; Lasok/Bridge, *Law & Institutions of the European Communities*, London, 1987; Parry and Hardy, *EEC Law*, London, 1981; Vaughan, *Law of the European Communities*, Vol. I и II, London, 1986; Hartley, *The Foundations of European Community Law*, Oxford, 1988; Mathijssen, *A Guide to European Community Law*, London, 1985; Wyatt/Dashwood, *The Substantive Law of the EEC*, London, 1980; Kepteyn/VerLoren van Themaat, *Introduction to the Law of the EC*, 1973; Bebr, *Development of judicial control of the European Communities*, Hague, 1981.

Groeben—Boeckh—Thiesing—Ehlermann, *Kommentar zum EWG—Vertrag*, Baden—Baden, 1983; Kapotorti—Hilf—Jacobs—Jaqué, *Der Vertrag zur Gründung der Europäischen Union*, Baden—Baden, 1986; Constantinesco, *Das Recht der Europäischen Gemeinschaften*, Baden—Baden, 1977; Grabitz, *Kommentar zum EWG—Vertrag*, 1988; Ipsen, *Europäisches Gemeinschaftsrecht*, Tübingen, 1972.

Kapotorti, и др, *Le Traité d'Union Européenne*, Paris, 1985; Pescatore, *Droit international et droit communautaire*, Nancy, 1969; Pescatore, *L'ordre juridique des Communautés Européennes*, Liège, 1975; Joliet, *Le droit institutionnel des C. E. E. — le contentieux*, Liège, 1981; Vandersanden/Barav, *Contentieux communautaire*, Bruxelles, 1981; Boulouis, *Droit institutionnel des Communautés européennes*, Paris, 1984.

ском Савезу подељена.¹⁵ Постојећа мишљења у западној теорији могу се, уз извесна уопштавања, сврстати у четири групе.¹⁶

Према схватању теоретичара из прве групе, Европска економска заједница представља надржавну творевину чији је правни систем аналоган националним правним системима.

Аутори из друге групе третирају Заједницу као организацију мешовите, двојне природе; са елементима међународног и наднационалног. Прожимање ових елемената карактерише и њен правни систем.

Трећа група аутора заступа тезу о Заједници као *sui generis* организацији чији правни систем има посебну правну природу и разликује се и од међународног и од унутрашњег права.

На крају, аутори који су сврстани у четврту групу сматрају Заједницу као међународну организацију чији правни систем чини део међународног права.

У уставноправном и организационом смислу постоје схватања о Заједници као федерацији, конфедерацији, разним облицима наднационалне (супранационалне) или класичне међународне организације.¹⁷

Последице различитих схватања природе и статуса Заједнице директно се одражавају не само на правну квалификацију природе њеног правног поретка, по групама као што је изнето, већ и на врсте извора који чине ово право. Тако, према мишљењу једних, правни систем ЕЕЗ-а чине норме које су садржане у оснивачким уговорима и правним актима које доносе органи Заједнице. Други, у овој систем укључују и изворе аката унутрашњег законодавства.¹⁸

Не улазећи у објашњења ових схватања и разлоге који говоре за и против њих,¹⁹ у раду се прихвата концепција о ЕЕЗ-у као посебној међународној организацији са наднационалним елементима чији правни систем има аутономну правну природу. Право ЕЕЗ-а се не може подвести у оквиру познатих класификација. „Оно истовремено представља и међународно и унутрашње право, јавно и приватно, материјално и процесно, право које се састоји из закона и које је формулисано у виду прецедената. То је право *sui generis* и потребно га је управо

¹⁵ В. Кузнецов, Проблемы теории и практики международного права в процессе европейской интеграции, Москва, 1981; Клименко, Экономическая интеграция капиталистических стран — новая форма межимпериалистического соперничества, Киев, 1985; Мюллерсон, К вопросу о „праве европейских сообществ“, Вестник Моск. ун-та, Сер. 11, Право, 5/1982, стр. 48; Олтеану, Европейское экономическое сообщество — субъект международного права особого рода, Вестник Моск. ун-та, Сер. 11, Право, 1/1982, стр. 19—25; Аметистов, Современные тенденции развития права европейских сообществ, Советское государство и право 7/1985, стр. 87—96; Энтин, Суд европейских сообществ, правовые формы обеспечения западноевропейской интеграции, Москва, 1987.

¹⁶ В. Энтин, *op. cit.*, стр. 27.

¹⁷ В. Lasok/Bridge, *Law & Institutions of the European Communities*, London, 1987, стр. 27—70.

¹⁸ В. Энтин, *op. cit.*, стр. 27.

¹⁹ *Ibid.*, стр. 24—37.

као такво посматрати.²⁰ У складу са тим, правни систем ЕЕЗ-а чине оснивачки уговори са пратећим анексима, конвенције између држава чланица и споразуми које Заједница закључује са трећим државама, извори које стварају органи заједнице и део унутрашњег права држава чланица које је донето у циљу извршавања обавеза из оснивачких уговора.²¹ Ови извори се, према начину доношења, уобичајено деле на примарне и секундарне.

3.1. Примарни извори права

Примарне изворе стварају или државе чланице приликом уређивања међусобних односа или Заједница у реализацији свог уговорног капацитета као субјекта међународног права. Тосу уговори о оснивању Заједница (конститутивни уговори), конвенције између држава чланица и споразуми које Заједница закључује с трећим државама и међународним организацијама (тзв. спољни споразуми).

У оснивачке или конститутивне уговоре спадају три поменута уговора о оснивању (*Римски и Париски уговори*) са анексима и протоколима,²² Конвенција о одређеним органима који су заједнички Европским заједницама из 1957. године,²³ Споразум о удруживању из 1965. године,²⁴ Луксембуршки споразум о материји буџета из 1970. године,²⁵ Први споразум о приступању са анексима, из 1972. године,²⁶ други Споразум о буџету, из 1975. године,²⁷ Одлука Савета о директним изборима за Европски парламент, из 1966. године,²⁸ Други споразум о удруживању са анексима из 1979. године,²⁹ Трећи споразум о

²⁰ Lasok/Bridge, *op. cit.*, стр. 71. В. и Case 26/62, *Van Gend en Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen*, (1963) E.C. R. 1.

²¹ В. и другачија схватања у: Энтин, *op. cit.*, стр. 25. и даље.

²² Тако Уговор о оснивању ЕЕЗ-а прате четири анекса: *Анекс I* одређује листу робе на које се односе царинске тарифе у складу са чланом 19. и 20. Уговора; *Анекс II* одређује листу производа који подлежу заједничком пољопривредном поретку као што је предвиђено у члану 38. Уговора; *Анекс III* набраја невидљиве трансакције, које према члану 106. Уговора не смеју бити предмет било каквих ограничења кретања капитала између држава чланица и *Анекс IV* одређује листу прекоморских земаља и територија на које се примењују одредбе 4. дела Уговора, и бројни протоколи (нпр. Протокол о статуту Европске инвестиционе банке).

²³ Донет истовремено са *Римским уговорима*, 25. 3. 1957. којим су као јединствени органи Заједница установљени Скупштина и Суд.

²⁴ Потписан у Брислу 8. априла 1965. којим се као заједнички органи Заједница установљавају Савет и Комисија.

²⁵ ОЈ № L 2/1, од 2. 1. 1971.

²⁶ Односи се на приступање Заједници Краљевине Данске, Ирске, Краљевине Норвешке и Уједињеног Краљевства Велике Британије и Северне Ирске.

²⁷ ОЈ 1977, L № 359/1.

²⁸ ОЈ 1976, L 278, а измењена на основу Акта о приступању Грчке, ОЈ 1979, L 291/18.

²⁹ Односи се на приступање Грчке Заједнице, ОЈ 1979, L 291/9.

удруживању са анексима из 1985. године,³⁰ и Јединствени европски акт из 1986. године.³¹ Основна карактеристика ових споразума је самоизвршивост (*self-executing*). То значи да они, након ратификације, аутоматски постају право држава чланица. За разлику од уобичајених међународних конститутивних уговора, којима се оснивају међународне организације и за чију је примену потребно донети одговарајућа парвила о извршавању у унутрашњем праву, оснивачки уговори Заједница се директно примењују и производе директно дејство.

По начину настанка, у питању су споразуми између држава чланица којима се, за разлику од споразума о оснивању класичних међународних организација, оснива супранационална организација,³² и чије је извршење „изван руку (уговорних) страна.“³³ Отуда и њихова супериорност у односу на национална права држава чланица.

Другу групу примарних извора чине конвенције између држава чланица. Мада се у оквирима Заједница процес унификације и хармонизације права одвија, пре свега, доношењем аката секундарног законодавства, за регулисање одређених питања предвиђен је и овај метод. То су питања из члана 220. Уговора о оснивању ЕЕЗ-а, према коме: Државе чланице ће приступити међусобним преговорима уколико је то потребно да би оствариле погодности својих држављана у питањима:

— заштите лица и коришћења и заштите других права под истим условима под којима их свака држава признаје својим држављанима;

— укидања двоструког опорезивања унутар Заједнице;

— узајамног признавања друштва у смислу става 2. члана 58, задржавања својства правног лица у случају пресељења седишта из једне у другу земљу и могућности удруживања између друштава која делују у складу са прописима различитих земаља;

— поједностављења поступака који уређују узајамно признање и извршење пресуда судова или судских органа и арбитражних одлука.

Иако је дијапазон ових питања шири од оног који је одредбама чланова 100—102. Уговора о оснивању ЕЕЗ-а одређен за хармонизацију, донете су само четири конвенције: Конвенција о јурисдикцији и извршењу пресуда у цивилној и трговачкој материји (1968),³⁴ Конвенција о праву које се примењује на уговорне обавезе (1980),³⁵ Конвенција о узајамном

³⁰ Односи се на приступање Шпаније и Португалије Заједници, потписан 12. јуна 1985, ОЈ 1985, Л 302/1.

³¹ ОЈ № Л 169/1, од 29. 06. 1987.

³² Опширније видети у: Weiler, *The Community System: the Dual Character of Supranationalism*, Yearbook of European Law, I/1981, стр. 267—306. Супротно: Амелистов, *op. cit.*, стр. 87.

³³ Lasok/Bridge, *op. cit.*, стр. 100.

³⁴ ОЈ 1972, Л 299/32, са изменама у ОЈ 1983, С 97/2.

³⁵ ОЈ 1980, Л 266 и допуњавајућа Конвенција о приступању Грчке, ОЈ 1984, Л 146.

признању компанија и корпорација (1968),³⁶ Конвенција о европском патенту (1975).³⁷

Трећу групу аката, који чине примарне изворе, ствара Заједница закључивањем споразума са трећим државама и међународним организацијама. Заједница као правно лице и субјекат међународног права у границама делегираног капацитета закључује међународне трговинске споразуме, споразуме о придруживању, споразуме о морском праву, заштити животне средине и бројне друге. Мада су по начину настанка у питању међународни уговори чија је једна уговорна страна (држава нечланица Заједнице) изван комунитарног правног система, Суд европских заједница их је квалификовао као „интегарне делове комунитарног права.“³⁸ Тиме је њихово тумачење одређено не само правилима међународног права, већ и посебностима комунитарног права. Према уговорним странама ови акти се могу поделити у три групе.³⁹ Прву групу чине споразуми које сама Заједница (преко овлашћених органа) закључује са једном или више држава нечланица. У другу групу спадају тзв. мешовити споразуми (*mixed agreements*)⁴⁰ које, са једне стране, закључује Заједница и држава чланице са трећим државама нечланицама. У трећу групу спадају споразуми између држава чланица и држава нечланица, али само у „врло специфичним околностима“.⁴¹

3.2. Секундарни извори

Ови извори права настају у процесу унификације, доношењем једнообразних правних правила и у процесу хармонизације, тј, приближавањем и уједначавањем прописа држава чланица. Секундарног су или изведеног карактера јер их стварају органи Заједнице на основу изведених овлашћења из оснивачких уговора као примарних извора права. Чине их правни акти различите садржине и правне природе: правила, упутства, одлуке, препоруке, мишљења, резолуције, меморандуми. По правној снази налазе се иза примарних извора права, а по критеријуму обавезности деле се на обавезујуће и необавезујуће.

Предмет даљег рада су само обавезујући акти секундарних извора у које, према одредбама члана 189. Уговора о оснивању ЕЕЗ-а, спадају: правила, упутства и одлуке. Исти облици су предвиђени и Уговором о оснивању Евроатома, док су

³⁶ EC Bull. Supp. 2/69.

³⁷ OJ 1976, L 17/1.

³⁸ B. Case 187/73. *Haegeman v. Belgium*, (1974) ECR 449, para. 5. пре-суде.

³⁹ B. Hartley, *International Agreements and the Community Legal System: Some Recent Developments*, European Law Rev. 8/1983, стр. 383.

⁴⁰ Више о овим споразумима видети у: O'Keeffe/Schermers (ed), *Mixed Agreements*, Deventer, 1983.

⁴¹ Hartley, *The Foundations of European Community Law*, Oxford, 1988. стр. 153.

према одредбама Уговора о оснивању ЗУИЧ обавезни извори: одлуке, препоруке и мишљења.⁴² Одлуке су, према одредбама Уговора о оснивању ЗУИЧ, могле бити генералне, чија садржина и дејство одговарају правилима из другог два оснивачка уговора, и индивидуалне, у истом значењу као и одлуке из Уговора о оснивању ЕЕЗ-а и Уговора о оснивању Евроатома. Правним актима који су у Уговору о оснивању ЗУИЧ означени као мишљења одговарају упутства из Римских уговора. Но, без обзира на ове терминолошке разлике, заједничка карактеристика им је обавезност примене од стране субјеката којима су упућени (адресати). Суштинске разлике, међутим, постоје у садржини, предмету, домену дејстава, начину остваривања у њима постављених циљева и формалности које су потребне за њихово доношење или примену.

Правила (*Regulations, règlement, Verordnung*) имају карактер прописа опште примене, обавезују у целини и директно се примењују у свим државама чланицама. Доносе их Савет и Комисија Заједнице по поступку одређеном Уговором о оснивању ЕЕЗ-а, најчешће уз учешће и Парламента. Од других обавезујућих правних аката правила се разликују по општости норми, предмету, и овлашћењима која се њима могу пренети органима Заједнице.

По садржини, правила обухватају опште правне норме тј. норме којима се на апстрактан начин регулише неодређени број случајева и односе се на неодређени број субјеката. Њихова примена је обавезна и директна. То значи да након ступања на снагу обавезују адресате (или им дају овлашћења) без било какве интервенције или посредовања држава чланица и њихових легислативних и извршних органа.⁴³ Као таква правила (*Regulations*) садрже материјална правила понашања која имају „снагу закона“.⁴⁴

У Римским уговорима вешто је избегнута употреба класичних државних законодавних атрибута као што су: законодавна власт, законодавство, законодавни акти, да би се и на тај начин истакла особеност Заједнице и њеног права. Међутим, досадашњи начин правничког размишљања заснован на континенталном схватању појма закона упућује на закључак да су правила, без обзира како се овај израз преводно,⁴⁵ по свом дејству врло блиска класично схваћеном (европском) закону као извору права.

Упутства (*Directives, Richtlinien, directives*) су правни акти Савета и Комисије Заједнице који обавезују сваку државу чланицу којима су упућена у погледу циља који треба остварити, али су национални органи слободни у погледу избора облика

⁴² В. чл. 14. Уговора о оснивању ЗУИЧ.

⁴³ Wyatt, *New Legal Order, or Old, European Law Review*, 7/1982, стр. 154.

⁴⁴ Lenz, *The Court of Justice of the European Communities*, *European Law Review*, 3/1989, стр. 128.

⁴⁵ Тако, Д. Мликотин—Томић, наведено дело, израз »Regulation« преводи као уредбу.

и средстава извршења. Примена ових аката има за циљ да, у економском смислу, допринесе поступном јединственом остваривању циљева интеграције Заједнице, при чему се уважавају специфичности њених чланица. Остављање слободе избора најпогоднијег средства за остваривање у њима постављених циљева у правном смислу значи метод приближавања (*approximation*) постојећих националних права, уз очување „националне легислативне надлежности.“⁴⁶ Под овим се подразумева слобода избора најповољнијег инструмента (процедурална дискреција) и слобода избора његове садржине (слобода избора у материјалном смислу).

За разлику од правила, упутства немају непосредну примену (*direct applicability*), јер захтевају националне мере за трансформацију, ни директно дејство (*direct effect*), већ би у сваком случају требало ценити да ли је природа, основа и формулација конкретне одредбе „способна да произведе директно дејство у правним односима између адресата и трећих лица.“⁴⁷ Судска пракса, међутим, преко признавања „сличног дејства“⁴⁸ све више потиरे доктринарне разлике које постоје између њих.

Одлука (*Decision, décision, Entscheidung*) је, према одредбама члана 189. став 4. Уговора о оснивању ЕЕЗ-а, правни акт Савета или Комисије који у свим својим деловима обавезује оне који су у њима назначени. Адресати могу бити државе, правна и физичка лица. Будући да у потпуности обавезују, одлуке могу имати директно дејство за адресате који су унапред познати и одређени или се могу одредити.

Мада се од упутстава разликују по начину примене, јер не остављају дискрецију адресатима, а од правила по општости норми и по одређености субјектата-адресата, крајњи резултат дејства свих ових аката је врло сличан. Он је са становишта појединаца изражен у њиховом праву да се непосредно обрате суду и позову на конкретну меру, а са становишта Заједнице кроз право њених органа да захтевају и контролишу њихово извршавање.

По правној природи одлуке су појединачни правни акти, а по дејству које прозиводе могу се поделити⁴⁹ на: извршне, административне и квази-судске.

У погледу формалности, Уговором о оснивању ЕЕЗ-а одређени су услови (формалности) које морају испуњавати обавезујући акти секундарног законодавства. Тако, правила, упутства и одлуке Савета и Комисије морају бити образложени и позивати се на све предлоге или мишљења која се морају прибавити у складу са одредбама Уговора. Поред тога, правила се

⁴⁶ Mádl. *The Law of the European Economic Community*, Budapest, 1978, стр. 43.

⁴⁷ Mathiisen, *он. цит.*, стр. 90. и *Case 9/70, Grand v. Finanzamt Traunstein* (1970) E.C.R. 825, стр. 837 (5).

⁴⁸ B. *Case 9/70, Grad* (1970) E.C.R. 825, стр. 837. и касније: *Case 33/70, SACE* (1970) E.C.R. 1213; *Case 41/74 Van Duyn* (1974) E.C.R. 1337; *Case 148/78 Ratti* (1979) E.C.R. 1629.

⁴⁹ B. Lasok/Bridge, *он. цит.*, стр. 129; Hartley, *он. цит.*, стр. 343.

морају објавити у Службеном листу Заједнице и ступају на снагу у року који је у њима одређен или, ако таквог рока нема, двадесетог дана од дана објављивања.

О упутствима и одлукама обавештавају се они којима су они упућени, а ступају на снагу од дана обавештења.

Када су у питању обавезни акти које доноси Савет, ови Уговором одређени услови су конкретизовани Пословником о раду Савета.⁵⁰ Тако, сви обавезујући акти приликом објављивања требају на јасан начин бити означени изразима: „правило“, „упутство“ или „одлука“. Поред тога, објављено правило би требало да прати серијски број, датум његовог доношења и назнака предмета.

Радован Д. ВУКАДИНОВИЋ

SOURCES OF LAW OF EUROPEAN COMMUNITIES

Summary

With a view to carrying into effect the ambitious tasks which have been set by the founding contracts of the three Communities, within the frameworks of the member-States is being created and acts a new communal law. This law consists of primary and secondary sources which are partly derived from the international law and domestic constitutional and administrative laws or have the greatest resemblance with them. However, the development of the Community, which has been so far achieved, with the presence of supranational elements and the direct effect and direct application of its sources suggest the conclusion that a new, autonomous legal order *sui generis* is being created.

⁵⁰ Council Rules of Procedure, OJ № L 268/1, од 25. 10. 1979.

МЕЂУНАРОДНО КРЕДИТИРАЊЕ

1. САВРЕМЕНИ МЕЂУНАРОДНИ КРЕДИТ

Исто онако како је од почетка седамдесетих година ескалирала глад за инвестицијама општег типа, за које се претпостављало да ће довести до благостања, од почетка осамдесетих година ескалира глад за структурно-измењујућим и корективним инвестицијама којима би се, што пре, исправиле грешке из периода заблуда да инвестирање, само по себи, води у благостање. Овај феномен може да се, без тешкоћа, посматра у више или мање свим земљама у развоју, које су трагале и трагају за оптималним облицима социоекономске и политичке организације, колебајући се између структурне (дириговане) и коњукурентне (конкурентске) привреде. У међународним сразмерама, данас више није спорно да само конкуренција (у смислу утакмице) доводи до селекције, нужне и у природи и у друштву, на способне и неспособне за привређивање, у крајњој последици на ефикасне и неефикасне. Сукоб између ефикасности и демократичности, врло стар и врло актуелан, неке земље решавају у корист једног или другог, а неке покушавају да помире супротности оба, тражењем средњих решења као изазваних последица или као компромиса (у смислу разумне мере између захтева за друштвеним и економским прогресом и захтева за остварењем друштвене правде). Велики број земаља у развоју које су доскора дефицитарно финансирале своје инвестиције, више то не могу чине због крајње високог степена задужености и нарастања диспаритета између цена сировина (које извозе) и цена фабриката (које увозе), у оквирима проблемске ситуације савременог функционисања међународног економског поретка и међународних финансија. Општа привредна (мада не само привредна) ситуација показује да у овом времену ефикасност има превагу, маколико она наплаћивала своју цену недовољном запослености и социјалним неправдама. Једноставно, рачун правде нема се одакле платити.

Високо развијене земље се налазе у хиперпродукцији хране, врло убрзаном процесу аутоматизације у производњи и информатичком управљању процесима производње и заинтересоване су да се ослободе застарелих технологија и патената. У том погледу њихова склоност и спобност да дају кредите стоји у сталном сукобу са њиховом опрезношћу због ризика кредитирања презадужених земаља. Решење овог укоба налази се на пољу цена робе за извоз уз кредит и висине каматних стопа, како би се путем екстрапрофита или продаје израбаћених патената и морално израбаћене опреме, уз што више каматне стопе, покрила супстанца коју садржи извезена роба. Чисти финансијски кредити потпуно су нестали, мада има неких који се тако зову иако ће у крајњој последици бити претворени или у робне или у „отплатне“ кредите за дугове учињене за претходне куповине. У случајевима у којима се не ради о ослобађању од превазиђених технологија, код робе потпуно нове концепције, стварна вредност супстанце у роби све је више испод њене цене, с обзиром на висок степен производности рада, тако да је ефекат продаје на кредит близак ефекту продаје неиновираних производа — ако никако друкчије, онда у погледу маргиналних трошкова.

Тешко је проценити да ли недовољно развијене земље траже нове кредите претежно због отплате старих (мада су за ту варијанту задуживања нуђени неки докази) или због иновација у структури привреде. У сваком случају, оне их траже и дужничка криза узима замаха: у 1988. години њихови дугови су износили преко 2.500 милијарди долара, у чему само Латинска Америка учествује са преко 40%. Изгледа да латинскоамерички модел односа према дугу и његовим основама постаје светски модел. Остављајући по страни друштвено-економске последице оваквог стања, посматрач може да закључи да међународни кредит остаје актуелан све док повериоци не буду приморани да одустану од великог дела својих профита или од профита, више или мање, у целини. То је, међутим, једна посебна тема за расправу.

2. ПРИКРИВЕНИ — СИМУЛОВАНИ ПОСЛОВИ КРЕДИТИРАЊА

У компликованим привредним приликама и политичким односима између држава појављују се рестрикције за узимање, и, ређе, за давање кредита. Зато се кредитирање каткада прикрива или се праве симуловани послови извоза-увоза чија је позадина (дисимуловани посао) кредитирање.

Најчешћи симуловани посао су неправилни, лажни лор покривени акредитиви. Кредитор се појављује као фиктивни купац робе за коју отвара лор покривени акредитив у корист стварног дужника који се приказује као извозник. Акредитовани услови су растегливи и допуштају могућност раскида фиктивног посла, уз враћање износа повучених из акредитива.

Међувреме од повлачења акредитива до враћања услед изостанка посла — јесте време кредитирања.

Врло честа симулација су контокоренити кредити и банкарске кредитне линије. Књиговодственом техником задуживања за коришћење контокорентног лимита или линије без стављања на терет дужника, за утанчено време одобрава се фактички кредит, чији ће трошкови (камате и др.) бити наплаћени из цене робе која се испоручује уз покриће контокорентом или банкарском линијом. Овај облик симулације захтева фразеолошку сарадњу трговца и банкара. Могуће је да се оваква симулација појави код рамбурса, када се „шетњом“ вредносних папира које треба презентовати на хонорисање растеже рок рамбурса (обично намерним преадресовањем места за инкасо).

Све чешће се појављује симуловано кредитирање код заједничких улагања (*joint ventures*) код којих је евентуално забрањен кредитни аранжман даваоца и примаоца средстава (ограничења страних улагања на финансијско учешће или друго учешће са којим се мора ући у ризик улагања). Обично се уговара виша цена робе коју примаоцу средстава испоручује трећи као специфичну, технологијом условљену робу (да би се избегла уобичајена процедура оцене понуда за добављање). Разлика између стварне и остварене цене је добит даваоца, који је са испоручиоцем у односу фразеолошког поверења. На тај начин давалац (уз извесну поделу добити са испоручиоцем) покрива улог у заједнички посао са партнером у чије пословање улаже.

Овде није могуће набројати остале облике симуловања, који се могу извести путем платног промета. Познато је да се кредитни посао никада до краја не може одвојити од плаћања и наплаћивања — платног промета у ширем смислу — као што је то, нпр., познати домаћи начин манипулисања меницама (контра-послови са меницама) којима се ствара фиктиван новац или као што су лажирани послови за добијање извозних стимулација у којима се може остварити и више од добијања у времену за коришћење новца (случај лажне преграде у лон-послу, фиктивне контра-испорукe и сл.).

Има ситуација у којима државе, штитећи интересе својих извозника, не траже много доказа о ваљаности кредитирања и на тај начин не спречавају симулацију. Ређе се овакве ситуације појављују код држава које желе да омогуће увоз кредита, а да то не буде видљиво. У оба случаја симулација се по правилу открива код првог неспоразума између даваоца и примаоца, а пракса показује да је то врло честа појава.

3. ПОВЕРЕЊЕ КАО КРЕДИТНО ПОКРИЋЕ

Врло су ретки међународни кредити код којих је могуће неким обликом стварноправног обезбеђења (залогом, хипотеком, пуном банкарском гаранцијом итд.), покрити ризик кре-

дитирања. Показало се да неке „пуне“ банкарске гаранције једноставно ништа не вреде у стварно-правном смислу, ако банка-гарант нема средстава подложних пленидби у иностранству, или не послује на основу контокорента, или не отвара акредитиве, или нема позитиван салдо за инкасо у иностранству; укратко, ако се стицајем околности нашаа у оскудици средстава доступних странцу или ако се сама и намерно довела у такав положај (случај неких земаља које су обустављале ино-плаћања). Разуме се да остаје облигационоправни састојак гаранције и ствар је околности да ли ће се он моћи да реализује.

Ова ситуација је довела до стварања једног релативно новог облика указивања поверења дужнику уз надзор над његовим привређивањем, у циљу одржавања његове економске ситуације здравом (како би могао да врати кредит). Позната су три облика надзора: саодлучивањем, транширањем кредита уз стављање у течај према доказима о ваљаном коришћењу претходне транше (тзв. stand-by, стандбај) и ревизија права на кредите, убудуће, ако контрола („појачано праћење“) установи да су претходни коришћени ненаменски или нерентабилно. Дужник је претходно положио „самојемство“ у облику презентације сопствене ситуације и перспективе (»Representation and Warranties«), доказе о изводљивости посла у који улаже кредит (»Feasibility Study«) и програм улагања и враћања са доказима о својим будућим поступцима у том циљу, тзв. писмо о намерама (»Letter of Intention«). Кредитор или његов орган, (у случајевима државних кредита) орган од поверења државе-кредитора-а у случају концентрације у светским организацијама органи Међународног монетарног фонда и Светске банке за обнову и развој, врше надзор документарном и/или инспекцијском контролом. У случају да се утврди да је прималац кредита пословао са кредитором мимо својих обећања у означеним хартијама, он губи кредитно поверење и његове недоспеле отплате доспевају у мах. Фактичко је питање да ли ће се у конкретном случају употребити инструмент саодлучивања (учешће представника кредитора у потписивању докумената којима се располаже кредитом) као облик претходне и текуће контроле, или инспекцијски преглед докумената и стварног стања као облици код транширања и ревизије права на даље кредитирање.

Поверење које треба да изазове кредитни дужник појављује се прећутно као услов кредита, пошто је сваки кредитни посао по својој основној природи посао на поверење (латински: *credo*).

Савремено је правило да се поверење мери процењивањем вредности дужникових кредитних покрића (хартије од вредности) на финансијском тржишту. Код свих већих међународних кредита дужник је обавезан да интервенише куповинама сопствених хартија од вредности, ако њихова цена опадне за одређени и уговором о кредиту утврђени проценат (обично 1,5%). Само се по себи разуме да се покрића налазе у про-

мету на тржишту као верификаторном простору. Није познат иоле озбиљнији међународни кредитни посао у коме дужник није емитовао покрића у облику меница или обвезница, које поверилац има право да пусти у промет. Када се покрића нађу у промету догађа се (пored мултипликаторног ефекта) претварање бипартитног односа кредитор-дужник у мултипартитни однос кредитор-купац покрића — дужник. Пошто је дужник крајња адреса за наплату покрића, његова обавеза да „негује курс“ сопствених покрића, није ништа друго него обавеза да стално потврђује своју презентовану ситуацију и перспективу, изводљивост кредитираног подухвата и озбиљност свог поступка. На тај начин се кредитни однос и посао стално верификују као ваљана конструкција на финансијском тржишту као коначном арбитру за подобност кредитног дужника да ужива поверење. Поред тога, избегавају се психолошки удари на цену покрића, изузетно значајни ако се има у виду да целокупан систем светских финансија и највећи део берзанских трансакција зависи од поверења у емитенте покрића акција и облигација. Један од школских примера за дејство психолошког фактора код вредности ових хартија на тржишту је случај болести председника САД, која је, у неколико махова, пољубила не само вредност долара, већ и акције великог броја америчких корпорација (случај Л. Џонсон, случај Р. Реган).

4. КРЕДИТНИ УСЛОВИ

Из масе кредитних услова познатих у банкарском праву, у новије време се видљиво или прикривено, нарочито издвајају услов везивања послова (са кредитором или трећим лицем од његовог поверења и интереса) и услов ревалоризације главнице при враћању кредита.

Услов повезивања послова појављује се као изричито везивање кредита за основни посао (код робних кредита и финансијских кредита за робу). Овај услов не значи ништа неуобичајено, ако везивање није извршено са послом код кога је обавезно јавно прикупљање понуда или лицитација. Постоје начини да се ова форма изигра тако да кредитор, који по самом закону не би могао да се наметне посленику у основном послу, то ипак учини. Он ово везивање поставља као неписани услов кредита и оставља себи простор да одустане од давања кредита, ако дужник не обезбеди изигравање форме. Обавеза дужника да изигра форму и пусти у основни посао кредиторовог посленика и обавеза кредитора да пусти кредит у течај (ако дужник испуни његов услов) формулишу се у посебним хартијама које се депонују код трећег лица од обостраног поверења (Trustee Deal) или код два разна субјекта од поверења, ради размене после окончања процеса антрирања посленика у основни посао и стављања кредита дужника на располагање.

Услов ревалоризације главнице није ни нов, ни неприхватљив. Познате су разне варијанте ревалоризације и међу њима

нема нових ни неприхватљивих са правне тачке гледишта. Нов је мешовити начин ревалоризације, делом кроз главницу, а делом кроз камату. Створени су укрштени услови ревалоризације главница се ревалоризира према односу дате валуте са „корпом валута“ (у Европи: УСА долар, енглеска фунта, швајцарски франак, западнонемачка марка, француски франак, аустријски шилинг и италијанска лира — или, уместо свих, европска обрачунска јединица (*ЕКИ*)), а каматна ревалоризација иде засебно по методу владајуће стопе *LIBOR*. Тако се догађа надревалоризација коју јачи кредитори изнуђују од слабијих дужника.

5. КРЕДИТНИ РИЗИЦИ

Иако није напуштена класична шема кредитних ризика којих има близу 50, владајући ризици су типа *Country Risk* (ризик земље дужника). негде називани *Sovergin Risk* (ризик неког суверенитета). Овај се ризик састоји у опасности да земља-дужник обустави плаћање или дође у немогућности да плаћа. Ризици типа *Bank Risk* (ризик подобности банке која је дужник или гарант) остали су актуелни само за међусобне односе високоразвијених земаља.

Country Risk се у најновије време изражава рејтингом (поентирањем) земаља-дужника према показатељима њихове територијалне сигурности, економије, политике стабилности и друштвеног мира. Постоји неколико методологија за израчунавање рејтинга, од оних који се заснивају на показатељима из посматрања позадине догађаја (*Background Analysis*- анализа основице догађања, анализа рангова, анализа садржаја одлучних докумената о ризичним ситуацијама), до оних који се заснивају на математичким методама (посебно, теорији игара и Делфи методу). Прогностика ризика на основу разних методологија укршта се и добијени резултат сматра стратегијским ослоном за процену ризика. Управо таква укрштања коришћена су у процени ризика обуставе плаћања презадужених латиноамерчких земаља: укрштања су показала да нема стварне опасности од обуставе плаћања (модел Бразил) с обзиром на могућности контраудара поверилаца, релативну изолованост модела-дужника од основне масе дужника и стварну накнаду која се за кредитни капитал добијала из разлике између номиналне и стварне цене. *Country Risk* је у неким угледним економским часописима анализиран као популаризација, мада је циљ објављивања анализа могао да се уочи и врло површном анализом садржаја: она је показала да се ради о прикривеном упозорењу дужницима.

Цела област кредитних ризика данас је, у основним показатељима о маси ризика, подвртнута дилемама о променама у светском економском поретку и светским финансијама. То није тема која би се могла расправљати, бар већим делом у оквиру проблема међународног кредитирања.

6. АКТИВНЕ КАМАТЕ

Проблемска ситуација активних камата је сасвим нејасна. Понашање каматних стопа показује аномалије које стављају ван снаге раније неприкосновено правило да је камата мерило вредности новца у обрнутој сразмери са вредношћу — тј. да је нижа за скупље и виша за јефтиније валуте.

У каматној сфери влада изразита неравнотежа углавном због поремећаја у светском монетарном систему и колебања око улоге америчког долара. Изумимајући флукутирајуће каматне стопе као принцип који остаје на снази због ревалоризације дугова, све остало је постало чиста или нешто мало продужена дневна политика. Частан изузетак су каматне стопе које фиксирају државне организације за унапређење и осигурање извозних послова, која се ослањају на референце које даје Међународни монетарни фонд у политици фиксирања стопа, али су те стопе у маси кредита сразмерно врло мало учествовале.

Утицај процене ризика и поверења у дужника на активне камате подвргнут је утицају одређене политике земље кредитора и пула кредитора којем она припада, тако да би се могло веровати да смо у времену када је свака погодба о каматној стопи могућа ако јој је еквивалент у појачању обавезе земље дужника на пољу уступака, који не морају бити само економске природе.

Предраг Ч. СТОЈАНОВИЋ

INTERNATIONAL CREDITING

Summary

In this short essay on the international crediting the author treats the elements of several problems: present international credit, disguised (simulated) crediting business, confidence as credit cover, credit conditions, credit risks and active interest rates. He points out that both in theory and in practice there does not exist a sufficient degree of agreement on each of these problems, so that it can be spoken of various nuances of debtor-creditors relations in the international crediting. Pointing out some kinds of credit risks (country risk, sovereign risk, bank risk) the author emphasizes the Latin-American model of debtor's behaviour, which does not exclude the economic and political pressures of countries-creditors.

СОЦИОЛОГИЈА

О СОЦИОЛОГИЈИ И ПАТОЛОГИЈИ МАРКСИЗМА*

I

Марксизам је постао неоспорна друштвена чињеница. Његова успешност као идеологије (уверења) и науке (сазнања или сазнавања) одређена је успостављањем поузданије везе са осталим друштвом. У преходном је ставу основа социолошког, али и марксистичког приступања „марксизму“. Многа се питања отварају при социолошком приступу марксизму. Марксизам као средство и као сврха, као циљ и као вредност. Шта значи расправљати о марксизму „марксистички“ — марксовски или марксолошки. Битна је одлика марксизма *отвореност* према стварности и према мишљењу, јер је затворено мишљење одсуство мисли. Уколико нема овакве отворености није више реч о марксизму већ о некој од многих маски и сурогата.

Облици испољавања марксизма су бројни и могуће их је условно сврстати у три подручја: (а) Као идеологија и систем вредности, својеврсна филозофија живота — људи и друштва. (б) Као научни систем — посебна подручја и научне дисциплине и теорије којима се различите области стварности тумаче и омогућава њихово мењање у пожељном смеру. (в) Као професија, посебно стручно или радно занимање, као својеврсни еснаф, где се отвара питање односа према тржишту и према власти: за марксизам или од марксизма.

Ова размишљања не теже да расправе било које од обиља проблема и решења којима се марксизам бавио, бави и којима ће се бавити. Оно што нас овде занима је својеврсна *социологија марксизма*: друштвени услови његовог испољавања и његово дејство на друштво. Овде се одмах поставља питање броја у којем се изражава марксизам — јединина или множина, „марксизам“ или „марксизми“, један или више марксизама. Да ли је марксистички признавање више марксизма — плура-

* Прилог расправи о теми: *Место посебних социологија у систему марксистичког образовања*, Центар за марксизам Универзитета у Београду, 25. јуна 1987.

лизам? Ако је стварност друштвеног света разноврсна и сложена, а марксизам полази од примарности реалног и датог бића у односу на свест, као вид испољавања свести друштва, онда је из различитости бића нужно прихватити и плурализам свести. Марксизам се даде успешније одредити негативно: шта није марксизам, пошто се његов развитак и ширење не могу ограничавати, уз задржавање неких битних сазнајних и хуманистичких опредељења.

Резервисаност за учешће са овим прилогом у зборнику са расправе посвећене посебним социологијама у оквирима марксизма везана је за више чинилаца. (а) Једно је непотпуни снимак учешћа у разговорима, (неће ни трака свашта да снима), тако да је тешко било реконструисати садржај онога што је усмено изложено, пошто није било срећеног концепта. (б) Друго је отпор неколицине учесника у разговорима отвореном и критичком приступу марксизму, где се апологетиком настоји да сачува и заштити марксизам од релативизирања и свођења на људску меру. Ради се о задржавању побожног, теолошког приступа овим питањима. (в) Треће је несигурност аутора да су ова питања заиста важна, те да им се може успешно доприносити, поготово у овом моменту. Један од начина кочења и задржавања мисаоне, па и сваке друге акције је став: није сада тренутак да се питање поставља, односно да се траже одговори на дато питање. Овим се, у име револуције, остварује конзервативан став о очувању постојећег, супротно завршном ставу Програма СКЈ — да нема светиња које не могу бити превазиђене. (д) Најзад, не мање важан чинилац је лењост и комодија, које се морају потискивати овим радом. Најлакше је једноставно све оставити на миру. Има у овоме и потиснутог отпора према осетљивим питањима, страх од ризика: чему исправљати Дрину која није крива.

Посебна важност усмеравања марксизма на одређенија подручја друштвене стварности и развијање специјалних социологија је у онемогућавању или бар отежавању етикетирања и осуђивања са општег, највишег, готово божанског нивоа — другачијих гледишта, што је било олакшано када је у питању целина ствари тј. глобални приступ. Овде се сада сазнање спушта на конкретније нивое и омогућава се строжија веза између чињеница и мишљења. Глобално, апстрактно мишљење је тако могло да буде празно и путо, те му се није могло ни супротстављати. Један од путева отклањања деформација у правцу догматизације марксизма јесте управо развијање посебних социологија. Захтеви да се посебне социологије морају развијати само марксистички, или никако — нису довољно оперативни, јер није увек јасно шта значи марксистички.

Типови марксизма су условно: апстрактни, етикетирани и еснафски. *Апстрактни* марксизам настаје одсуством одређених мисли и везе са некаквом стварношћу. Као дух, утвара у белим не може бити ни тачан ни нетачан; анђеоски безгрешан и

невин (да ли и наиван у исто време отворено је питање), те не може бити предмет расправа и спорова — он је једноставно празан и непроблематичан. Испражњен до савршенства, испразан и самодопадљив, нарцисоидно самовољан и самозадовољан. *Етикетирани* марксизам је све више у промету. Пре 15 година било је веома упутно и пожељно да се прошири утицај марксизма у образовању, те су настајале многе од деноминација и атрибута: марксистичка социологија или наука о друштву, пошто се и сама реч „социологија“ учинила многим чистунцима прејаком, заводљивом и опасном; марксистичка економија, политика, етика, естетика итд. Шта се овим етикетама постиже? Ако је садржај ових дисциплина, студија и расправа заиста „марксистички“ — придев је непотребан и сувишан, ако садржај пак није уистини марксистички, — онда је овај епитет лажан, обмањујући.

II

Једна од чешћих злоупотреба марксизма је расправљање питања о којима се зна мало или нимало. Одсуство критике и одговорности омогућава лажирање у идеолошким областима. ОвOME нарочито погодује монопол личности и институција којима се штити од одговорности и критике. Питање је да ли може бити стваралаштва ма каквог без ризика и одговорности у областима економским, политичким и културним. Неутрални сцијентизам и вулгарни догматизам у друштвеној науци су настојање да се избегну одговорност и ризик, прикрије неспособност и неплодност, те тако натаје *чиновнички* марксизам.

Раније формулисани приступ: „Социологија марксизма у оквирима марксистичке социологије“ показао се отпорнијим и сложенијим но што се у првих чинило. Овде се јавља један од честих животних проблема: како ускладити однос између форме и садржаја, имена и ствари, питања и одговора, речи и дела. И овде се проблем решава уобичајним, опортунистичким поступком: прилагодити питање одговорима које већ имамо. Дакле, уместо исцрпног приказивања питања везаних за конституисање „социологије марксизма“, овде ће се у већој мери указивати на једно иначе запостављено подручје — злоупотреба, кварења, „патологије марксизма“, пошто се о његовој здравој страни далеко више увек расправља.

Злоупотребе марксизма се могу сврстати у неколико видова: идеолошки, еснафски, комерцијални, политички, терористички. *Идеолошки* талози (слојеви и наслаге) повезују се с марксизмом. Њиме се прекривају друге, стране и настране идеологије. Пошто настаје после других идеологија и доктрина — хришћанство (католичко, православно, протестанско), ислам, источне културе — и на њиховој основи — развија или покрива, тј. прекрива одређену стварност, то се марксизам нужно диференцира, те исте речи добијају различита значења. Да се речима може покривати и прекривати свакаква ствар-

ност тако да се „социјализам“ извргава у „нацизам“, „јединство“ у „фашизам“, те је управо битни проблем живог марксизма да се иза имена и речи открива стварност, јер неподударност између речи и дела, између мисли и речи — тражи њихово непрестано расветљавање. Друштвени услови за овакав марксизам дати су у друштву стварног самоуправљања. Одсуство монопола економских, политичких и идеолошких претпоставака је за овакав живи марксизам, иначе долази до његове деградације и западања у идеолошку археологију.

Еснафски спорови око марксизма су једно од пространих поља његове употребе и злоупотребе. Чије је Марксово наслеђе? Филозофа, економиста, социолога? Који је од њих најмеродавнији да експлоатише, тумачи, интерпретира и популарише Марксово дело. Марксово дело је у сваком свом сегменту дато као комплексно, што ће рећи интердисциплинарно, те припада свима друштвеним наукама, филозофији и идеологији. Познати су спорови о „младом“ и „зрелом“ Марксу, о „раним“ и „позним“ радовима, при којима се запоставља логика мисаоног развоја — од најширих визија хуманистичко-филозофских до њиховог остваривања у реалном друштву неопходан је прелаз са Олимпа филозофије на низије и неравнине реалности, што претпоставља упознавање посебних подручја друштва, а најпре економске сфере и детерминизма који из ње произлази. Ови спорови долазе од својеврсног еснафског шовинизма и ограничености — како посебних сазнања друштва, тако и опасности да се изгуби веза са реалношћу, апстрактном филозофијом. Око спорова о марксизму није довољно уважавана еснафска компонента. Око марксизма се окупља све већи број људи и институција између којих се јавља, поред сарадње и особена конкуренција, пошто учествују у подели друштвених фондова, односно наступају на ограниченом тржишту са својим производима и услугама (настава, часописи, књиге, дипломе, звања, симпозијуми, јубилеји, прославе, почести итд.). Изгледа да су тзв. спорови између политике и дела хуманистичке интелигенције у одређеној мери произашле из сукоба међу представницима интелигенције, који ће од њих бити ближи политици и служити јој својом делатношћу или је користити за своје циљеве (користити „друштво“ или „друштву“). Подизање нивоа спора на глобалну раван требало је да једној страни пружи више шансе за успех у сукобу. Тако је и ово пример злоупотребе монопола и нелојалне конкуренције.

Марксизмом се штите, чувају и бране различите вредности у друштву, односно настоје да се прошире и ојачају, те тако настају различите варијанте и поимања марксизма. (1) Империја или престо и власт моћних дају једно виђење марксизма. (2) Снови и утопије бесправних штите се другачијим марксизмом, који служи и за покрете за ослобођење угнетених и потлачених. (3) Трећа је варијанта марксизма виђена очима трговца, који њиме штите свој дућан и ћепенак, односно компанију или ОУР. Из овако различитих варијанти коришћења марксиз-

ма произилазе разноврсне могућности његове употребе и злоупотребе. Све људске и друштвене творевине подложне су кварењу, те се тако може говорити о својеврсној *патологији* марксизма.

Посебно је питање виђења и поимања марксизма од стране припадника различитих генерација — предратне, послератне и нових које настају. Идеје се не примају и не јављају апстрактно и изоловано од стварности сопствене и спољашње друштвене, тако да се марксизам схвата и прихвата према личним и друштвеним околностима. Ово посебно треба уважавати при програмирању марксистичког образовања, који често полазе од шема преузетих из другачијих прилика и не успевају да успоставе мисаону и осећајну комуникацију са младима данас. Данас треба увек полазити од отворених питања друштва и средине и тражити за њих заједно са полазницима семинара и школа — марксистичко решење, што значи полазити увек од човека и његових потреба. Такав ће марксизам увек бити жив и привлачан, јер ће се обогаћивати доприносима нових проблема и решења од стране генерација које долазе.

Право на *сопствени* марксизам претпоставља поштовање принципа и праксе другачијих виђења. Примери великих дана марксизма на делу су наша 1941, која је показала далековидост и дубоко проницање у друштвену стварност, али и изузетну храброст, а затим 1948, која са претходном чини јединство — бити свој на своме, основна је људска вредност, што претпоставља социјализам са људским ликом, какав управо проистиче из суштинских одређења марксизма. Примери тешких *злоупотреба* марксизма су култ личности стаљинизма са чисткама, анатемисање Југославије 1948. у духу инквизиторских принципа и праксе. Овде се марксизмом покривају старе идеологије језуитске инквизиције у духовној сфери и царски феудални деспотизам у политичкој и полицијској области. Термини: скретање са линије од праве вере, покајање и самокритика указују на заједничко порекло овако обрађеног марксизма са претходним идеолошким талозима наслеђених од хришћанства.

Подстицање данас на терористичке акције од стране разних „црвених бригада“, „марксистичко-лењинистичких“ група и слично, показују како се марксизмом могу маскирати њему суштински крајње противни покрети, идеје и пракса. Када се у име марксизма траже посебна права и повластице за своју нацију, веру, професију и сл. примери су шовинистичке злоупотребе марксизма. Прогон Јевреја од стране хришћана у средњем веку правдао се наводним несрећама које као иноверци навлаче на заједницу, док је циљ био да се докопају њихове имовине. Сличне су и фашистичке методе, па и протеривање образованих људи на село у време културне револуције у Кини. Суштина оваквих злоупотреба је у тежњи да се без рада и стварних вредности прибаве друштвене повластице. Маркс је повео борбу за ослобођење човека од експлоатације и свакоја-

ког утњетавања и унижавања, али се збивало да се под плаштом марксизма жели да оствари оно што је њему битно супротстављено.

III

Не може се без остатка да прихвати став проф. Милана Ранковића да наша друштвена наука није крива за кризу, пошто је то само делимично тачно. Наша је друштвена наука све мере политике поздрављала и у небо уздизала, што важи за право, економију, па делом и за социологију. Да ли је она тиме представљала „науку“ у правом смислу и зашто је таква била — битно је питање овде. Да ли је наука могла да буде друга-чија, критички оријентисана према пракси и политици? Могла је свакако, али је то било ризично, а научници су људи који као и остали избегавају ризике. Напослетку искуство оних који су покушавали да ризикују било је поучно за остале да се скло-не у мирне воде неутрализма и апологетике. Добили смо тако једну „теорију“ из области друштвено-економских односа — те-орију доходне вредности и цене. Тешко је сада рећи да ли она спада у утопистичку или футуристичку, или некакву потемкинов-ску или прокрустовску конструкцију. Ова је теорија имала бројне присталице међу научницима, а још више међу ути-цајнима, те је постала основа за пројектовање нашег економ-ског и политичког система договарања и споразумевања, који, што се данас види очигледно — не функционише. Требало је да прође 10, 15 година праксе, неумитне друштвене збиље, да би се објективни друштвени детерминизам, који није подложен жељама и сновима на крају испољио у грубом облику економ-ске и политичке кризе друштва. Занемаривање најосновнијих категорија савременог привредног живота као што су рад, ка-питал, цена и пројектовање измишљених категорија довели су до привредног стања какво сада имамо (за Фикрета и ме-нице и телексе сазнало се касније у широј јавности).

Марксизам се према друштву у којем је настајао — према капитализму опредељивао критички и негативно. У овом по-гледу његова је успешност неоспорна. Док је пројект за ру-шење једног система био остварљив, имајући у виду марги-налне ситуације, тј. друштва у којима капитализам није био развијен потпуније, која су била под његовом доминацијом, дотле је — пројектовање новог друштва испољило много већу сложеност и тврдоћу друштвеног бића за уношење свесних или жељених промена. Проблем је овде и у томе да се утврди чија се то „свест“ или „жеља“ за променама уграђују у про-јекте. До сада су се два модела позитивног одношења према новом типу друштва од стране примењеног марксизма испо-љила. Један је био совјетски, државни — мање или више — систем који је важио и за општи пут изградње социјализма. Други је наш самоуправни систем. У развоју нашег типа решења унет је системом Закона о удруженом раду (ЗУР) — тзв. до-

ходовни систем. Пропагира се у име живог или текућег марксизма од стране доходаша и договорне економије, уместо диференцирања економских категорија — земљишта, капитала и радне снаге, као чинилаца производње — јединствена категорија дохотка и на тој основи уграђених механизма за издвајања за заједничке потребе и администрацију кроз систем СИЗ-ова. Као резултат свега долази до оур(н)исања привредних и друштвених делатности путем раззу-зуривања.

Занемаривањем објективне датости чињеница рада и расподеле његових резултата, пројектује се споразумно и договорно решавање односа у производњи, а када то не успева — долази држава, и то још у множини, али сада без одговорности и ризика за њене, или још тачније речи, њихове носиоце. Настојање да се избегне објективни детерминизам за рад и одлуке, за друштвено и политичко понашање, води општем нереду, тј. бујању права без одговарајућих обавеза, што се код нас испољава као инфлација непокривених права. Друштвена наука је одговорна за кризу коју је волунтаристичка политика довела друштво. У једном смислу наука у правом смислу не може да буде одговорна, али се овде ради о квази-науци, о лажирању науке, као и политике на таквој науци засноване. Званична наука је прихватала мере политике по правилу без китике. Неколико изузетака готово да потврђују правило конфузије између научне и политичке функције. Квази наука је одобравањем свих мера политике чинила истој тој политици медвеђу услугу. Договорна политика, договорна наука и договорна економија означавали су *неодговорност* на свим овим подручјима. Две су деформације науке погођавале оваквом међусобном односу науке и политике. (а) Једно је идеолошки догматски став да је све што долази од марксизма и власти социјализма исправно и прогресивно, тј. револуционарно, те се побожно прихвата без критике и сумњи. (б) Друго је вредносно неутралан однос према друштву, тежи се чистој науци која искључује нормативне критерије. И један и други приступ одликује чиновнички став према науци и друштву којим се отклања одговорност за ризике. Идеолошком култу се придодаје нови култ науке.

Пројектован је систем у којем се ризикује целина ради заштите делова од одговорности. Сличило би ово систему напajaња електричном енергијом без осигурача: уместо да претори само осигурач услед нестабилног напона — допушта се да страда читав енергетски систем. Ово је условљено потискивањем индивидуалног ризика и одговорности и објективног детерминизма. Настаје тако један од низа теолошких система у којем се држава појављује као брижни отац породице, свемогућа „друштвена“ заједница решава све проблеме, а партија — непопрешива као папа, на челу класе која је из ње трансфузијом готово ишчезла, води друштво у срећну будућност која је све даља.

Социологија марксизма задире у више области или грана посебних социологија: (а) социологија сазнања и науке, (б) социологија идеологије и религије, те (в) социологија политике. Марксизам се према самом себи као предмет социологије односи — марксистички, тј. критички и социолошки тј. чињенично (позитивно, научно), а не побожно и теолошки. Шта ће марксизам да представља у друштву — науку или религију, питање је отворено, а овде се настоји да на марксизам примени људска мера „свакидашњег живота“. За сам марксизам постаје данас неопходно, пошто он живи већ стотину година — што је добра старост, да се увиди шта се марксизмом учинило, шта је створено вредно, а шта је у име марксизма злочинено. У животној пракси је марксизам потврђиван, али је такође и много злоупотребљаван. Паушална употреба имена *марксизам* не говори нам много о стварном садржају. Користе се овакви изрази под претпоставком да су одређени и јасни, иако се зна да то не стоји. Зашто се тако поступа? Просто ради мира и једноставности, уместо критичког строго рационалног односа према овим појмовима, узимају се готови шаблони са којима се лакше оперише и не тражи стални опрез. Тешко је непрекидно умовати, јер је напоран рад мислити стварно критички. Један је од проблема социологије марксизма у томе како је дошло да се марксизам преокрене од јединствене критичке мисли о друштву ка апологетици постојећег.

Три су карактеристична друштвена типа међу које се ураклио марксизам. То су Попови, Професори и Политичари. Они су по своме положају стављени у својеврсни неоспорни и неоспоравани статус, те уживају неприкосновеност. Код политичара ово важи уколико се политика изводи из виших божанских основа (у које се могу подвести и национални и класни), те им се не може супротстављати. Професори по свом положају су увек надређени — када придикију и када од бака траже одговоре о томе. Попови који посредују између богова и верника су у још повољнијем положају. Уколико не располажу стварним знањем и мудрошћу — ови типови лако западају у варку самовредности. Марксизам је бивао у приликама да доживи судбину ППП (професора, попова и политичара), без критике према самом себи, одбацујући сучељавање са другима западао је у нарцисоидно стање. Резултат је својеврсно обоготворавање марксизма, односно оних који се њиме баве и ките — марксиста, марксолога, марксоваца и марксуза. Упорно поларизовање појмова — грађанско и марксистичко, није више ни укусно. Тако што одговара сада још Радио Тирани, и понегде другде. Живимо данас у јединственом свету. Марксизам је развијен у грађанском друштву, а и данас се нормалније развија у тзв. грађанским друштвима, но у многим која се називају социјалистичким, чак једино правим социјалистичким друштвима.

Основна дијалектичка претпоставка за сваки покрет је управо постојање алтернатива, постојање толеранције према другачијим виђењима, те утакмица између различитих избора — плурализам. Као што се животне заједнице развијају шаренилом врста — биљне и животињске, тако се и друштвени живот одликује плурализмом у свим компонентама — техничкој, економској, политичкој и културној. Сваки живот, дакле, биолошки, економски и духовни тражи тако своју природну заједницу са отпорима, изазовима и окружењима. Марксизам као заштићена звер или цвет у саксији не развија се успешно. *Мисао* тражи већу отвореност од било којих других вредности које друштво ствара. Прошлых 100 година марксизма је прилика за поглед уназад ради оријентације за будућност, али је стварни проблем увек *садашњост* која се простира и унапред. Идеологија је као зачин, неопходна у одређеној мери, али претераном употребом денатурализује садржаје друштвене, што важи и за марксизам. Није бадава у Библији истакнут став да се не потрже име божје узалуд. Једна од одлика теологизације марксизма је развијање страха и љубави (као битно религиозних осећања) — застрашивања капитализмом и улепашање сопственог пројекта друштва — те одбацивање других богова осим себе. Суштински је у свему овоме проблем *ризика* и одговорности. Укидање детерминизма у циљу егзистенције без ризика (шајберизам), те присвајање без рада (фикретизам). Пројект рушења једног система није истовремено довољна основа за развијање новог. Стварање вредности је сложенији процес, а лажирање је успешније у сфери друштвене надградње, што се враћа као бумераног угрожавањем функционисања основе друштва.

Отворено друштво је друштво слободе, ризика и избора: што би чинило суштину самоуправљања. Социјала се испољава као негација социјализма и самоуправљања. Занемарује се дијалектика робе као основе дијалектике савременог друштва. Оспоравање марксизма постаје нови изазов за његово проучавање, развијање и продубљивање. Нарцисоидност самодовољног и самодопадљивог марксизма означава његову идеолошку и теоријску смрт. Уколико друштвена критика стварности долази у конфликт са идеолошким институцијама, наука неће моћи да доприноси откривању и отклањању функционалних конфликта у друштву, што доводи друштво у кризу функционисања. Зашто је наука у нас била више побожна но ризична, а без ризика нема стварања вредности? Маркс је променио три државе (Немачку, Белгију и Француску) како би на крају нашао услове за живот и рад у Енглеској. Треба ли и наши марксисти данас, слично Колаковском, да иду на ходочашће и рад у Енглеску? Уосталом радници већ одлазе у свет тражећи капиталисте, јер смо домаће ликвидирали.

Два су приступа решавању друштвених проблема — традиционални и научни. Први одговара друштвима која се не мењају из корена, тако да се искуством формирају одговори на изазове које живот намеће. Друштва изложена бурним, тзв.

револуционарним променама немају традиционалне лекове за своје бољке, те се јавља неминовност научних решења. *Социологија* је наука *отвореног* друштва. Отвореност друштва означава могућност избора и слободе — како за јединке у њему: да им живот није предодређен пореклом и положајем, те да из релативно слободних избора произилази општи детерминизам. Две врсте детерминизма управља понашањем људи — каузални и лутријски. Чини се да у све већој мери каузални детерминизам бива потискиван лутријским — фатализам и вероватноћа уместо рационалног повезивања узрока и последица: вера уместо науке.

Досадашња марксистичка социологија је лавирала између идеологије и утопије, најчешће запостављајући стварни друштвени живот. Идеологија се овде узима у значењу приказивања идеалног као већ оствареног (нормативизам), док се утопијом пројектује пожељно друштво, тако да свакидашњи живот људи остаје изван научног виђења. Социологија може да игра једну од двеју улога познатих на дворовима владара — она може бити дворски певач (апологетика друштва) или пак дворска будала (критика друштва). Темелне несугласности интереса и веза у друштву доводе до прекида у комуникацијама, дипломатског и теолошког језика. Напуштају се чињенице и рационалне везе и позива се на митове. Битна претпоставка за сазнавање и решавање друштвених функционалних конфликта је у јавности и отворености друштвене канализације. Бироократску и лоповску кртицу најефикасније уништава светлост. Социологија је наука савременог друштва, које је друштво откочено и изложено променама. Ново које у друштву настаје под дејством техничких и културних промена у економским и политичким односима тражи науку за решавање питања ефикасне друштвене организације. Наука, чијом се применом дошло до промењеног друштва претпоставља да се и друштвени проблеми решавају применом науке. Друштвени систем који се брани од науке и штити затварањем информација од јавности није ни вредан одржавања. Орвелијаде са кажњавањима и рехабилитацијама, прекрајањима текстова, слика и филмова и историје су мрачна страна историје једне варијанте марксизма и социјализма.

*

* *

Претпоставке живог или бар живљег марксизма дате су одношењем према стварности и према другачијем виђењу дате стварности. Одсуство критичности према себи и својем доводи до самозаваравања, карактеристичног за попове, професоре и политичаре, уколико су успоставили неприкосновеност. Искључивост, самодовољност и нетолеранција су по правилу знак

слабости. Признају се само оне слабости које се могу отклонити, односно које се желе отклонити.

Доказивање марксизма на делу остварује се управо на посебним подручјима испољавања друштвености и људскости. Отуда је тежња за његовом целовитошћу по сваку цену допринос догматизацији и теологизацији. Претпоставке социологије, па и тзв. марксистичке су у отвореном друштву: а) отвореност за испољавање људских животних потреба и проширивање могућности за њихово задовољавање, б) отвореност за сазнавање и признавање да је свако сазнање, па и марксистичко, ограничено, пошто је људска творевина а не божанска порука.

Досадашња историја марксизма показује да се његова стваралачка страна успешније развијала у прогонству, тамницама и илегалу него данас у храмовима науке који служе власти. Као што биљка и звер најбоље успевају у природној заједници са другима, тако и марксизам једино суочен са другачијим виђењима може испољити своје вредности и постати привлачан, пошто избор претпоставља алтернативе.

Војин РАДОМИРОВИЋ

ON THE SOCIOLOGY AND THE PATHOLOGY OF MARXISM

Summary

In the present paper Marxism is being discussed as the aim and the means and also are treated the forms in which it manifests (abstract Marxism, etiquette Marxism, guild Marxism). The avoidance of the risk and responsibility makes possible the fixing in ideology and politics. There spring up various abuses of Marxism which lead to its pathology (ideological dregs, guild controversies, imperialism, terrorism).

The fixing of the science and the flattering of authorities has led us to the drawing up the plans for an assenting-agreed upon utopia, rejecting at the same time the real responsibility and the risk of participants in the policy, and this degenerated into all kinds of inflation of the law without any cover and into the crisis of the society. The sociology of Marxism encroaches on several domains: cognition and science, ideology and religion and the political life. The neglect of the causal determinism results in fatalism and gambling-lottery philosophy (we must not be surprised by anything whatsoever).

Procrust and Potemkin express most completely the nature of deformations caused by the application of Marxism to the social life. The degeneration and deformations in Marxism are due to the conditions of its birth (exclusivism and intolerance)

and of the privileged position in the so-called socialist societies. Chauvinistic approaches — class, national, racial, ideological — make impossible a successful establishing of a long-term and global social policy.

At the end, there remains the open question, both in science and in practice of the society in these last years; whether Marxism is ill or is it the illness itself: is Marxism a disease?

СТВАРАЊЕ ПРАВА

ЕКОНОМИЈА И ПРАВО*

ОБИМ И УСЛОВИ, МЕТОДИ И СРЕДСТВА ПРАВНОГ ДЕЛОВАЊА НА ЕКОНОМСКИ СИСТЕМ

У вези питања правног регулисања економије могућа су два крајња гледишта: признање економије за систем који није згодан за правно регулисање, или претпоставка свемоћи (омнипотенције) права у погледу регулисања економских појава и процеса. Институционална решења прихваћена у пракси сваке савремене државе осцилирају између тих крајњих гледишта. Пракса нагиње заузимању гледишта које признаје да право може да буде ефективан инструмент деловања, али само у односу на извесну сферу економских појава и процеса. Проширивање те сфере у корак са развојем државних заједница представља правилност.

Могуће је издвојити неколико посебно важних области правног регулисања економије. Наведени редом, то су: петрификација (а у односу на социјалистичку државу — револуционарна промена и одбрана) својинске структуре; селекција и

* Средишњи (други) део рада *Ekonomika a pravo* (Економија и право) пољских аутора Х. Трошика, А. Корибског и Л. Лешчињског (*Studia Prawno-Ekonomiczne*, т. XXXVII, 1986), дат под истим поднасловом као и у оригиналу. Интересантан за југословенског читаоца, преведен је у целини; први и трећи део су изостали. У првом делу се расправља питање односа економије и права (и законодавних процеса као својеврсних процеса одлучивања). Из овог дела, овде, у дословном преводу, дајемо само извесне закључне напомене, изражене веома јасно и сажето, као што ауторима и доликује:

„Схватање процеса стварања права као *sui generis* процеса одлучивања дозвољава да се укаже на следеће битне црте деловања права на економију. Привреда је сложен систем стохастичког карактера. С обзиром на ту одлику, могуће је само утврђивање вероватноће добијања одређених економских резултата. Несигурност постизања жељених ефеката повећава се при том заједно са растом броја субјеката економских активности као и њихове аутономије. Законодавни процеси који се односе на привредни систем одвијају се, дакле, у условима несигурности. Рационалност правних одлука је релативан појам, будући да се детерминанте рационалности — циљеви и средства њихове реализације, одабрани на основи најпотпунијег знања у датом тренутку — мењају. Рационалне одлуке у једном месту и времену могу бити нера-

агрегација интереса који се односе на расподелу добара створених у производним процесима; регулисање економских активности типичних за дату друштвену формацију; одређивање принципа веза између главних типова субјеката економских активности (евентуално такође и одређивање принципа унутрашње организације неких типова субјеката); одређивање принципа решавања конфликта интереса између субјеката привредних активности, механизма формулисања друштвено-економских циљева као и граница државне ингеренције у економију.

Право представља један од инструмената деловања на привреду. Његово стварање има за претпоставку ограничавање стихијности економских процеса и њихово подређивање вишим политичким циљевима. Упркос илузија оних који одлучују (децидената), које се понекад појављују у погледу могућности креативног утицаја на економске појаве и процесе, право има ограничену способност активног уобличавања економских односа. Претпостављајући да су економска решења, чији је носилац право, правилна, она стварају опште оквири за правне установе, и норме, изван којих оне не могу да изађу. Постоји извештан оптимум ингеренције у привредни живот помоћу права, при чијем прекорачењу наступа брза депресијација улоге права као средства деловања. Његово оцртавање везује се с показивањем у датим условима допустивих инструмената правног деловања.

Тежња ка омнипотенцији у правном регулисању привредног живота у свим условима мора водити слабљењу ефикасности права као чиниоца деловања, као и споредним, негативним појавама у привредном животу. У литератури се јако подвлачи да је *способност* права за самостално подстицање привредних активности *веома проблематична*, да *веровање у право као једини подстицај који ослабаћа активности чешиће води непланираним, негативним привредним појавама, него постизању*

ционалне у другом. Крајњи резултат је релативистички прилаз оцени оптималности законодавних процеса. Он мора узети у обзир конкретне друштвено-економске и политичке услове, као и стање свести, у којима треба да делује створена правна установа или норма. — Нема инструмената правног деловања успешних увек и свуда, нема такође непроменљивих услова и претпоставки оптимализације законодавног процеса који делују у сваком месту и времену. Постоје само условљености које произилазе из конкретне привредне ситуације која се мења, система управљања који функционише, постојеће структуре економских интереса, образаца економских активности итд. Све упућује на опрезност према тези о могућности израде једнозначног, узрочно-последичног модела дејства права. Правно одлучивање има у већој мери пробабилистички, него детерминистички карактер. Чак и у случају у датом месту и времену оптималне одлуке треба, дакле, рачунати с непланираним појавама, које ометају њену реализацију, с непланираним споредним ефектима друштвеног дејства правне установе“.

У трећем делу се говори о својствима и консеквенцијама правног система који утиче на економију, претпоставкама и особеностима процеса његовог стварања (у првом реду, о моделу процеса стварања привредног права).

(Примедба Уредника)

намераваних ефеката. Нарочито се указује да се при посезању за правом као средством деловања, по правилу, не поступа као при избору и примени других инструмената организоване привредне делатности.¹ Сами правни прописи нису довољни за реализацију привредних циљева и задатака, јер су они — да поновимо — само носилац економских садржаја одређених решењем привредних питања.

Питање једнозначне, чврсте пранице правног регулисања у сфери привреде треба решити негативно. Та граница подлеже померањима, а њени захтеви треба да се свode на одређивање домета оптималне ингеренције у датом месту и времену, на основи горе приказаних условљености.

Треба прихватити да право делује на разнородан начин и у различитом обиму на појевиде врсте економских појава и процеса, нарочито у односу на разлике између процесâ производње, промета и расподеле добара. Истовремено, поједине привредне појаве и процеси врше различит утицај на право и процесе његовог стварања. Тај утицај зависи такође од принципа структуре и функционисања привредног система (на које, са своје стране, одређени утицај имају идеолошке и политичке вредности и циљеви — нарочито у социјалистичком привредном систему), од у датим условима оптималног модела управљања привредом, од преображаја до којих долази у структури привредних интереса, као и од потреба и препрека које произилазе из конкретне привредне ситуације.

Схватања правног одлучивања као својеврсног процеса одлучивања захтева разматрање методаâ правног деловања на економске појаве и процесе. То деловање почива на стимулisanу импулсâ (мотивâ) понашања субјеката у процесима производње, промета и расподеле добара. Уопштено, могуће је разликовати три метода деловања:² наредбодавно (*dyrektywne*), убеђујуће (*perswazyjne*) и усмеравајуће (*sterujace*). Коришћење сваког од тих метода захтева постојање руководећег центра, који има одређени програм деловања и организационе и материјалне могућности његове реализације. Такав центар је централизован и државни апарат.

Наредбодавно деловање се састоји у наређивању или забрани одређених образаца понашања. Убеђивање је приклањање одређеним понашањима путем позивања на одређене вредности (аргументе) признате од адресата убеђујућег деловања које налажу подређивање датом понашању као правилном из одређених разлога. Обе те методе су непосредно усмерене на формирање жељених понашања. Уколико руководећи центар ствара лицима подвргнутим његовом утицају такве

¹ Уп. L. Bar: *Zagadnienia wstępne, (u:) Instytucje prawne w gospodarce narodowej*, red. L. Bar, Warszawa 1981, стр. 18—19.

² Уп. J. J. Wiatr: *Przyczynek do zagadnienia rozwoju społecznego w formacji socjalistycznej*, Warszawa 1979, стр. 167—176. О односу између правних, економских и идеолошких мотива уп. J. Kowalski: *Z zagadnień teorii i polityki bodźców prawno-ekonomicznych, (u:) Problematyka ekonomiczno-prawna rozwoju gospodarczego PRL*, Warszawa 1976.

услове делања, да она врше изборе понашања која су у складу са намерама тог центра, онда имамо посла са усмеравањем као методом који почива на посредном деловању на понашања. Усмеравање се састоји у стварању подстицаја и антиподстицаја, чији распон мора да оставља довољан простор за свестан избор одређеног понашања.

Право третирано као инструмент у рукама државног апарата дозвољава — као што се чини — коришћење сваког од наведених метода. Квалификовање друштвеног делања сваке од правних норми као наређујуће-забрањујућег деловања било би поједностављење ствари. Не све, него део њих непосредно наређују или забрањују одређена понашања. Истина, с формалне стране, свака норма је снабдевена санкцијом државне принуде, али практично многе од њих се не би могле остварити, уколико би њихова реализација била зависна искључиво од примене принуде. То онемогућава растућа диспропорција између сфере ситуација регулисаних правом и стварних могућности државног апарата у односу на изнуђивање жељених понашања применом силе. Наређујуће-забрањујуће деловање као једини и доминирајући начин деловања мора бити одбачено такође и с обзиром на претпоставку материјалне законитости, која захтева стварање права у складу с одређеном структуром друштвених интереса. Ако садржина права буде у складу с овим интересима, примена државне принуде у циљу реализације норме биће померено у други план.

Наређујуће-забрањујуће деловање на изглед је најједноставније, али ипак за своју успешност захтева разгранат апарат принуде. Истовремено, оно је успешније у области спречавања одређених понашања или кориговања непожељних понашања или њиховог санкционисања, него изазивања пожељних понашања. Право као инструмент наређујуће-забрањујућег деловања има, дакле, изузетно мале могућности креативног утицаја на друштвену стварност. Та врста деловања, успешна у некомплицованим ситуацијама, заводи у сложенијим процесима. То је, дакле, добар и успешан метод само у малом обиму. Пракса показује да он израста до ранга метода у првом плану у критичним друштвено-привредним ситуацијама, да је често изнуђен наглим, непредвиђеним економским процесима, који угрожавају стабилност привредног система, безбедност привредних делања, реализацију одређених битних привредних интереса.

Широка примена тог метода крије у себи опасност у виду увођења у апарат који контролише и врши реализацију наређења-забрана таквог броја материјалних, техничких средстава, као и људства, који може ослабити ефикасност датог привредног система у односу на задовољавање одређених потреба и реализацију привредних интереса. У условима планске привреде остваривање наређења-забрана зависи од средстава предвиђених у плановима друштвено-привредног развоја, просторног уређења. Наређење-забрана лишено такве подршке често је неизвршиво, а тиме такође отказује као средство деловања.

Додатни недостатак наређења-забране су тешкоће у његовој интернализацији, продирању до психичких структура као трајног, самосталног мотива понашања.

Са убеђивањем као начином делања помоћу права срећемо се у свакој ситуацији, у којој законодавац предузима активности које теже акцептирању норме од стране њеног адресата. Може се истаћи хипотеза да активности те врсте представљају захтев оптимализације законодавног процеса. Неретки су случајеви када правна норма, лишена материјалног супстрата (материјалних срдестава за њену реализацију) може деловати само убеђујуће.

Усмеравање, примењивано по правилу у условима одговарајућег привредног нивоа и равнотеже привредног система, захтева одговарајућа материјално-техничка средства и знање руководећег центра о начинима покретања одређених мотива делања. Оно такође претпоставља одговарајућу организациону структуру, која свтара могућност избора између многих једнаких материјалних добара и могућност покретања од стране законодаваца подстицаја материјалне заинтересованости. Наиме, ту основни мотив активности привредних субјеката представља — при постојању равноправности свих субјеката — рентабилност њихових привредних активности (значи рентабилност у привредној микроскали). Наређујуће-забрањујуће деловање може имати у виду рентабилност у привредној микроскали, која ипак може да остане у супортности с посебним интересима привредних субјеката. Раст сложености економских процеса, компликовање веза између економских субјеката, доприноси — како мислимо — до све изразитије схваћене неопходности усмеравања помоћу права. То се везује са свеопштом кризом наредбодавног, наређујуће-забрањујућег деловања.

Сваки од горе окарактерисаних метода налаже да се другачије решава питање обима правног регулисања и избора инструмената правног деловања. Тежећи стимулisaњу економских појава и процеса путем деловања на мотиве економских активности, одлучујући центар мора узимати у обзир постојећу економску реалност, прихваћен модел управљања, свест адресата, циљеве друштвеног развоја. Према томе, избор метода деловања, а заједно с њим, и инструмента правног деловања, не може бити случајан. Мора прозилазити из анализе економске ситуације, материјално-техничких могућности, постојећих модела економских активности, особености предмета регулисања (производња, промет или расподела добара).

У савремено доба може се говорити о два основна правна инструмента деловања на економију: о грађанско-правним установама и нормама и управно-правним установама и одлукама. Грађанско-правни инструменти делују успешно у условима стабилизovanог економског система који се карактерише равноправношћу диспoнената и корисника одређених средстава производње и добара. Они стварају опште оквире активности

привредних субјеката, преферирајући мотиве интереса тих субјеката и тежећи стварању посредничких механизма у случају настанка конфликта тих интереса. Обезбеђују сигурност и стабилност економских веза, рентабилност економских активности, континуитет економског развоја. Управно-правни инструменти се примењују у условима неравноправности субјеката економских активности. Будући да их државни одлучујући центри сматрају погодним средствима за реализацију заповедничке функције државе, они утичу на мотиве економских активности, углавном, путем детаљних наређења, која се односе на конкретне економске субјекте. Трећи начин правног регулисања економије — кривично-правно регулисање — налази се у оквирима забрањујућег метода деловања. Он представља — у условима сваког економског система и било ког система управљања — врсту крајњег обезбеђења постојеће структуре интереса, својинске структуре. Кривично-правни инструменти залазе у све области друштвеног живота, укључујући ту такође и сферу економских активности, па ипак у суштини обухватају само незнатан део друштвених односа. Испуњавају функцију ликвидације (ограничења) патолошких симптома друштвеног живота у односу на дату структуру друштвених односа. Они залазе у економију са негативне стране; њихове могућности креативног утицаја на економске појаве и процесе су ограничене.

Знатно веће могућности деловања на економију имају два раније окарактерисана инструмента. Њихово коришћење ипак није довољно. Предодређено је, пре свега, одабирањем метода деловања, а такође прихваћеним моделом управљања привредом. Условљености и сграничења, везани с појединим методама деловања, већ су горе приказани. Зависност избора инструмента деловања од прихваћеног модела управљања показује се у генералним цртама на следећи начин. У централизованом систему природна тенденција је тежња одлучујућег центра за давањем детаљних упутстава конкретним економским субјектима, а такође и за усредсређеношћу у својим рукама овлашћења решавања спорова и конфликта међу тим субјектима. Погодан инструмент реализације тих овлашћења су, пре свега, управно-правни инструменти. У систему децентрализације економског одлучивања потреба детаљних правних норми и административних одлука се смањује. Расте тенденција стварања правних норми које одређују компетенције подређених органа за доношење одлука. На место управно-правних инструмената долазе грађанско-правни инструменти, а нарочито уговор као угодно средство регулисања односа између економских субјеката. Одлучујући центар користи право не за непосредно стимулисање економских активности подређених му јединица, него за одређивање поља и принципа игре међу субјектима економских активности. Ефикасно делање грађанско-правних установа и норми захтева одговарајућу културу политичког и економског одлучивања, различиту од културе наређујуће-де-

обног модела управљања економијом. У том моделу мотив интереса економских субјеката, као мотив избора економских активности, подлеже минимализацији; тај мотив је пак основни мотив економских активности у децентрализованом моделу.³ Дуготрајна примена одређених мотива делања не остаје пак без утицаја на стереотипе економског мишљења и прихваћене узоре делања. Нагла промена претпостављених мотива економских активности може у таквим условима да не доведе до исто тако нагле промене образаца економских активности; по правилу, то је питање дужег времена.

Изгледа да особеност функција и задатака социјалистичке државе (у ситуацији релативне супротности између идеолошких и политичких вредности и циљева и неопходности њихове реализације у ограниченим материјално-техничким оквирима) намеће неопходност тражења у датим условима оптималног система који повезује управно-правни и грађанско-правни инструмент деловања. Неосновани су — по нашем мишљењу — покушаји апсолутизовања једног од тих инструмената, што смо горе настојали да докажемо. Кривично-правни начин деловања појављује се у свакој ситуацији као *ultima ratio*, вид крајњег обезбеђења постојећег друштвено-привредног система и средство елиминације или минимализације таквих понашања у сфери привреде која су уперена против тог система.

Уопштено, треба приметити да избор инструмената правног деловања утиче на обим правног регулисања. Могућности правног деловања су у сваком случају ограничене, јер сва економска решења не захтевају правну подршку. У принципу, она треба да буду реализовна због њихове привредне правилности, а не због наређења-забране ослоњеног на силу државне принуде. У условима стабилног друштвено-привредног система главну улогу требало би да играју економски подстицаји и информативне везе између субјеката привредних активности, који намећу неопходност одређивања општих оквира тих активности и усмеравања путем грађанско-правног деловања. Наређујуће-забрањујуће деловање и, у следу за тим, управно-правни инструменти требало би да буду образложени обзирима који проистичу из неопходности радикалног убрзања развоја производних снага у првом периоду изградње социјализма, из тежње за елиминацијом или минимализацијом привредних појава и процеса који су уперени против структуре и принципа функционисања привредног система, основних друштвених интереса и циљева друштвено-привредне политике државе.

Хенрик ГРОШИК (Henryk GROSZYK)
Анжеј КОРИБСКИ (Andrzej KORYBSKI)
Лешек ЛЕШЧИЊСКИ (Leszek LESZCZYŃSKI)
(Превео с пољског: Тодор И. Подгорац)

³ Уп. извештај с конференције на тему: *Problemy współczesnego prawa cywilnego*, »Państwo i Prawo«, бр. 4/1983, стр. 134—137.

ECONOMY AND LAW

Summary*

In the present paper is being considered the question of the *volume and conditions, methods and means of the action exerted by the law on economic system*, which is indicated also by the homonymous sub-title.

As it is known, as regards the legal regulation of the economy, the authors take two extreme standpoints: either that the economy is not a system appropriate to the regulated by means of law, or that the law is omnipotent as regards the regulation of economic phenomena and processes. Commenting these points of view, the authors of the paper reject both of them, and, having in view the stochastic character of economy, decide themselves for the approach, which, in evaluating the optimality of legislative processes, must take into consideration the concrete socio-economic and political conditions, as well as the state of conscience of the society. In relation with this, they emphasize that the law acts in heterogeneous ways in a different volume on individual kinds of economic phenomena and processes, particularly in relation to difference between the processes of production, traffic and distribution of goods. At the same time, individual economic phenomena and processes exert a different influence on the law and on the processes of its creation. This influence depends also on the principles of structure and functioning of the economic system (which is, in its turn, influenced also in a determined way by ideological and political values and aims — particularly in the socialist system of economy), on the, under the given conditions, optimum model of managing the economy, from the transformations which occur in the structure of economic interests, as well as on the needs and obstacles resulting from a concrete economic situation.

The authors establish three methods of legal action on economic phenomena and processes: directive (in Polish *dyrektywne*), persuasive (*perswazyjne*) and aiming (*sterujące*). It is pointed out that the choice of method (together with it also that of instrument) of legal action cannot be accidental and that the possibilities of the first method to exert a creative influence on the social reality are exceptionally small.

As to the legal instruments by means of which one acts on economy, two fundamental ones are being spoken of: institutions and norms of the civil law, which exert a successful action under the conditions of the stabilized economic system and administrative-legal institutions and decisions, which are applied in the conditions of inequality of rights of the subjects of economic activities. The authors substantiate the unfoundedness of the attempts at absolutizing one of these instruments; in their opinion,

* Written by prof. T. Podgorac.

it is absolutely necessary to look for the optimum system which, in the given conditions, connects the instruments of acting of civil law and of administrative law. The manner of acting of criminal law appears as *ultima ratio*, a form of extreme security measures of the existing socio-economic system and a means of eliminating or minimizing of such behaviours in the sphere of economy which are directed against this system.

ПРИЈЕДЛОГ МОДЕЛА ПРЕДМЕТА И МЕТОДА У СТВАРАЊУ ПРАВА (ПРЕСКРИПЦИЈЕ)*

1. ОПЋИ ПОСТУЛАТИ У СТВАРАЊУ ПРАВА

Стварање права чини *предмет и методе стварања*.

Предмет стварања *јест право*.

Право јест један од друштвених поредака и као такав обиљежен је елементима садржаја: друштвеним односом, вриједношћу (потребом) и присилом. Ови елементи садржаја права друштвеног поретка бивају уобличени, исказани у форми — логичко семантичком склопу — правне норме (садржај и облик као генеричка обиљежја права).

Оно по чему се право — као друштвена појава битно разликује од друштвених појава морала, обичаја, религије, итд., односно као друштвени поредак од наведених других друштвених поредака, јест његова непосредна овисност о доминантној, економски и политички, друштвеној групи, владајућој групи (класи).

Дакле право *није само* друштвени однос, *није само* потреба, вриједност, вриједносни принцип, *није само* „требање“ ауторитета, економске и политичке власти, дакле, *не само* облик — правна норма, *није само* присила (присиле), итд. (дакле, не редукција), већ је *цјелина друштвеног поретка*.

Методе стварања чине *јединство теорије и технике методе*.

Ако је полазиште спознајна релација предмет — метода — предмет,

ако је предмет стварања друштвени поредак право,

* Рад је дио истраживачког задатка аутора *Посебне методе у методологији права и стварање права*, пријављеног и прихваћеног у оквиру истраживачког пројекта *Реконструкција теоријско-методологијских оквира истраживања темеља права и правног плурализма*, РСИЗ-а знаности СРХ, 1987 — 1990. г. (Рад је рецензиран).

ако су методе стварања супостојеће и, нужно комплементарне посебне методе методологије права: социолошка, аксиолошка и догматска метода.

ако се постулира једна и јединствена методологија права примјерена свим подручјима правног искуства но примарно, виталним подручјима правног искуства: стварању и остварењу права,

онда,

приједлог модела предмета и метода у стварању права чини цјелина (прескрипција) опћих и посебних постулата у процесима стварања права.

Међутим, прије самог исказивања опћих и посебних постулата, сматрамо потребним назначити неке прелиминарне а важне раздјелнице у стварању права.

Прва је важна раздјелница у процесу стварања права разина друштвене организираности: (1) унутар државне заједнице или/и (2) унутар међународне заједнице.

Друга је важна раздјелница у стварању права: (1) процес прецедентног стварања, (2) процес стварања обичајем, (3) процес стварања у уговорним односима, (4) процес стварања на разини једног глобалног (државног) правног поретка, на разини једног склопа друштвених односа, потреба — вриједности и на разини појединачног друштвеног односа, појединачне потребе — вриједности.

Премда, овдје анализирали и разлагали предмет и методе стварања, су референтни и релевантни за обје назначене групе раздјелница, ипак примаран интерес, у функцији и границама, овог рада јест стварање унутар државне заједнице, а као процес стварања на разини једног глобалног правног поретка одн. на разини једног склопа друштвених односа, потреба — вриједности.

Постулат:

- етоса друштвених знаности и етоса знаности права
- релације предмет — метода — предмет
- садржаја у појму о праву: односа, вриједности, присиле
- облика у појму о праву: правне норме
- врсне разлике права: доминантна, економски и политички, друштвена група (ауторитет власти)
- односа садржаја и облика права
- односа садржаја и облика наспрам доминантне друштвене групе
- ефикасности, важења, легитимитета права
- статуса политичке организације државе
- ранга присиле наспрам ранга вриједности; релације присила наспрам ефикасности, важења права
- право — друштвени поредак као средство и као циљ
- цјелине права СФРЈ

- Државно-хетерономног права
 - самоуправно-аутономног права (друштвено-економске основе, адресати и адресанти, присиле, врсте и облици аутономних норми)
 - *цјелине права наспрам садржаја, опсега и досега методологије права*
 - *теорија методе и технике методе*
 - претпоставки методологије права
 - садржаја методологије права
 - опсега методологије права — опће методе: дијалектички и хисторијски материјализам
 - посебне методе методологије права: социолошка, аксиолошка, догматска, (логичка, лингвистичка), помоћне — поредбена и хисторијска
 - досега методологије права — подручја примјене: стварање права, остварење права, знаност права, правно образовање
 - *матичних подручја посебних метода у праву* (корелације садржаја, облика те доминантне друштвене групе и посебних метода у праву)
 - ранга посебних метода у праву
 - *једне, јединствене методологије права*
 - Постулати методологије права (у жи смисао)
- a. *Постулат логичке конзистентности методологије права;*
Он би у себи обухваћао поставку: садржаја, опсега и досега методологије права (с припадајућим битним поставкама, а особито поставку о јединственој методологији права за сва подручја њене примјене).
 - b. *Постулат верификације методологије права;*
Садржавао би у себи поставку: дефиниције методе; званствени предмет право треба бити спознаван у континуираном процесу спознаје и то првенствено и претежно у стварању и остварењу права и, свим методама; али овдје с нагласком на поставкама социолошке методе с разлогом у важности *емпиријска истраживања*, будући да је пракса права, како у стварању тако и у остварењу, једина мјера праве истине о праву.
 - c. *Постулати вредновања методологије права;*
Иманентне би му биле поставке: „трајна критичка свијест о методи“; и особито засаде етоса знаности о праву;
 - d. *Постулат стварне конзистентности методологије права*
Претпоставља испуњење свих претходних поставки;

2. ПОСЕБНИ ПОСТУЛАТИ У СТВАРАЊУ ПРАВА

2.1. Социолошка метода у праву

Постулат:

- јединства теорије и технике социолошке методе
- права као предмета социолошке методе (*друштвени односи — материјални извори права*)

— теорије методе

— релације (а) друштво наспрам права:

а1. супротстављених друштвено-економских односа производње, размјене, расподеле

— повијесне димензије друштвених односа

— супротстављених друштвено-економских односа и супостојеће материјалне принуде

— доминације, моћи — овисности, неслободе

— друштвених субјеката

а2. друштвене динамике (тоталитет друштва)

— релације друштвених поредака: морала, обичаја, религије

— релације политике, идеологије, друштвене организације

— господарских односа (шири смисао)

— врста и разина културе

— /самоуправљање/

— природе ствари

а3. одредница права (ужи смисао)

— вриједносне димензије права

— присиле у садржају права

— облика права — правне норме

— доминантне, економски и политички, друштвене групе

а4. времена и простора

— релације (б) права наспрам друштву:

б1. формалних извора права, правног система

б2. устројства и функција државе

б3. професије правник

б4. свијести о праву

б5. процеса интерпретације

б6. функција права у остварењу права (ефикасност, важење, легитимитет)

б7. релација (а) друштво наспрам права (а1. — а4.)

б8. времена и простора

— технике методе

2.2. Аксиолошка метода у праву

Постулат:

- јединства теорије и технике аксиолошке методе
- права као предмета социолошке методе (*друштвени* потребе, вриједности — материјални извор права)
- *теорије методе*
- основних категорија методе (потреба, вриједност, вриједносни принцип, циљ, самосврха)
- исходишта потреба — вриједности (природа човјека и збиљски друштвени односи)
- потребе за животом — право на живот
- потребе за животом — у квалитети живљења примјереној човјеку и достојној човјека (*qualitas vitae*)
- изведених фундаменталних вриједносних принципа: (једнакост уз реципроцитет; слобода уз одговорност и право на отпор; заједништво, солидарност, човјечност)
- критерија ранга и ранг опћег скупа потреба — вриједности — циљева
- односа унутар ранга опћег скупа потреба — вриједности — циљева (релације потреба — вриједност — средство; релације потреба — вриједност — циљ)
- опћег антрополошког — аксиолошког скупа потреба — вриједности — циљева
 - а. биолошко-физиолошких потреба
 - б. потреба сигурности
 - здравља
 - материјалне сигурности (образовања, запослења, материјалних ресурса, особа у мировини, особа социјално угрожених, изванредних околности)
 - емоционалне сигурности
 - *правне сигурности*
 - сигурности политичког статуса
 - друштвене сигурности
 - с. потреба самоостварења
 - стваралаштва — рада човјека
 - моралног бића човјека
 - просвјета, отпора као основног „средства — санкције“ човјека, индивидуума
 - културног бића човјека
 - *самосврхе (qualitas vitae)*
 - релативизирања ранга и односа скупа вриједности
- односа опћег скупа вриједности и посебних скупа вриједности /морала, обичаја, религије, политике, права (*разине правне сигурности*)/

— *технике методе* — вредновања (и с основом у поставкама свих посебних метода)

2.3. Догматска метода у праву

Постулат:

- јединства теорије и технике догматске методе
- права као предмета догматске методе („требање“ ауторитета власти)
- *теорије методе*
 - у стварању — остварењу права
 - неприкосновености ауторитета власти — доминантне, економски и политички, друштвене групе — *творца права*
 - формалног вриједносног садржаја — вриједности у праву (укључује и правне субјекте, субјективно право, објекте, дужности)
 - процедуралног аспекта (I)
 - устројства, организације државе, надлежности државних органа
 - разина одлучивања, разина уобличења норми
 - формалних извора права (врсте, критерији ранга, ранг)
 - /основне номенклатуре код нас — хетерономног и аутономног права/
 - уставности и законитости
 - правне норме (захтјев, „требање“)
 - устројства (логичко — семантички склоп)
 - супстрата (правни субјекти, субјективна права, објекти, дужности)
 - санкција, присила
 - врста и односа правних норми
 - (важења и ефикасности)
 - правног акта
 - устројства акта (правне норме, правни институти)
 - структуре акта (глава, одјељак, одсјек, члан, точка, итд.) и опсег акта
 - врста акта (опћих, појединачних)
 - правног система

- устројства, формалног садржаја (укључује претходне поставке)
- ранга прана права
- начела у гранама права
- у остварењу — стварању права
 - процедуралног аспекта (II)
 - устројства државе, надлежности државних органа
 - избора важећег и усклађеног акта, норме
 - интерпретације акта, норме (модуса и аспекта)
 - конкретне примјене акта, норме (одлучивање, доказивање)
 - логичке и лингвистичке (операционалне) подлоге
 - технике методе

3. ОСНОВНИ МЕТОДОЛОШКИ СЛИЈЕД ПРОЦЕСА СТВАРАЊА ПРАВА

Претходно исказани опћи постулати те посебни постулати конститутивне су премисе процеса стварања права.

Ако је социолошка метода основна метода у праву, онда можемо, обједињујући посебне методе социолошком методом, истражити и исказати основни методолошки слијед процеса стварања права. Најприје, истражујемо које *потребе* (интереси) — *вриједности* — *циљеви* врстом, интензитетом, рангом постоје у друштву, и којих супостојећих вриједносних сұстава; Према претходном, које *потребе* — *вриједности* — *циљеве* преферирају, очекују поједини друштвени слојеви, групе, структуре, појединци итд., а које, према својим основама, исходишту или критерију цивилизацијског стандарда, или/и критерију опћег сұстава потреба — *вриједности* — *циљева* и др. јесу, или би могле бити релевантне за право. Релевантне за право у смислу: да су обухваћене вриједносним сұставом права, да нису обухваћене али би требале бити (или могле бити) обухваћене вриједносним сұставом права, да не би требале бити обухваћене вриједносним сұставом права, али су мјерила просудбе дијела или цјелине вриједносног сұстава права.

Након тога, истражујемо постојећи *вриједносни сұстав права* у његовој квалитети и квантитети, у могућностима и начинима, у посљедицама (позитивним и негативним) и др., његова остварења у пракси, како би ове спознаје и знања (о оживотворењу „датих“ вриједности) у (овој) битној вриједносној (садржајној) димензији права — биле основа, потицај, усмјерење и мјере при стварању новог у праву, одн. при промјенама или/и укидању постојећег.

На основу свих ових вриједносних одредница спознајемо и утврђујемо даље, које *друштвене односе* је могуће и треба

обухватити правом као друштвеним поретком, које је могуће и треба а нису обухваћени правом, које је могуће обухватити правом али не треба јер су према „својој природи“ обухваћени неким другим друштвеним поретком понашања (или друштвени односи који су обухваћени у више друштвених поредака, нпр. и у праву, у обичају, и моралу, итд.), и које друштвене односе нити је могуће нити треба обухватити правом — друштвеним поретком (одн. његовим вриједносним саставом).

У погледу оних друштвених односа које је могуће и нужно обухватити правом, испитати којим слиједом, онда, рангом, којим модалитетима, којим интензитетом до које мјере их обухватити.

За оне друштвене односе пак које је могуће, али није потребно обухватити правом — што значи не обухваћање, или, ако су ипак обухваћени и правом — какво то значење и конзеквенце има.

Међутим, потребно је истраживање и оних друштвених односа који су већ обухваћени правом, с разлогом које од тих односа би требало мијењати, које сачувати, а који су сувишни у праву те их стога треба изоставити.

Уколико би се претходне одреднице у пракси поштивале, избјегла би се множина недоследности, контрадикторности, неподударности у праву, као примјерице тзв. мртво право, тзв. празнине у праву, обухваћања правом друштвених односа за које би било далеко сврсисходније да нису никада и никако обухваћени, те покушаји и остварења злоупотреба правног облика.

Конзеквентно вриједностима и односима као битним одредницама садржаја права, треба потом настојати утврдити којим *средствима* (коресподентним), свакако укључујући и *присиле*: врсте, интензитет, ранг (могућност принудљивости и остварену принуду), је могуће, којим неопходно (или је сувишно) досегнути пројичиране вриједности и односе (садржаје); које потребе — вриједности — циљеви имају инструментално обиљежје, обиљежје средстава (ближег циља) за крајњи(ње) циљ (циљеве); које су комбинације средстава могуће, па отуда који су избори средстава могући, да ли је нужно као средство, правни облик и др. Након анализе и утврђења *вриједности, односа и средстава* у процесу стварања права, истраживања су усмјерена *к облицима права*, к формалном истраживању права, уобличавању у правне норме, правне акте.

Стога, истражујемо и утврђујемо, који акти, које норме (врстама, опсегом, устројством, интензитетом, рангом) су могуће, неопходне, које су одговарајуће предлежећим садржајима, а које су или могу бити под заједничким називником: *злоупотребе правног облика*.

У овом су контексту *од особите важности* уобличавања, истовремено или временски блиско, одговарајућих садржаја у нормама нижег ранга. /Мислим на значење тзв. извршних облика — норми (норме извршења), одн. тзв. проведбени (ужи смисао) облици норми — подзаконски акти, итд./.

Неудовољавање овим посљедњим одређењима има далеко-сежне и вишеструке посљедице. Нпр., бесмисленост и онемогућеност релативних функција виших правних облика без истовременог или непосредног слиједа тзв. проведбених (нижих) облика, могуће дискрепанце у одредницама формалног садржаја једног или другог облика узроковане промјенама у протеку времена, компромитирање ауторитета главних облика норми (устава, закона), а преко тога и њихових стварних твораца; но најбитније је ипак *компромитирање садржаја права*; затим недвосмислена неизвјесност субјеката и угрожавање потенцијално или стварно правне сигурности разних субјеката и др.

Слиједом разложености социолошке методе у релацији (b) (право наспрам друштва) особито аспект функционирања формалног модела државе и права и анализе његовог учинка, овдје и сада, након али и контексту облика права, јест увјетјући, и неопходан фактор у процесу стварања (и *процедурални аспекти догматске методе*).

Другим ријечима, нужно је *истовремено и суставно истраживати* (социолошким методом, али и догматском, те аксиолошким — вреднујући), *како уобличавање садржаја права у правне норме, као задњи сегмент процеса стварања права, тако и истовремено и настојати предвидјети могућности остварења, али и могуће, релативно самосталне (и повратне), учинке правног облика на садржај права*. Ово особито онда и у оним случајевима када је правни облик оквир идеолошко-програматском, апстиципираном садржају (а у овом је контексту важан негативан чинилац, баш функционирање формалног модела државе и права).

Но битна је и неизоставна анализа и обрада у процесу стварања права улоге и домаћаја врсне ралзике права: доминантних, економско и политички, друштвених група.

Дакле испитати (спознати) и утврдити, која је доминантна или које су доминантне, владајуће друштвене групе, у аспекту економском и аспекту политичком; да ли опстоје и које су формално доминантне или/и стварно доминантне групе; који су аспекти власти, моћи, утјецаја, доминације тих група, нпр. на глобалном нивоу: економски доминантне групе, политичка елита, група врхова државног апарата, снажне технократске структуре, религиозне групе, врхови војних структура, групе међународних корпорација, тзв. масонске ложе, организоване криминалне групе — рецимо мафија, комбинација ових група; унутрашњи ниво, међународни ниво, друге групе, итд. и др.;

Дакле, који и колики су утјецаји доминантних група у свим досадашњим истраживаним видовима и разинама — засебно, те и у цјелини процеса стварања права; који је и колико су могући и стварни, изравни и неизравни, предвидиви и непредвидиви учинци и посљедице дјеловања или недјеловања доминантних група у (на) процесу стварања права.

У овом настојању представљање схеме конзистентне синтезе истраживања у процесу стварања права у супостојању и нужној комплементарности социолошке методе у праву те аксиолошке и догматске методе, не мање важна домена интереса су наравно и наново сви они чиниоци исказани постулатима социолошке методе у релацији (а) (друштво наспрам права), као што су друге друштвене појаве, поретци — морал, обичај..., затим политика, идеологија..., господарски односи у ширем смислу, слојевитост аспекта културе и, код нас, особито важно — односи самоуправљања..., те природа ствари, као и опћа одредница времена и простора. Према томе, истражујемо и утврђујемо (*претходно*): међуодносе, међуузроковања свих ових важних чинилаца према дијеловима процеса или, према цјелини процеса стварања права, као и њихове могуће и предвидиве учинке одн. посљедице. Синтагму — стварати право — могли бисмо „превести“, на крају, као процес *с исходом* у догматској пројекцији — формалном изразу постојећих потреба, вриједности, циљева, односа и тсл., или догматској пројекцији антиципираних — жељених потреба, вриједности, циљева, односа *већине* насловника у једном друштвеном поретку права (*прва разина правне сигурности*).

Међутим, *тек процесом* provedбе права, као оживотворење, остварење, потврда догматско пројекцираних постојећих или/и антиципираних потреба, вриједности, односа („заштићених, осигураних“ правом), односно као негација, онемогућавање остварења не вриједности, (*друга разина правне сигурности*), могућа је синтеза стварања — остварење права, одн. цјеловито окончање процеса стварања права.

Другим ријечима, *процес стварања права*, није сам себи сврха, нити је његов смисао у догматском облику — пројекцији, претпостављених му садржаја, већ је његова улога — конститутиван дио цјеловитог друштвеног процеса права, улога претпоставке, садржајне и формалне, *подлоге остварења* функције права, у provedби права, (сада — потреба, вриједности и односа као *посљедица* права).

4. МОДЕЛИ (УЖИ СМИСАО)

/Путем формалних вриједносних садржаја, те догматских облика (аката, норми) на примјерима код нас/.

4.1. Самоуправно — аутономно право

А. Мјерила одређивања формалног садржаја самоуправног — (аутономног) опћег акта

а) Опћи састав потреба — вриједности — циљева (ранг и однос унутар њега), састав вриједности права (укључујући и начела права), те ранг и односи унутар њега;

б) *Стварни* друштвено-економски односи — потребе — вриједности — циљеви (врсте, сложеност, међувезе и међу-

утјецаји) у организацији удруженог рада, одн. у одговарајућим разинама друштвене организираности;

с) „Догматска одређења“ (ауторитет власти) формалног самоуправног опћег акта

са) кад је садржај самоуправног опћег акта одређен

сб) кад је садржај самоуправног опћег акта начелно одређен

сс) кад се неки односи могу уредити самоуправним опћим актом

сd) кад садржај самоуправног опћег акта није одређен;

d) Врсте и ранг самоуправног опћег акта;

е) Начин организирања и ступањ сложености организације;

f) Врста и ранг доносиоца односно судионика самоуправног опћег акта;

g) Структура запослених (квалификације, друштвене и друге разине;

h) Улога друштвено-политичких организација у организацији удруженог рада;

i) Ставови доктрине, судске (особито судова удруженог рада, привредних судова, уставних судова) и друге праксе;

j) Поступак *de lege ferenda* (евиденција правних празнина, непотпуно регулираних односа, погрешно регулираних односа итд.)

В. Мјерила одређивања облика и опсега самоуправног опћег акта — у цјелини, посебним дијеловима и у појединим одредбама

a) Обзиром на формални садржај и критерије формалног садржаја самоуправног опћег акта (*supra* A);

b) Обзиром на етапе у поступку доношења самоуправног опћег акта (претходна етапа, етапа одлучивања, завршна етапа);

с) Обзиром на врсту захтјева: наредба, забрана, овлашћење;

d) Обзиром на природу одредби: материјалноправне, процесно-правне, ступањ опћенитости, важности итд.;

е) Обзиром на начелно, апстрактно, прецедентно, каузистичко (таксативно и примјерично) изражавање;

f) Обзиром на понављање, упућивање, скраћивање, цитирање, наглашавање, итд.;

g) Обзиром на правни облик — писани језик у праву

ga) законитости лингвистике опће

— праматика (особито морфологија и синтакса)

— лексика

— правопис

— стил

gb) законитости правног језика

— правна семантика (значење израза)

— правна терминологија (номенклатура појмова)

— правна фразеологија

gc) језично обликовање садржаја у самоуправном опћем акту;

h) Обзиром на правни облик — логику у праву

ha) законитости опће логике

- обликовање и објашњење појма
- извођење и заснивање суда
- врсте појмова и односи међу појмовима
- врсте судова и односи међу судовима
- закључак (доказ)

hb) законитости правне логике

- особитости објашњења и обликовања правних појмова и њихови односи (веза с правним језиком — семантиком, терминологијом)
- особености обликовања и исказивања правних судова и њихови односи
- обликовање и исказивање правних закључака и њихови односи

hc) логичко обликовање садржаја у самоуправном опћем акту

С. Особитости садржаја и облика (опсега и састава) самоуправног опћег акта у поступку дерогације, амандмана, измене и допуна, и прочишћеног текста

a) Смисао и домашај језика и метајезика (разине);

b) Смисао и домашај логике и металогике (разине);

D. Устројство и структура самоуправног опћег акта

a) Устројство: правне норме (правне одредбе), правни институт;

b) Структура, систематика основних дијелова: опћи, посебни и завршни дио (односно главе, одјељци, одсјеци, чланови, ставови, тачке, наслови, поднаслови, бројеви);

E. Догматски поступци доношења (утврђења) формалних вриједносних садржаја, те облика самоуправних аката, норми

a) Стварни субјект (и) одлучивања: наспрам формалних тијела у одлучивању;

b) Предмет одлучивања — стварни и формални вриједносни садржај (права) наспрам облика самоуправног акта, норме;

c) Модалитети одлучивања (референдум, зборови радника, итд.);

d) Ступњеви — етапе у одлучивању;

F. Завршна редакција самоуправног опћег акта

Мјерилима садржаја; мјерилима облика и опсега; особитости поступака; (ad. C. и ad. D.)

4.2. Државно — хетерономно право

Исказани модел, уз одређене модификације, *mutatis mutandis*, релевантан је и у процесу стварања државног — хетерономног права.

А. Мјерила одређивања формалног садржаја државног (— хетерономног) опћег акта

а) Опћи састав потреба — вриједности — циљева (ранг и однос унутар њега), састав вриједности права (укључујући и начела права, те ранг и односи унутар њега);

б) Стварни друштвено-економски односи — потребе — вриједности — циљеви (врсте, сложености, међувезе и међу-утјецаји) припадајући (присподобиви) дјелу или цјелини релевантне друштвене стварности, или/и одређени (ограничени) мјером простора, субјекта, времена, разином друштвене организираности, итд.;

с) „Догматска одређења“ (ауторитетом доминантне групе) формалног садржаја државног опћег акта

са) кад је садржај државног опћег акта одређен

сб) кад је садржај државног опћег акта начелно одређен

сс) кад се неки односи могу уредити државним опћим актом

сд) кад садржај државног опћег акта није одређен;

д) Врсте и ранг државног опћег акта;

е) Врсте и раног доносиоца државног опћег акта;

ф) Улога друштвено-политичких организација;

г) Ставови доктрине, судске (особито редовних судова, али и специјализираних судова) и друге праксе;

h) Поступак *de lege ferenda* (евиденција правних празнина, непотпуно регулисаних односа, погрешно регулираних односа, итд.)

В. Мјерила одређивања облика и опсега државног опћег акта.

— у цјелини, у посебним дјеловима и у појединим одредбама

а) Обзиром на формални садржај и критерије формалног садржаја државног опћег акта (*supra* А);

б) Обзиром на етапе у поступку доношења државног опћег акта

(претходна етапа, етапа одлучивања, завршна етапа);

с) Обзиром на врсту захтјева: наредба, забрана, овлашћење;

д) Обзиром на природу одредби: материјалноправне, процесноправне, ступањ опћенитости, важности, итд.;

е) Обзиром на начело, апстрактно, прецедентно, казуистичко (таксативно и примјерично) изражавање;

ф) Обзиром на понављање, упућивање, скраћивање, цитирање, наглашавање, итд.;

г) Обзиром на правни облик — писани језик у праву

га) законитости лингвистике уопће

— граматика (особито морфологија и синтакса)

— лексика

— правопис

— стил

- gb) законитости правног језика
 - правна семантика (значење израза)
 - правна терминологија (номенклатура појмова)
 - правна фразеологија
 - правна семиотика (невербални знакови)
- gc) језично обликовање садржаја у државном опћем акту;

h) Обзиром на правни облик — логику у праву

- ha) законитости опће логики
 - обликовање и објашњење појма
 - извођење и заснивање суда
 - врсте појмова и односи међу појмовима
 - врсте судова и односи међу судовима
 - закључак (доказ)
- hb) законитости правне логики
 - особитости објашњења и обликовања правних појмова и њихови односи (веза с правним језиком — семантиком, терминологијом)
 - особитости обликовања и исказивања правних судова и њихови односи
 - обликовање и исказивање правних закључака и њихови односи
- hc) логичко обликовање садржаја у државном опћем акту

С. Особитости садржаја и облика (опсега и састава) државног опћег акта у поступку дерогације, амандмана, измјена и допуна, и прочишћеног текста

- a) Смисао и домаћај језика и метајезика (разине);
- b) Смисао и домаћај логики и металогики (разине);

Д. Устројство и структура државног опћег акта

- a) Устројство: правне норме (правне одредбе), правни институти;
- b) Структура, систематика основних дијелова; опћи, посебни и завршни дио (односно главе, одјељци, одсјеци, чланови, ставови, тачке, наслови, поднаслови, бројеви);

Е. Догматски поступци доношења (утврђења) формалних вриједносних садржаја те облика државних аката, норми

- a) Стварни субјект (и) одлучивања наспрам формалних тијела у одлучивању;
- b) Предмет одлучивања — стварни и формални вриједносни садржај (права) наспрам облика државног акта, норме;
- c) Модалитети одлучивања (референдум, у надлежним државним органима, итд.);
- d) Ступњеви — етапе у одлучивању;

Ф. Завршна редакција државног опћег акта

Мјерилима садржаја; мјерилима облика и опсега; особитости поступака; (ad. С. и ad. D.).

Вјекослав МИЛИЧИЋ

PROJET DU MODÈLE DE L'OBJET ET DES MÉTHODES DANS LA CRÉATION DU DROIT (PRESCRIPTIONS)

Résumé

Si la création du droit constitue l'objet et les méthodes de la création (l'objet de la création est le droit; les méthodes de la création constituent l'unité de la théorie et de la technique de la méthode) et si les méthodes de la création sont les méthodes particulières co-existantes et nécessairement complémentaires: méthodes sociologique, axiologique et dogmatique et si une et unique méthodologie du droit est postulée, alors le *projet du modèle* est constitué de l'ensemble (prescription) des postulats généraux et postulats spéciaux dans les processus de la formation du droit.

L'auteur tâche, ensuite, en réunissant les méthodes particulières en méthode sociologique, de rechercher et d'énoncer la suite méthodologique fondamentale du processus de la création du droit. En continuant la suite précédente, ont été présentés, à la fin, les *modèles* (au sens plus restreint) par les contenus de valeur formels, ainsi que des formes dogmatiques sur les exemples de chez nous, sous l'aspect du »droit autogestionnaire-autonome«, ainsi que sous l'aspect du »droit étatique-hétéronome«.

НЕКЕ СПЕЦИФИЧНОСТИ ЛЕКСИКЕ РУСКОГ ПРАВНОГ ТЕКСТА

Екстралингвистичка основа правног текста је право. Правни текст је својеврсна комуникацијска јединица са специфичном употребом и дистрибуцијом језичких средстава. Због тога се он одликује посебним стилским обележјима као што су прецизност, безличност, императивност, логичност, краткоћа, економичност, неутралност, стандардизација, супстантивација и својеврсна конзервативност. У овом раду желимо да прикажемо неке специфичности лексики руског правног текста,¹ јер је познато да се разлике у функционисању језика, па и језика струке најочљивије испољавају на лексичком нивоу, које су истовремено и најподложније променама.² Лексички ниво представља окосницу структуре било ког језичког система, а граматички ниво представља везе и односе у које ступају лексичке јединице по одређеним лингвистичким законитостима и захваљујући којима речи добијају свој смисао и одређено значење. А управо том синтезом лексичких јединица и граматичких правила по којима се оне вежу у говорни ланац оформљују се основне комуникацијске јединице којима се изражавају и преносе мисли и осећања у комуникативном процесу. А стручни језик представља онај регистар језика који омогућава успешно декодирање и преношење информације, што доприноси успешној професионалној и академској делатности.

Лексика језика струке састоји се од трију категорија речи:

1. општих речи (заједничке свим стилевима и свим подјезицима и које су стилски неутралне);

¹ Матријал је ексцерпиран из аутентичних текстова који се налазе у уџбенику *Руски језик за правнике* од аутора овог рада у издању Савремене администрације, Београд, 1989. У Уџбенику су са по једном или две лекције заступљене све гране права, тако да се може сматрати да је обезбеђена репрезентативност истраживачког корпуса.

² У оквиру традиционалних лингвистичких схватања језика, осим на лексичком нивоу, језик може да се истражује још и на фонетско-фонолошком, морфо-синтаксичком нивоу и на нивоу дискурса или текста.

2. речи општег језика у посебној, стручној употреби и значењу, и

3. стручних речи (термина).³

Лексичке једнице имају примарну улогу у формирању стилско-семантичке структуре текста, односно поруке, а томе доприноси својеврсна интегрисаност лексема општег језика и стручне терминологије. Јуриспруденција као и свака друга специфична област друштвеног живота има своје особености које су нашле свој одраз и у специфичној употреби лексичких средстава, „јер је после језика религиозних легенди језик закона био један од првих писаних језика“.⁴ И зато у његовој структури, а посебно у терминолошком арсеналу има елементарна конзерватизма, односно обиље лексема (термина) које потичу из грчког и латинског језика којима се изражавају одређене правне категорије и појмови. Овде се јасно испољава прожимање старог и новог, односно интернационализама и изворно руских термина. А управо ови термини — интернационализми у многоме доприносе посебној семантичко-стилској обојености правног текста. Они доприносе лакшем декодирању информације, јер су исти или врло слични у оба језика, те су због тога лако препознатљиви.

Из грчког језика у употреби су у руском језику у датом синхронијском пресеку у правној терминологији следећи термини-интернационализми:

автономия, амнистия, аморальный, аномалия, биография, геноцид, графология, демократия, дилемма, иерархия, канон, моногамия, наркоз, нервоз, олигархия, параграф, парадокс, полиция, порнография, протокол, тезис, телепатия, фаланга, хаос и др.

Из латинског језика их је далеко више, јер је познато да су у старом Риму многе гране права добиле своју физиономију. Због тога се Римско право и данас изучава на правном факултету. Најфреквентнији термини-латинизми које смо ексцерпирани из правних текстова су:

абсурд, адвокат, акт, акция, аккредитовать, алиби, альтернатива, апелляция, аргумент, вердикт, версия, вето, вульгаризация, дебитор, декларация, деликт, деликтоспособность, денонсация, депозитарий, изрази: де-факто, де-юре, диверсия, диктатура, дискриминация, дискуссия, дисциплина, дубликат, идентификация, инкриминировать, инсинуация, инцидент, израз: казус белли, клаузула, клиент, кассация, кворум, коалиция, кодекс, коллегия, компиляция, компромисс, консенсус, конституция, контракт, конфискация, конфликт, криминал, криминалистика, криминальный, ламентация, легализация, ликвидировать, мораторий, нация, национализация, непотизм, нонсенс, норма, нота, оригинал, пакт, паллиатив, патернализм, персона, петиция, пле-

³ М. Гачић, *Истраживање лексике језика струке*, Центар за језичку наставу Филозофског факултета, Загреб, 1985., стр. 20.

⁴ А. А. Ушаков, *Очерки советской законодательной стилистики*, Пермь, 1967., стр. 188.

бисцит, плюрализам, презумпция, прелиминарний, прерогатива, прокурор, протест, ратификация, реабилитация, реагировать, регистр, регистрация, резолюция, репрессия, референдум, санация, санкционировать, санкция, сатисфакция, сепаратизм, сессия, статус, статут, суперарбитр (арбитр), суспенсия, тенденция, термин, террор, трактат, трибунал, узурпатор, узурпация, узус, ультиматум, фабула, фактор, фальсификация, фамильярный, эмансипация, юрисдикация, юрисконсультант, юриспруденция, юрист, юстиция и др.

Многе од ових лексема-термина су новолатинске, тј. нису постојале у класичном латинском језику, већ су настајале у каснијим фазама развоја језика.

Нису ретке правне лексеме и термини који потичу из француског језика, као на пример:

арбитраж, дебати, девиация, деградация, дезавуировать дезинформация, дезорганизация, демарш, деталь, дешифровать, дипломатия, директива, дискредитовать, досье, интрига, карьера, компромитировать, комюнике, конвенция, контроверза, манера, мораль, мотив, парафировать, реванш, регламент, реплика, суверенитет, сюрприз, фаворит, феминизм, израз: форс-мажор, шантаж и др.

Неке речи потичу и из енглеског језика: бойкот, детектив, джентльмен и др.

О архаичности неких правних термина речито говори термин **свидетель** који директно потиче из старословенског језика, односно од старословенског глагола „ведати“ = знати.⁵

Многим лексемама и терминима страног порекла синонимичне су и изворно руске лексеме и термини и у овом синхронизмом пресеку развоја руског језика функционишу паралелно, што често у процесу њиховог усвајања „ствара лексички хаос“,⁶ јер они који их усвајају не доводе их у синонимичне везе. Навешћемо неке синониме.

адвокат — защитник

аргумент — улика — доказательство

вердикт — приговор

арбитраж — третейский суд

облигация — обязательство

юриспруденция — правоведение

юстиция — справедливость

моногамия — единобрачие

пресса — печать

конституция — основной закон

юрист — правовед

юридический — правовой

контракт — договор

статут — устав

⁵ Т. В. Губаева, *Практический курс русского языка для юристов*, Из-во Казанского ун-та, Казань, 1986, стр. 57.

⁶ Б. В. Беляев, *Очерки по психологии обучения иностранным языкам*, Москва, стр. 130.

форс-мажор — непреодолимая сила
юрисдикция — подсудность
клаузула — одговорка
криминал — преступление
дебитор — должник
эмбарго — запрещение
дееспособность — правоспособность
ликвидировать — убивать
деталь — подробность
экспорт — вывоз
импорт — ввоз
экспортировать — вывозить
импортировать — ввозить итд.

Правни текстови се одликују и обиљем синонима руских лексема, од којих су неке више, а неке мање фреквентне. На пример:

украсть — похитить
наказываться — подвергать наказанию — караться
наказание — кара — возмездие
следователь — дознаватель
вынести приговор — обжаловать приговор
лгать — врать
оговорить — оклеветать
должен — обязан
запретить — воспретить — возбранить — наложить запрет
— не разрешить
обязать — заставлять — вынуждать — принуждать и др.

У правним текстовима (као и уопште у језику) сусрећу се и антоними којима се дочарава комплентарност супротних реалија, као на пример:

ложь — истина
адвокат — прокурор
получатель — отправитель
разрешить — запретить (разрешение — запрещение/запрет)
разрешаться — запрещаться
обязанность — право
ответчик — истец и др.

Својеврсни спецификатори правног текста су и пароними, који због своје површинске сличности представљају својеврстан проблем при њиховом усвајању. Забележили смо, на пример, ове парониме:

поступок — проступок
придумать — продумать (Вести не придуманную, а продуманную речь)
осудить — обсудить
осуждение — обсуждение

оговорить — обговорить
 обязать — обвязать
 наследный — наследственный
 наследие — наследство
 ответный — ответственный
 поиски — происки
 сыскать — снискать
 явный — явственный
 мирный — мировой
 законодательный — законодательский
 опечатки — отпечатки
 означать — обозначать
 основание — обоснование
 абонент — абонемент.

У неким случајевима одређене семе полисемичних речи постају термини и тако настаје ситуација у којој полисемичне лексеме имају разна доминантна значења у општем и стручном (правном) језику, јер се у стручном језику јавља рестрикција на семантичком плану (губљење неких значења). Рестрикција се јавља кад се прелази од општег значења ка специјализованом.⁷ Лексеме с делимичним, парцијалним преклапањем у значењу представљају опасан извор за грешке у преводу због деловања сличног облика и заједничког дела значења.⁸ Тако, на пример лексема **протокол** има у руском језику шире поље значења него у српскохрватском, јер поред оног значења које има и у српскохрватском у руском језику значи *записник (судебный протокол — судски записник)*. Лексема **статья** у правним текстовима има значење *члан (статья конституции — члан устава)*, док у општем и другим стручним језицима има значење *чланак, одредница и ставка*. У општем језику лексема **сторона** има значење *страна (правац), страна (нечега), страна (место на извесном растојању од некога или нечега) и страна (аспект)* у правним текстовима доминантно њено значење је *страна, странка (договаривающиеся стороны — стране уговорнице)*.

Доминантно значење руске лексеме **разрядка** у међународном праву и дипломатији је *детант* (попуштање међународне затегнутости). Ова руска лексема успешно одолева интернационализму француског порекла — *детант*.

Многи правни термини у процесу развоја правних дисциплина проширују или губе своје изворно значење. Тако, на пример, док је и сада у широкој употреби термин и термилошки израз **кассация** и **кассационная инстанция** у СССР-у, у нашој правној терминологији постао је архаичан, јер припада ранијим фазама развоја правне терминологије, тј. оном времену када су и код нас постојали касациони судови. Термин *апелација* данас је код нас везан за међународно право, док је у

⁷ J. Vendryès, *Le Langage*, Paris, 1921, стр. 235.

⁸ В. Ивир, *Теорија и техника преводу*, Сремски Карловци, 1978, стр. 168.

СССР-у везан и за унутрашње право, јер у СССР-у и данас постоје тз. апелациони судови.

Официјелно-пословном стилу правног текста, његовој све већој супстантивацији доприноси широко коришћење девербативних именица типа: наказание, кара, приговор, решение, подтверждение, обвинение, отсутствие, постановление, нападение итд., а такође и спојева двеју таквих именица типа: исполнение приговора, исполнение решения, возложение обязанности итд.

Доста су фреквентне и глаголско-именичке конструкције без предлога или са предлозима „состоящих из глаголов с ослабленным значением и отглагольных существительных“⁹ типа: совершить кражу, подвергнуть наказанию, исполнить приговор, установить вину, отбывать наказание, приговорить к наказанию и др.

У правним текстовима фигурирају терминолошки изрази атрибутско-именског карактера који се одликују емоционално-експресивном безбојношћу, што је иначе својствено терминима и терминолошким изразима, као што су: юридическое лицо, гражданское право, недействительность сделки, купля-продажа, судебное разбирательство, кассационная инстанция итд.

Лексика правних текстова одликује се и обиљем сложеница којима у српскохрватском језику одговарају конгруентни или неконгруентни атрибути. На пример:

судопроизводство — судски поступак
ложесвидетельство — лажно сведочење
наследодатель — давалац наслеђа
правоограничение — правно ограничење
деликтоспособность — деликтна способност
нетрудоспособный — радно неспособан и др.

У неким случајевима српскохрватским терминима у руском језику еквивалентни су конгруентни атрибути, као у примеру: *поротник* — *присяжный заседатель*.

Има примера када је површинска структура речи идентична у оба језика, као на пример: *клятвопреступление* — *криво-клетство*.

Именском карактеру правног текста доприноси и изразито велика фреквенција партиципа који су често у себи сублими-сали више значења, тако да имају значење и партиципа и именице што резултера из контекста. У правном тексту најфреквентнији су ови партиципи који уједно дочаравају и одређене процесе из домена кривично-процесног права:

подозреваемый — осумњичен; онај на кога се сумња
обвиняемый — окривљени; кривац
подсудимый — оптужени; оптуженик
осужденный — осуђен; осуђеник

⁹ А. А. Ушаков, о.с., стр. 168.

Наведене лексеме у руском језику доприносе већој компресији на семантичко-формалном плану у односу на српскохрватски језик.

Језик права карактерише изразита императивност која се најуспешније дочарава употребом кратких придева типа: *обязан, должен, необходим, подсуден* и др.

У текстовима правне струке присутне су и одређене лексеме тзв. канцеларизми који стилски боје исказ, као на пример: *означенный, настоящий, на предмет, подлежит* и др., као и конструкције којима се изражава заснованост одређене тврдње, односно поставке: *в силу (чего) договора, за неимением (чего), за отсутствием (чего)* и др. Доста су фреквентне и конструкције којима се изражавају логичне везе, одвосно надфразно јединство дискурса, као на пример: *во-первых, во-вторых, кроме того* итд. Посебној стилско-формалној обојности правног текста доприноси и употреба сложених предлога и везника.¹⁰

На основу свега изложеног може се закључити да процес комуникације на страном језику у огромној мери зависи од адекватне усвојености стручне лексики, јер она чини совјеврстан систем који треба презентирати концентрично, тј. од лакшег ка тежем, од познатог ка непознатом, од простог ка сложеном.

Такође се може закључити да лексика и уопште језик правног текста тежи све већој унификацији, економичности и стандардизацији. Због тога је реално претпоставити да ће наведени процеси на изражајном плану довести до фаворизовања одређених лексичких јединица и у исто време потискивања и губљења мање фреквентних, уз укључивање оних лексичких јединица које буду одражавале напредак науке и у области правних дисциплина. Такође треба истаћи да овим радом није обухваћен проблем фреквенције и дистрибуције лексема правног текста у циљу стварања једног минималног вокабулара правних термина. У овом раду, као што се и види, пажња је била усмерена на лингводидактичке и семантичко-формалне особености лексики правног текста.

Љубо МИЛИНКОВИЋ

¹⁰ Большое распространение получили сложение предлоги: *в целях, в случае, в результате*; подчинительные союзы: *ввиду того что, вследствие того что, в силу того что, равно как и др.* Исп.: А. А. Ушаков, о.с., стр. 178.

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ЛЕКСИКИ РУССКОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ТЕКСТА

Резюме*

В качестве общего вывода можно констатировать, что в юридическом тексте, наряду с общепотребительной лексикой, имеется и „искусственная“ лексика, которая служит для выражения специфических юридических понятий и категорий. В юридическом тексте имеется много слов заимствованных из других языков (греческого, латинского, французского и др.). Среди них наибольший удельный вес занимают слова из латинского языка. Для юридического текста весьма характерно наличие большого количества синонимов, антонимов, паронимов, канцеляризмов, кратких прилагательных и причастий, отглагольных существительных, сложных предлогов и подчинительных союзов.

* Превео сам аутор.

Дејвид Мекензи, ИЛИЈА ГАРАШАНИН ДРЖАВНИК И ДИ-
ПЛОМАТА, „Просвета“, Београд, 1987, 540 страна

Биографија Илије Гарашанина од Дејвида Мекензија, професора на универзитету у Северној Каролини, најављена је за 1985. годину. Те године, под насловом *Ilija Garašanin: Balkan Bismarck*, ова студија се појавила у америчким књижарама. У нашим, под насловом *Илија Гарашанин државник и дипломата* појавила се 1987. Ове податке помињемо не да бисмо указали на кашњење нашег издавача, него на промену наслова у нашем издању. Наиме, једном приликом, код нас, Г. Мекензи је истицао сличности и разлике између Гарашанина и Бизмарка.¹ Уводну главу књиге посветио је истој релацији. У неким нашим крајевима и данас се може чути да се за политички окретног човека каже да је „паметан к’о Бизмарк“. Стога, можемо се питати зашто преводилац није дословно превео наслов Мекензијеве књиге. Уз ово, ваља одмах напоменути да се преводиоцу могу ставити многе замерке, па и лектору и коректорима. Њима падају на душу многе нејасне реченице и погрешно одштампана имена и именице. Нпр. „Парижане“ (стр. 29) је требало превести са „Паризлије“; уместо Угрињић (стр. 266) треба да стоји Угричић; уместо »I went home« (стр. 166) треба „Отишао сам кући“, пошто је Грашанин, што дознајемо на стр. 24. и 29, од страних језика знао два: грчки и немачки; на стр. 178, опет Гарашанинове речи дате су у клот-фркет енглеско-српском; на стр. 436, prince је требало превести са кнез, а не са принц, итд.

После смрти, историјски Гарашанин био је зле среће. О њему је прво писао руски историчар Нил Попов који га као руског противника није марио. Затим, историјска личност Илије Гарашанина дошла је под перо Јована Ристића, који је, мада праведнији од Попова, по слабости људској знао да истиче своје заслуге на рачун Гарашанинових. Последње деценије про-

¹ Л. Авдић, *Гарашанин или Бизмарк*, Политика, 25. август 1984.

шлог века, Гарашанинов син и наследник у политици, Милу-тин, у намери да сачува успомену на оца почео је са скупљањем његових писама. У овоме послу прекинула га је смрт. Проф. Стеван Ловчевић, 1931, објавио је две књиге Гарашанинових писама Јовану Мариновићу, најприснијем политичком и личном пријатељу. У овим писмима садржан је највећи део историјског Гарашанина. Али, *Писма Илије Гарашанина Јовану Мариновићу* (којима се данас могу додати новопронађена) део су огромне Гарашанинове преписке. Гарашанин је, наиме, написао више службених и приватних писама него иједан политичар његовог времена.² (У „позамашности и фасцинантности“ преписке, Мекензи види једну од Гарашанинових сличности са Бизмарком.) Баснословну количину Гарашанинових писама лепо илуструје књига грађе *Преписка Илије Гарашанина*, коју је објавио Гргур Јакшић, 1950. Од 447 страница густог текста ове књиге, 307 отпада на писма из две године, 1848/49. У архивима се, по слободној процени, налази десетак пута већа количина од оне која је објављена.

Досад најзначајније странице о Илији Гарашанину оставили су Слободан Јовановић и Драгослав Страњакровић. Овај последњи прикупио је огроман материјал за биографију *Илија Гарашанин* која никад није била довршена. (Од 1949. похрањена је у Архиву САНУ.) Уз Јовановића и Страњакровића многи су, у оквиру својих студија и чланака о Србији XIX века, писали и о незаобилазном Гарашанину. Прочешљавши неколико архива и ишчитавши голему литературу, Мекензи је написао биографију Илије Гарашанина. О свом подухвату, сам аутор вели: „Сврха ове биографије је да опише политичку и дипломатску улогу истакнутог српског државника кога су незаслужено, мада ненамерно, занемарили његови сународници и страни научници. Ово је покушај једног благонаклоног странца да да објективну слику Гарашаниновог живота и каријере“.

Мекензијева студија састоји се од двадесет и једне главе којима је обухваћен Гарашанинов живот, од колевке до гроба. Студија почиње паралелом између Гарашанина и Бизмарка. Сличност међу њима је у „циљевима, каријери и одговорности“. Рођени су крајем наполеоновске ере — Гарашанин 1812, Бизмарк 1815. Као потомци истакнутих породица заступали су „постојеће земљопоседничке интересе“. Обојица су претрпели снажан утицај револуционарне 1848. У почетку су им погледи били усмерени на Србију одн. Пруску; после 1848. тежили су свеобухватнијем уједињењу. И један и други су у Аустрији видели главну препреку за остварење националних циљева. Имали су реалистичан осећај за границе националне моћи. „Као државници, обојица су били мајстори у маневрисању на компликованој шаховској табли европске политике, дајући предност дипломатији, а не сили. Мада су чврсто веровали у

² С. Јовановић, *Спољашња политика Илије Гарашанина*, Српски књижевни гласник, књ. XXXIV, бр. 6, 1931, стр. 422.

закон и ред, били су спремни да се послуже различитим средствима — укључујући рат и револуцију — да би остварили своје циљеве.“

Гарашанинова државна служба почела је 1834, када га кнез Милош поставио за службеника вишњичке царинарнице. Септембра 1837, овај двадесетпетогодишњак био је унапређен у „заповедника војне полиције“. У Вучићевој буну, 1842, погинули су му отац Милутин и брат Лука. После протеривања кнеза Михаила, Гарашанин је постао „као Бизмарк у Пруској“ после 1862, неопходна чинија у владавини уставобранитеља. Иако му је први ресор била полиција, његов утицај се осећао и у сфери привреде, саобраћаја, школства и здравства. Као човек од принципа, „строг, али правичан старешина, био је цењен од својих сарадника и потчињених, и преко његових чиновника то се осећање пренело у јавност“. Премда му је идеал био да грађани дрхте пред чиновницима, а чиновници пред министрима, Гарашанин се опирао безразложно строгим мерама начелника.

Гарашанину као аутору *Начертанија*, првог српског националног програма, од 1844, — по коме је овај државник највећма и остао запамћен — Мекензи је посветио једну посебну целину (гл. IV). Анализирајући улогу Адама Чарторијског и Франтишека Заха у стварању *Начертанија*, као и разна тумачења овог документа, Мекензи је дошао до закључка да *Начертаније* произлази из *Савета Чарторијског и Заховог Плана*. Оно је представљало „великосрпско прилагођавање панславенских и југословенских замисли Чарторијског и Заха. Гарашанинова верзија, није чудо, одражавала је постојећи степен економског и друштвено-политичког развоја Србије. *Начертаније* је означило свог аутора као ватреног српског националиста и духовног оца Југославије из 1918.“ (стр. 83)

Приказујући Гарашанинов рад на остварењу националног програма, 1844—1853, Мекензи указује да је Босна била „главна арена српске националне активности“, осим 1848/49. када је Гарашанин усмерио своју пажњу на српски покрет у Војводини. Улога Гарашанина у револуционарним четрдесетосмашким догађајима, у Србији и суседству, приказана је у две главе: *Србија и револуција 1848* (гл. VI) и *Србија и Војводина 1848—1849* (гл. VII). Резимирајући „плусеве војвођанских похода“, Мекензи вели да се Србија „ишчупала из тмине турског вазалства да би одиграла значајну улогу на европској сцени“. То што је Србија тада постала најстарији брат раштркане породице Јужних Словена била је заслуга не кнеза Александра, већ Илије Гарашанина. У овај, исправан Мекензијев закључак, сасвим се уклапа једна сликовита изјава самог Гарашанина, по којој је 1848, у време националног зова, он писао президијале, а кнез Александар не интересујући се шта у њима стоји „седио и правио му куверте“.³

³ Моје белешке као дата за историју, Архив Србије, ПО, 70/355.

Спољнополитички Гарашанин, онај Гарашанин који ма-
нервише „на компликованој шаховској табли европске поли-
тике“, сасвим оправдано, доминира Мекензијевом студијом.
Овакав Гарашанин, посебно је одсликан у неким догађајима
који су указивали на „бити или не бити“ Србије.

У Гарашаниновом пооштравању мера за одржавање реда,
од 1850, Русија је видела намеру да се елеминише њен утицај
у Србији. *Априлски циркулар* од 1852. превршио је руску ме-
ру. У пролеће 1852, Гарашанин је отишао у Француску да за-
тражи помоћ како би се одупро руском притиску. Напетост
између две стране је расла. Пред непријатељством Британије,
Француске и Турске (које ће довести до кримског рата, окто-
бра 1853), цар Никола I, у стратегијски важној Србији, није
могао да поднесе „западно оријентисаног“ Гарашанина на челу
владе. Руски протести су се низали све до ултиматума којим
се тражило уклањање Гарашанина под претњом прекидања
односа. У међувремену Гарашанин није хтео да се повуче, него
је смењен. Налазио је да повлачење није његова лична ствар,
него ствар која задире „у права и будуће интересе нашег оте-
чества“. Ако би се драговољно повукао, то би био знак да се
Србија претвара у руску губернију.

У току кримског рата Србија је остала неутрална захва-
љујући Гарашаниновом савету, због чега га је касније један са-
ветник назвао спасиоцем Србије. Неколико месеци по избија-
њу кримског рата, Гарашанин се разочарао у Запад, тј. у Фран-
цуску. (гл. VIII, IX) Овај творац начела „Балкан Балканским
народима“ био је свестан да се мали народи морају ослонити
на властите снаге. (Једном је забележио: „Европа се само за
оне заузима, које види да и сами по себе обстати могу, али да
она ствара будућност каком народу, тог примера досад није
било“.⁴)

За време друге владавине кнеза Михаила, Гарашанинов
утицај на спољну политику Србије био је пресудан у неколико
ситуација. У време турског бомбардовања Београда, 1862, Гра-
шанин је убедио кнеза и министре да се не одговара силом,
пошто Србија није спремна за рат, а овакав потез би изазвао
интервенцију Аустрије. Средином шездесетих година, Гараша-
нин је „навео суседе Србије, као и европске државнике, да
признају концепт балканског савеза“. У време аустријско-пру-
ског рата, 1866, „Гарашанин је мудро одбио да умеша Србију
у сукоб с Аустријом“. (гл. XV, XVI) Што се тиче једног од нај-
већих дипломатских успеха кнез Михаилове друге владавине —
добивања тврђава — Гарашанин је, са свог првотног двоумље-
ња остао у сенци. Засенио га је Јован Ристић, кога је кнез Ми-
хаило, поводом срећног завршетка посла означио као своју
„десну руку“. Ристић је касније историчарским пером утврђи-
вао властиту улогу. Мекензи, пак, вели: „Упркос Ристићевим
тврдњама, предаја тврђава била је резултат пре свега Гараша-
нинове политике још од 1861. Без сврставања Србије уз Русију

⁴ АС, ИГ—1477.

и значајног напредовања ка балканском савезу, што је углавном Гарашаниново дело, тешко да би их Порта тако спремно предала. /.../ Ристић је истакао своју делатност у Цариграду и дао јој толику важност, као да се српска политика стварала тамо, а не у Београду.“ (стр. 384)

Кнез Миахилово смењивање Гарашанина, што је за Гарашанина значило крај каријере, новембра 1867, Мекензи је представио изневши разна гледишта савременика и историчара. Определио се за гледиште којим се смењивање Гарашанина, уз више разлога разне тежине, објашњавало променом спољне политике кнеза Миахила после састанка са Андрашијем у Иванки, августа 1867. Ратоборни, проруски и аустрофобични Гарашанин није се уклапао у нови политички курс. „Гарашанинов одлазак из службе, а не Михаилово убиство маја 1868, означио је коначно удаљавање Србије од Русије, балканског устанка и рата“ — закључује Мекензи. (гл. XVIII, XIX) Од неких спорних, претежно унутрашњеполитичких питања, поменимо два. Прво се односи на могуће Гарашанинове кнежевске амбиције. Мекензи налази да о њима не може бити ни говора: „Гарашанинов углед и ауторитет током 1858. били су тако велики, да би он лако постао кандидат и вероватно би добио престо да га је желео“. (стр. 251) Друго питање је везано за Светоандрејску скупштину, 1858. У погледу иницијативе за сазив ове знамените скупштине, Мекензи усваја став по коме су иницијатори били „либерални политички кругови и народ“. Гарашанинову улогу, током скупштине, карактерише овако: „Захваљујући Гарашанину, промена династије 1858. била је најмирнија прекретница у савременој српској историји све до Симићевог државног удара марта 1941.“ (стр. 271)

У Гарашаниновој биографији од Дејвида Мекензија обухваћена су сва релевантна питања, како Гарашаниновог живота тако и државног живота оновременог Гарашаниновог отечества. Следствено, може се поставити питање обима и начина. Што се тиче обима обраде појединих питања чини се да је два-три питања требало потпуније обрадити. Прво је Гарашанинов однос према тзв. Паризлијама и либералним лицејцима 1848. Значајан је Гарашанинов став према Дружини младежи српске, према Ненадовићевој „Шумадинки“, према намери да се донесе закон о слободи штампе. Снагу новог, либералног, покрета који је носио млади нараштај, одредио је баш Гарашанин, 1851, написавши: „Мени је сад мука са овим младим, а старци су већ изашли из моде. О младим велим, који нити оћеду старце ни нас средње“.⁵

Друго питање је Гарашанинова мисија у Цариграду, 1861. Речју, свежањ Гарашанинових писама Филипу Христићу (АС, ИГ-1204), који Мекензи једном наводи, обилује мноштвом података за портрет Гарашанина дипломате. Гарашанинова процена амбасадора великих сила у Цариграду, његове одбрамбене

⁵ АС, ИГ—769.

„фразе“, његово гледање на догађаје у Србији — то је могло наћи места у Мекензијевој студији. Гарашанинови погледи на Преображенску скупштину, како у време цариградске мисије тако и касније, значајни су и за оцену Грашанина и за оцену државноправног развоја Србије. То илуструје и ова Гарашанинова реченица: „Дела сведоче резултатима успеха који су после закључења те скупштине Србији прибављени“.⁶

Осврнимо се, на крају, на Мекензијев начин презентације. То ћемо учинити евоцирајући паралелу између америчког и европског историчара коју је дао Слободан Јовановић: „Европски историчари дају поред факата још и њихову духовну атмосферу, јер поред знања догађаја имају још и интуитивно осећање друштвене средине сред које су се догађали збивали. То интуитивно осећање средине које има и обичан европски историчар кад говори о догађајима свог континента, то осећање недостаје често и најбољем америчком историчару.“⁷ С обзиром на Мекензија и његову књигу о Гарашанину, ова Јовановићева опаска не стоји, бар што се тиче компарације између Мекензија и наших историчара. Ово стога, вероватно, што су се европски историчари добрим делом одрекли „интуитивног осећања“, а амерички су га добрим делом стекли.

Затим, С. Јовановић наводи како је један његов амерички колега свој метод назвао „метода историчарског микроскопа и лакних потеза. Још тачније би било рећи, да је то метода ситних тачака. /.../ Овакав микроскопски рад има без сумње вредности, али више као историјска грађа, него као историјска обрада“ — констатује Јовановић.⁸ Тог метода историјског микроскопа има и код Мекензија. За то је понајбоља илустрација гл. VII која, писана углавном на основу *Преписке Илије Гарашанина*, представља малтене скуп извода из ове, саме по себи изузетно важне књиге грађе. Међутим, Мекензијеви „изводи“ из докумената, што се односи на целу књигу, пробрани су са финим осећањем за историјски ток, тако да текст и тамо где цитат сусстиже цитат не губи много у темпу.

Све у свему, колико је незаобилазан Гарашанин у историји Србије XIX века, толико ће незаобилазном остати Мекензијева књига о Гарашанину.

Марко ПАВЛОВИЋ

⁶ АС, ИГ—1702.

⁷ С. Јовановић, *H. David, A Diplomatic History...* (приказ), Југословенски историјски часопис, св. 1—4, 1937, стр. 398.

⁸ Приказ С. Јовановића..., стр. 399.

Józef Nowacki, Zygmunt Tobor: WSTĘP DO PRAWOZNAWSTWA, Część I, Uniwersytet Śląski, Katowice 1986, 216 страна, Część II, Katowice 1987, 163 стране

Штиво које је пред заинтересованим читаоцем, дато у виду скрипата (што свакако претпоставља могућност његовог даљег усавршавања) и предвиђено за студенте I године Правног факултета у Катовицама, занимљиво је како с гледишта композиције, архитектонике (избора и распореда грађе у једном, за пољске и наше прилике, мало неубичајеном уџбенику из области Увода у правне науке), тако и с гледишта садржине.

Композицијски, I део, поред увода, обухвата шест одељака датих овим редоследом: прописи права (одељак 1), правни пропис и правна норма (2), об/а/везивање права (3), субјекти права (4), правни однос (5) и примена права (6). Педесетак страница мањи, II део има четири одељка: систем права (1), начини настајања права (2), тумачење права (3) и право (4). У импресуму је назначено који текст је писао један, а који други аутор.

Управо наведени одељци I и II свеске уџбеника, и без својих ширих и ужих тачака и подтачака, указују на његову садржину.

Већ се на први поглед запажа да излагање почиње са прописима права, а завршава са правом, и на самом крају — са појмом права. По нашем мишљењу, то никако није могло бити случајно. При оваквом опредељењу аутори су се сигурно руководили практичним и педагошким разлозима. Ипак, чини се да у редоследу излагања нису увек у праву. Тако, природније би било да је тумачење права (одељак 3. II дела) дато уз примену права (одељак 6. I дела), утолико пре што овај други одељак обухвата и примену права у ненормираним случајевима (у случајевима тзв. правне празнине): закључивање *per analogiam* (*analogia legis* и *analogia iuris*), закључивање *a fortiori* (*a maiori ad minus* и *a minori ad maius*) и закључивање *a contrario*, што, строго узев, спада у тумачење права (у ширем смислу) као важну етапу у примени права. Узгред буди речено, идеологије примене права: идеологија одлуке везане правом и идеологија сло-

бодне одлуке су се нужно нашле у одељку о примени права, иако је овде, у ствари, реч о питањима законитости, одн. незаконитости (што се ове друге идеологије тиче, с једне стране, треба признати да се у много случајева доношења одлука суд користи извесном слободом, а, с друге, да она може довести до подривања ауторитета права).

Генерални (општи) правни акти, као и њихова хијерархија су се нашли у одељку о систему права (одељак 1. II дела). Иза ових питања следе: гране права, принципи система права и појам система права. У оквиру појма система права даје се критика тзв. социолошког, тзв. материјалног и тзв. телеолошког јединства система права; признају се једино формалне везе: „Скуп генералних правних аката, који об/а/везују у датом времену у датој држави, с обзиром на формалне везе које се стварно појављују међу њима, испуњава својства система и принципијелно може бити назван системом права. Формалне везе су оно што спаја, што повезује правне акте у целину са својствима система“ (стр. 61). О конкретним облицима тзв. извора права говори се одмах иза овог одељка; поред уобичајених извора права, наводи се и религија („религијско право“, на пример, об/а/везује у муслиманским земљама). Генерални (општи) правни акти, тзв. извори права нису могли бити мимоиђени ни у одељку о прописима права (одељак 1. I дела), који се, како је речено (вид. стр. 13), успостављају снагом тзв. нормативних правних аката. Па ипак, понављања која су се овде могла очекивати, успешно су избегнута.

Примећује се да опште правне акте (изворе права) не прате појединачни правни акти, којима би се, по нашем мишљењу, могао, и чак морао, посветити и посебан одељак; нема их ни у оквиру одељка о примени права, где би се, кад им већ није посвећена посебна пажња, евентуално могли очекивати.

Прописи права, изложени, како смо већ истакли, на самом почетку I свеске уџбеника заслужују свеколику нашу пажњу. Ипак, нема потребе улазити у детаље овде третираних питања. Најинтересантије је, чини се, оно о врстама прописа права. Насупрот поделама правних норми или пак диспозицијâ, на које смо свикли, следи подела прописа: *ius cogens* — *ius dispositivum*; наређујући, забрањујући и овлашћујући; (позивајући — да би се избегло понављање ставова) и бланкетни (који утврђују само санкције за понашања која нису у складу с прописима — дакле, овде није реч о „бланкетном пропису“, „бланкетном закону“ у уобичајеном значењу тих назива, као што су неодређени појмови, генералне клаузуле и сл.); *lex generalis* — *lex specialis*; прости и сложени; општи и појединачни или индивидуални, како се понекад називају (ови други су садржани у судским решењима и управним актима); генерални и индивидуални (као критеријум њиховог разликовања узима се начин означавања адресата); апстрактни и конкретни; прописи првог и другог ступња.

Што се тиче односа појмова *пропис права* — *норма права* најинтересантијим нам се чине добро обрађене тезе: *правна*

норма као значење прописа права; правна норма као исказ конструисан из прописа права; правна норма као „појава“ различита од прописа права. У вези последње тезе, рецимо да се у тексту даје кратак преглед психолошке теорије права, теорије природног права и немачке историјске школе (у управо овде наведеном редоследу — дакле, не у хронолошком). Како се дословце вели, „правне норме су самостално постојећа правила понашања, схваћена као посебна, 'бића' или, 'појаве' (психичка преживљавања, правила дата природом, а од нас откривена, производ духа народа), прописи права су пак схваћени као производ делатности државне власти. Решења тако схваћених правних норми, могу, али не морају, наћи свој израз у форми прописа права“ (стр. 91). Сасвим је јасно о чему је овде реч. У овом контексту, прописи права су само *техничко средство* које служи изражавању правних норми, али не увек успешно. Међутим, односна мисао Петражицког, која се наводи у прилог предметне тезе, је потпунија (и зато ју је требало изразити мало прецизније): у састав позитивног права улазе 1. нормативни факти, укључујући ту и нормативне правне акте, 2. императивно-атрибутивна преживљавања, везана с представама ових факата — сâмо позитивно право, као реалан феномен, и 3. одговарајуће норме — пројекције, фантазме (у саставу интуитивног права недостају нормативни факти). Три различите категорије у области позитивног права, утврђене на овај начин, традиционално учење о праву не зна и не разликује; сâмо реално позитивно право — законско, обичајно итд., оно губи из вида и не изучава, за реално позитивно право узима правне норме и меша ове норме са заповестима законодавца и другим нормативним фактима. Творац искуствено-психолошке теорије права је правилно указивао да нема неизоставног фактичког паралелизма између нормативних факата и позитивног права. Није чак ни сваки нормативни правни акт нормативни факт: он је то само ако у психици људи изазива императивно-атрибутивна преживљавања (у противном, он је, како се обично каже, мртво слово на папиру).

У уџбенику ништа мање није значајан ни преглед гледишта о структури правних норми: *једночланој, двочланој и трочланој, конструкцији спарених (двојних) норми* (санкционисана и санкциониранајућа) *и нормативном исказу (норми) као реду односа*. У сваком случају, уопштено говорећи, уместо упрошћене шеме, даје се ваљана анализа ових гледишта и, на тај начин, пред читаоца искрсава сва сложеност односног питања.

У оквиру одељка о об/а/везивању права посебну пажњу заслужује излагање о колизијама правних норми — колизионим правилима (*lex superior derogat legi inferiori; lex posterior derogat legi priori; lex specialis derogat legi generali*) и колизијама колизионих правила.

У последњем одељку уџбеника, који, како је већ истакнуто, носи назив *Право*, сажето и прецизно се разрађују следећа три питања:

позитивно право (од лат. *ius positum*) као појам који се у правној науци најчешће употребљава као супротност другим видовима права: природном праву, интуитивном праву, живом праву итд.,

објективно и субјективно право (ближе одређивање објективног и, поготову, субјективног права, у оквиру ког се дају и теорије о његовој суштини — теорија воље, теорија интереса и мешовита теорија); о односу субјективног и објективног права изнете су три групе погледа: *концепције првотности субјективних права, концепције првотности објективног права и теорије које негирају постојање субјективних права* — солидаризам и нормативизам и

појам права [најопштији преглед различитих схватања права — у теоријама природног права, психолошким теоријама, немачкој историјској школи, позитивистичким теоријама, теоријама правног реализма, марксистичкој теорији права; што се ове последње тиче, констатује се да у почетку право није схватано као скуп норми, прописа или општих правних аката, већ као систем друштвених односа (Пашуканис, Стучка); указује се и на схватање права као сложене појаве, која има више истраживачких равни].

Без обзира што се на редослед бар неких одељака у уџбенику могу ставити оправдане примедбе, не може се порећи да су питања у сваком од њих умешно одабрана и ваљано одређена — често постављена и обрађена на нов начин и ван постојећег клишеа, што свакако може само да радује. Ево, примера ради, како изгледа састав питања из сложене проблематике тумачења права:

I Одређивање тумачења права

II Основне врсте тумачења

A. Подела тумачења с обзиром на примењене интерпретативне директиве

- 1. Језичко тумачење*
- 2. Изванјезичко тумачење*

B. Дословно, сужено и широко тумачење

III Обавезна снага тумачења

A. Појам обавезне снаге

B. Тумачење са свуда обавезном снагом

- 1. Аутентично тумачење*
- 2. Легално тумачење*
- 3. Проблем стварања права тумачењем са свуда обавезном снагом*

Ц. Тумачење са ограниченом обавезном снагом

1. Обавезно тумачење у датој ствари
2. Правни принципи
3. Директиве тумачења права и судске праксе
4. Проблем стварања права тумачењем са ограниченом обавезном снагом

Д. Тумачење које нема обавезну снагу

IV Теорије тумачења

А. Описне теорије

Б. Нормативне теорије

1. Субјективне и објективне теорије
2. Статичке и динамичке теорије

Нема потребе овде улазити у садржину питања истакнутих у ширим и ужим тачкама и подтачкама приказане шеме: свако ко се бави овом материјом зна или, бар донекле, наслућује шта се крије у појединим насловима и поднасловима. Ово је, без сумње, један од ваљаних начина презентирања односне проблематике, уз горе истакнуту примедбу, везану за примену права у ненормираним случајевима. Стварно, композиција, арихтектоника уџбеника држала би се чвршће да је тумачење права дато уз примену права — *испред* или *иза*, ако га већ због његове обимности и сложености (остављајући по страни педагошке разлоге), није могуће дати у оквиру исте методске јединице.

Као основна и општа правна наука, *Увод у право (правништво, правне науке)* стоји у предворју правног образовања. Као дисциплина енциклопедијског карактера (зато понекад називана и *Енциклопедија права*), која се изучава на I години правних студија, може се разрађивати различито, што зависи, пре свега, од схватања права. У наставним плановима правних факултета у Пољској, уосталом, као и код нас, предвиђено је да се у оквиру дисциплине оваквог карактера излажу и извесна знања о држави, што је разумљиво: ако се читаво право не везује за државу, онда се његов важан део — официјелно и позитивно право (иако ово друго не у целини) ослања на државу, тачније, на државне нормативне факте. Овде, чини се, није без значаја утицај совјетског схватања о држави и праву као предмету јединствене научне дисциплине — (опште) теорије државе и права. Онај ко се бави послератном пољском књижевности о држави и праву приметиће да се теорија државе и теорија права, као две субдисциплине теорије државе и права, осамостаљују и изграђују као *посебне* научне дисциплине, ослоњене на различита истраживања. Ништа не мења чињеница што се на V години тамошњих правних студија (дакле, у Пољској правне студије трају пет година, одн. десет семестара!) *Теорија*

државе и права изучава као јединствен предмет. Уџбеник Новацког и Тобора, који управо приказујемо, третира искључиво питања теорије права, а не и теорије државе; прегледајући га непосредно, ако треба и више пута, а не из друге руке, заинтересовани читалац ће видети какав се то „преокрет“ десио у *Уводу у правне науке*: од општих знања о држави и праву, безмало униформних, до слободно изабраних питања теорије права, датих у редоследу друкчијем од уобичајеног.

То што је уџбеник двојице пољских аутора овакав какав је треба захвалити њиховим напорима, ослоњеним на богату пољску књижевност у области права (али и у другим повезаним с овом), која има богату традицију. Поменимо само нека, и изван Пољске добро позната имена: Петражицки, Знамиеровски, Мартињак, Ланде, Ајдукијевич, познати посленик у науци о језику и прагматичној логици, Котарбињски, који је засновао нову науку о томе како треба ваљано радити — праксеологију, итд. Пада за око веома обимна књижевност која је коришћена при писању овог уџбеника: извори, пољски и страни, навођени у фуснотама, често се дају на пола странице, а понекад — чак и на целој, па и преко тога.

Уџбеници *Увода у право (правне науке)* у југословенској теоријскоправној књижевности су у извесним деловима превазиђени, у извесним — морају бити допуњени новим сазнањима. Нова сазнања изложена у уџбенику Новацког и Тобора топло препоручујемо, јер могу деловати као значајно освежење. У нашим условима у програм ове научне дисциплине морају бити укључена каква-таква знања о држави, поготову ако у наставним плановима младих правних факултета није предвиђено изучавање *Теорије државе и права* (на IV години).

Тодор И. ПОДГОРАЦ

П. И. Стучка, Ј. Б. Пашуканис, И. П. Разумовски, А. Ј. Вишински: СОВЈЕТСКЕ ТЕОРИЈЕ ПРАВА, Избор и предговор Фирдус Џинић, „Глобус“, Загреб, 1984, XXIII + 507 страна

Међу теоретичарима права постоји сагласност да још увек није изграђена потпуна и свеобухватна марксистичка теорија права. Класици марксизма су остварили само фрагменте теоријских размишљања о праву и нису много писали о проблемима права, те би проста репродукција њихових погледа могла мало да помогне.

Значајан покушај заснивања марксистичке теорије права представља совјетска теорија права раног периода, чија су основна и најзначајнија дела садржана у зборнику *Совјетске теорије права*, у коме су презентирани кључни текстови главних представника овог раздобља: Стучке, Пашуканиса и Разумовског. Такође је у овај зборник увршћен и рад Вишинског, у чијем „учењу“ стаљинистичка критика и одбацивање резултата теорије права раног периода достижу кулминацију.

Први део зборника чини строг и јасно усмерен избор под заједничким називом *Марксизам и теорија права*, који се ограничава на три најзначајнија рада пом. периода: Стучкин несумњиво најзначајнији рад из 1921. — *Револуционарна улога права и државе*; иза овог следи основно и по општем мишљењу најзначајније дело раног периода, Пашуканисова *Општа теорија права и марксизам*, први пут објављена 1924; трећи значајан рад представља студија Разумовског *Проблеми марксистичке теорије права*, која се појавила 1925.

Други део зборника чини епилог развоју совјетске теорије права раног периода, односно „учење“ Вишинског као критика и политичка дисквалификација ове теорије, посебно њеног главног носиоца Пашуканиса, и то у тексту *О стању у области правне теорије*.

Највећа Стучкина заслуга за теорију права састоји се у томе што је он формулисао проблем друштвеног односа као основни проблем марксистичке правне теорије. По његовом схватању „право се јавља као поредак друштвеног живота“

(стр. 15). Он је у својим разматрањима одређивао право као „сустав (или поредак) друштвених односа који одговара интересима владајуће класе и који се штити њезином организираном моћи“ (стр. 11). Дакле, право чини систем друштвених односа у коме се испољава класни интерес и оно је, као такво, инструмент владајуће класе. Овом је дефиницијом истакнута класна природа и класна функција права, које има свој основ у друштвеним односима, односно производним односима, а не у неким метафизичким вечним идејама и принципима. По мишљењу Стучке, право је „становити друштвени поредак, тј. један одређен сустав друштвених односа или узајамних односа међу људима, а не само ови или они чланови закона који тумаче те односе“ (стр. 15). Суштина права није у самим правним нормама, тј. у апстрактној сфери, него у конкретним друштвеним односима које право регулише. Право није исто што и закон, односно право је основна појава, а закон само помоћно средство, које излаже оно што је обавезно, типично у праву. Право спада у базу, а закон у надградњу, што значи да „закон настаје из права, а не право из закона“ (стр. 14). На крају, „ако право схваћамо као сустав друштвених односа које подржава власт класе, онда заједно с падом те власти пада и правни систем“ (стр. 77).

По схватању Пашуканиса, најзначајнијег марксистичког теоретичара права у досадашњој историји, „правни однос је примарна ћелија правног ткива и само у њој право врши своје реално кретање“ (стр. 207). Право је објективна социјална појава и као такво не може бити исцрпено у норми или правилу, јер је оно као скуп правних норми само мртва апстракција (види стр. 207). Због тога што је разматрање релације однос-норма, при одређивању права, једно од суштинских питања, Пашуканис му је посветио велику пажњу и у том погледу се слаже са Стучком да је право друштвени однос и да „у материјалној стварности друштвеном односу припада примат над нормом“ (стр. 207). Правни односи, по мишљењу Пашуканиса, нису производ правних норми, већ они настају „непосредно из присутних материјалних производних односа људи“ (стр. 216). Основна Пашуканисова мисао изражена је у његовом схватању да је право само посебан облик односа идеалних власника, а да су правни односи, у ствари, односи власника роба, приватних власника. Основна претпоставка од које полази економска теорија јесте човек који производи у друштву и од те претпоставке, сматра Пашуканис, треба да пође и општа теорија права, јер „прво мора постојати економски однос размјене да би настао правни однос уговора о купопродаји“ (стр. 213). „Економски однос — каже Пашуканис — у свом реалном кретању постаје извор правног односа, који настаје најприје у моменту спора“ (стр. 213). Тиме Пашуканис, доследно Марксу, показује како се на тлу економских односа, на подлози робне производње развијају правни односи, док за разлику од Маркса, Пашуканис под правним односима подразумева оне друштвене од-

носе који настају и оформљавају се у узајамним захтевима лица у спору, у потраживању, у судској тужби, који се апстрахују од економије кроз судски процес. Сукоб приватних интереса у друштву изолованих произвођача, сукоб између субјеката права и спор који отуда произилази представља основни елеменат свега правног.

Као најважнији проблем марксистичке теорије права Разумовски истиче још недовољно разрађена питања теорије историјског материјализма — и то питања о узајамним односима „базе“ и „надградње“, па овом проблему посвећује највише простора. Разумовски се слаже са Стучком да се право и закон не поклапају. Сам закон је, по Разумовском, ужи од норме, која садржи не само оно што јесте, него и оно што треба да буде. Разумовски изводи закључак да право, као поредак друштвених односа, није само надградња, него истовремено и форма економског садржаја; као поредак тих односа, оно је и идеолошка форма самог тог економског садржаја. „Правна идеологија није само идеолошки рефлекс“, већ је истодобно и нужна страна економских односа, која од њих узима коријен и из њих се развија“ (стр. 324). Разумовски на тај начин види двоstrуко рефлектовање економског момента у праву. У закону он види елеменат „спољашње принуде“ који се манифестује посредством државне власти, а у правној форми „унутрашњу принуду“, односно идеолошки одраз економског садржаја. „Друштвени односи — каже Разумовски — постају у праву појмови, слободни појмови“, економска нужност јавља се у преокренутом облику као правна слобода“ (стр. 325).

Стаљинова теорија о јачању државе добила је великог заступника у личности Вишинског, нарочито кроз његову теорију о јачању права. Вишински изричито каже да је јуриспруденција једина наука о праву; теорију о одумирању државе он назива *провокааторском*, а теорију о одумирању права — *утопијском* и *нихилистичком*, настојећи да при томе, у првом реду, политички дисквалификује теорију права раног периода, а посебно њеног главног носиоца Пашуканиса, служећи се при томе грубим речником, крајњом злобом и нетолерантношћу. Вишински у свом критичарском памфлету подвлачи огромну стваралачку улогу државе и права и, позивајући се на многобројне Стаљинове цитате, констатује да у свим областима права постоји „грубо извртање принципа и темељних поставки марксизма — лењинизма“ (стр. 426), посебно од стране Рајснера, Разумовског и других. Он упућује оштру критику Стучки и Пашуканису, оптужујући их да су у различитим формама проповедали антипартијске, штеточинске „теорије“ одумирања државе и права. Губећи сваку меру и реалност, Вишински замера Стучки што је у своје време неумерено хвалио Пашуканиса и његов, како га је Стучка назвао диван рад, „не примећујући у њему најгрубља извртања и банализирања марксизма—лењинизма“ (стр. 437). Не оспоравајући Стучки његов допринос у организовању совјетског правосуђа, Вишински му замера што

у социјалистичком друштву занемарује улогу принуде у регулisaњу односа међу људима, што је Стучка у време нове економске политике совјетско право назвао буржоаским, насталим „рецепцијом, посуђивањем буржоаског права“ (стр. 434). Вишински се посебно обрачунавао са Пашуканисом, истичући да су он и његови сарадници проповедали „антипартијске, штетне теорије“ одумирања државе и права“ (стр. 427), чији је циљ био „поткопавање државне снаге социјализма“ (стр. 427), да Пашуканисова теорија права „у сржи антимарксистичка и антиреволуционарна... типична за мењшевичку идеологију... сва проистјече из извртања и банализирања марксизма“ (стр. 438), да су „Пашуканис и његова школица... проводили, као непријатељи социјализма, ликвидаторску, штеточинску линију у праву“ (стр. 443), док Пашуканисовог ученика и настављача теорије Сизонова назива Пашуканисовом пришипетљом (види стр. 473). Поред осталог Вишински замера Пашуканису што је право третирао као искључиво буржоаску категорију, а све правне појмове изводио из робно-новчаног карактера капиталистичке привреде, називајући га, при том, раскринканим дволичњаком (види стр. 426), „проповедником буржоаске ресторације у (совјетском) праву“ (стр. 442), а затим и директно непријатељем социјализма, односно „непријатељем совјетске државе и совјетског права“ (стр. 427).

Иако совјетска теорија права раног периода не представља један потпун, завршен систем погледа на право, она садржи низ значајних запажања, која би се морала укључити у једну интегралну теорију права; и више од тога: могла би деловати подстицајно у даљем проучавању права као сложене појаве. За нашег читаоца је добро што су се најзначајнији радови представника совјетске теорије права раног периода нашли на једном месту, неки од њих и први пут на српскохрватском језику.

Драган БАТАВЕЉИЋ

Миодраг Јовичић: ПУТЕВИ И СТРАНПУТИЦЕ ЈУГОСЛОВЕНСКЕ УСТАВНОСТИ, „Научна књига“, Београд 1988, 206 страна

Академик, проф. др Миодраг Јовичић, научној и стручној јавности познат по изузетним и, рекли бисмо, у својој врсти, бар у југословенској правној књижевности, по ширини обухвата проучаваних питања и по језику и стилу, јединственим радовима из теорије устава и упоредног уставног права (сетимо се оног његовог рада о *савременом федерализму*, оног о *уставу*, оног о *великим уставним системима* и др.), даривао је овој јавности, али и широј читалачкој публици, још једну значајну књигу — *Путеви и странпутице југословенске уставности*.

У овој књизи је штампан 21 ауторов прилог о актуелним питањима нашег устава и уставности (по стручном и научном карактеру: чланци, реферати на научним скуповима, излагања у расправама о уставним променама и други написи; без обзира на карактер и пригодну намену прилога, они потичу из кратког периода ауторовог стваралаштва, из 1986 — 1988). Полазећи од њихове сродности, сам аутор их је распоредио у четири групе:

Прва група, под називом Уставне промене и промене Устава, обухвата следеће радове: *Уставне промене у свету и у нас — начин и поступак промене*, *Ceterum censeo constitutionem esse revidendam*, *За достојанство правне науке — прилог расправи о уставним променама*, *Промене најчвршћег Устава и Промена Устава — пробни камен животности југословенске федерације*.

Народу треба дати могућност да каже какав устав жели — наслов је друге групе, под коју су подведени ови радови: *О облицима непосредне демократије (посебно референдуму) у нашем систему*, *Уставне промене на референдум!*, *Пре уставног референдума — општенародни плебисцит!* и *„Плебисцитарна подршка“ — загађивање интелектуалне средине (III)*.

Трећа група, под називом Да ли је Социјалистичка Федеративна Република Југославија заиста федерација?, је најобимни-

ја — обухвата осам прилога: Југословенска федерација у односу на развој и савремено стање федерализма у свету, Југословенска федерација у светлости компаративних сазнања, Елементи конфедерализма у југословенском федералном уређењу, Пledoаје за праву југословенску федерацију, Хијерархија опитних правних аката као *sine qua non* по оцене уставности и законитости, Примена начела паритета у образовању савезних органа, О опитим и заједничким интересима у нашој федерацији и „Консенсус“ — загађивање интелектуалне средине (I).

Назив четврте групе је СР Србија и њене аутономне покрајине. У њу су сврстани следећи прилози: Да ли је СР Србија равноправна с осталим републикама?, Аутономне покрајине у СР Србији насупрот облицима територијалне аутономије у другим земљама, Облици територијалне аутономије у нашем систему и уставне промене и „Конститутивни елемент федерације“ — загађивање интелектуалне средине (II).

Свака од ове четири групе има прикладан увод који, у ствари, представља својеврсни резиме и везивно ткиво — како би се одговарајући радови, сада дати у књизи, чвршће држали.

Из назива наведених радова може се закључити и о ближим питањима којима се аутор у својој списатељској делатности првенствено ради практичних потерба бавио у последње две-три године. И сâм је у *Речи унапред* (стр. 5) истакао: „Прилике су у нас такве да је, мислим, свако ангажовање које значи покушај да се ствари поправе и земља изведе из кризе добродошло и да је, више од тога, дужност сваког грађанина, а посебно научног радника, да да свој допринос том задатку од примарног значаја за опстанак и напредак наше друштвене заједнице“. Доиста, оно што је академику проф. Јовичићу као човеку и научнику на срцу, то му је на језику и — делу. Гласно и јасно, јасно и аргументовано говори о ономе што осећа и мисли о нашој друштвеној стварности.

Велики зналац упоредног уставног права и, у вези с тим, уставних система у свету (савремених и ранијих), као и југословенског уставног права, он се у овој својој најновијој књизи — могли бисмо уопштено рећи — бави питањима *de constitutione ferenda* у нашој земљи. Разуме се, његови предлози почивају на стварно примереној критици питања *de constitutione lata*. Само човек који је тако дубоко проникнуо у биће устава, основног закона земље, како се најчешће назива, у његова свеколика одређења (правни појмови устава — формалан и материјалан појам, и социолошки појам устава) и науку уставног права, може овако ауторитативно да пише, стављајући ову науку на оно место које јој стварно и припада. Расправа о питањима *de constitutione ferenda* спада у науку уставног права у ширем смислу; у ужем смислу — то је уставноправна политика, која је у нас тако дуго занемаривана. Остаје нада да ће она добити бољи третман у *Уставном праву* и, можда пре, у *Правном нормирању*, и од слушкиње политике преобратити се, разуме се, изграђивана на научној основи, у саветника уставотворца.

Аргументима заснованим на логици и светском историјском искуству, добри познавалац државних облика, а у оквиру њих, посебно, облика државног уређења, с правом карактерише наше државно уређење по важећем уставу као „хибрид федерације и конфедерације, непознат у досадашњој светској историји“. Насупрот том искуству, које говори о претварању конфедерација у федерације (као закономерности (правилности)), скоро без изузетка, југословенска федерација се креће обрнутим путем — „од федерације са снажним центром и slabим деловима ка разваљеној федерацији и значајно осамостаљеним федералним јединицама, при чему су последњим уставом у федерално уређење уграђени бројни конфедерални елементи. Основни разлог за то, ма колико он крајем двадесетог века био у основи нерационалан, јесте јачање тзв. националног феномена, жеља појединих југословенских нација, што је нашло на подршку у државно-партијском врху, да имају своје „државе“, своје „националне економије“ итд. Тако Југославија пружа изузетан пример ретроградног кретања од федерације ка конфедерацији“ (стр. 87).

Данас скоро да је отужно говорити о облицима државног уређења: простој (унитарној) и сложеној држави — конфедерацији (савезу држава) и федерацији (савезној држави) — о преимућствима, у нашим условима, федерализма над конфедерализмом и унитаризмом. Јер се, из неких република и, чини се, све чешће и оштрије, научним аргументима супротстављају идеолошко-политички ставови! Политички плурализам, развијан до својих крајности, могао би, по нашем мишљењу, ову ствар још више да компликује. Ако је отужно говорити о малочас споменутим питањима, то, међутим, не значи да треба прекинути сваки разговор о њима; мислимо да ће се увек наћи људи добре воље спремни да, на научној основи, воде плодотворан дијалог о будућности државног уређења наше шире друштвене заједнице. И низ других питања, с овима у вези, заслужују да буду предмет даље научне обраде, на пример, *однос објективног и субјективног права* (концепција првотности субјективних права, концепција првотности објективног права), *устав и materia constitutionis*, *уставне детерминанте стварања права, систем извора права у уставу, закон и materia legis* итд.

Ако се као крајње решење (!) покаже да се Југославија као федерација више не жели (питање је да ли је то она и сада), Србија треба да се окрене решавању својих проблема. У томе јој неће бити нимало лако, пре свега, због Косова. Ипак, неће одуговлачити и настојаће да ефикасније решава деценијама томилане проблеме у овој покрајини. „Свака вашка (о)башка“ у лабавој државној организацији — конфедерацији, уколико би до ње дошло, испољиће се, по нашем мишљењу, као још један рђав експеримент, а идеја чврсте југословенске федерације никада неће напуштати напредне и знањем потковане људе, какав је, без сумње, и писац приказане књиге, академик проф. Јовичић.

Хотење јединства у федерацији, на основи федералистичких осећања њених грађана, треба да надвлада међусобне зајевнице и трзавице, било какве илузије које могу водити мрачним и кобним циљевима. Зар историја југословенских народа не указује на њихов реалан пут у будућност?! На жалост, историја се не слуша увек. Отуда страх у људи и неизвесност.

Тодор И. ПОДГОРАЦ

Antoine Kassis: THÉORIE GÉNÉRALE DES USAGES DU COMMERCE, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris 1984, 602 страна.

Књига *Општа теорија о трговачким узансама* доктора Antoine Kassis представља значајно дело с обзиром да се наша правна мисао овим питањем није бавила.

Дело се састоји из три целине. Прва целина је посвећена обичајима и судској пракси. Аутор излаже теоријске концепте о обичајима (традиционални, концепт Историјске школе) и говори о судској пракси као аутономном извору права.

Шта су то узансе, дефинисање појма, елементи на којима се заснивају узансе, различити теоријски концепти о узансама, њихов однос према закону — то је садржај другог дела књиге.

Трећи део садржи питања везана за *lex mercatoria*. Писац настоји да нађе одговор шта је то *lex mercatoria*. Да ли је то правни систем или систем норми? Шта је то транснационално право? Да ли постоје разлике између унутрашњих и међународних узанси?

Основни ставови аутора поводом наведене студије могли би се свести на следеће закључке.

Прво, у теорији постоји изразита несагласност у погледу ближег одређења обичаја и узанси. Неки аутори, при томе, праве разлику између обичаја и узанси, док други узансе подводе под обичаје.

Друго, неодређености правног концепта о обичајима у доброј мери доприноси сиромаштво и несавршеност језика. Често се говори о трговачким узансама или о трговачким обичајима без прављења разлика, као да се ради о нечему што је само по себи јасно. Услед двосмислености речи „узанса“ она се одређује на различите начине. По једном схватању то је пракса као једноставан чин друштвеног опажања. Према другом схватању то је пракса, али не као чист акт већ као инструмент извесне правне обраде. Према трећима је то правно правило, при чему се узансе подводе под концепт обичаја. При

свему томе реч „узанса“ се употребљава уз различите додатке: правне узансе, законске узансе, нормативне узансе, уговорне узансе, допунске узансе.

Треће, све теорије о трговачким узансама почињу неизбежно са теоријом о обичајима. Да би се дошло до теорије о узансама, да би се одредила њихова правна природа, претходно је потребно проучити различите теорије о обичајима и определити се за једну да би се могло рећи да ли једна таква концепција може да обухвати трговачке узансе и механизам њиховог деловања у праву. На тај начин може да се провери исправност тезе да трговачке узансе представљају обичајна правила.

Четврто, постоји само једна теорија о трговачким узансама, она која се ослања на концепт уговорних узанси и која види у узансама инструмент интерпретације уговора. Зато треба одбацити тезу да узансе представљају обичајна правила. Трговачке узансе нису обичајна правила из простог разлога што не могу да буду правна правила. Дакле, не постоји ни најмања веза која би могла да повеже теорију о трговачким узансама са теоријом о обичајима.

Пето, теорија *lex mercatoria* која прави разлику између унутрашњих и међународних узанси, при чему унутрашње узансе представљају део националног правног система, а међународне узансе заједно са извесним принципима један анациоални систем који се назива *lex mercatoria*, не може се прихватити јер је лоше постављена. Она се заснива на премиси да међународне трговачке узансе представљају правна обичајна правила, а то није прихватљиво. Зато треба подржати јединствену теорију о трговачким узансама.

Покренута питања и дати одговори изазивају пажњу не само зато што оваквих радова нема у нашој правној теорији, већ и зато што руше неке готово прихваћене концепте код нас, као што је постојање *lex mercatoria*.

Миодраг МИЋОВИЋ

Jerzy Szacki: HISTORIA MYŚLI SOCJOLOGICZNEJ, Część pierwsza, Część druga, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1981, 920 страна

Читава историја социологије се своди на напон између два пола: људске узнемирености друштвеним проблемима и хладнокрвне озбиљности објективне науке.

(Ернест Бекер)

Социолози, за разлику од неких других научника, никада нису придавали већи значај историји своје дисциплине. Утолико пре, прекурсорско дело познатог и признатог пољског социолога Жежија Шацког, професора Варшавског универзитета *Историја социолошке мисли* заузима истакнуто место у ризници не само пољске, него и светске науке, и не само у социологији, него у друштвеним наукама уопште.

Част ми је заинтересованој југословенској јавности представити, бар најкраће, наведено дело свог суграђанина.

Књига је настала из предавања која је аутор годинама држао студентима социологије Варшавског универзитета. Од великог значаја за коначан облик књиге био је и годишњи боравак аутора на Факултету социологије Универзитета државе Минесота у Минеаполису, испуњен проучавањем пребогатих збирки америчких библиотека, као и полугодишње гостовање на All Souls College-у у Оксфорду.

Историја социолошке мисли (од друштвене филозофије Старога века све до социолошких спорова 70-тих година XX столећа) није пука презентација теорија значајних друштвених мислилаца. Овом књигом је добијена права историја друштвене мисли: слика формирања основних социолошких појмова, проблема и дилема, као и различитих начина њиховог решавања. Дивљење заслужује чињеница што је аутор на релативно малом простору успео да представи развој социолошке мисли кроз векове. Вредно је запажања и то што је нађена права мера у приказивању појединих социолошких праваца.

Могло би се чинити да ће широк спектар питања, обрађених у овој књизи, довести до површног третирања суштинских проблема, као да се неће избећи ни бројни технички недостаци. Сва таква нагађања су лишена реалне основе: књига не само да испуњава захтеве једног модерног научног дела, већ се с правом може рећи да је ауторова марљивост у обради те масе података, који се односе на развитак рефлексивности друштва, достигла свој врхунац управо на техничкој равни. Ауторово залагање да се сваки корисник те књиге, био он социолог или не, може прилично лако снаћи у том мору појмова, имена, података и свега осталог, што најопширнија од свих друштвених наука садржи у својим недрима, уродило је плодом. Како је то постигнуто? Књига се састоји из два тома, са укупно двадесет одељака. На садржај поглавља упућују не само њихови наслови, који увек обухватају ширу тему, него и прецизно одређени поднаслови мањих целина у оквиру многобројних тачака и подтачака. Свако од поглавља има засебну, богату и веома брижљиво одабрану библиографију, дату на крају књиге по абecedном редоследу. Иза библиографије је регистар личности и предметни регистар, који читаоцу умногоме помажу да се служи књигом. О техничкој савршености тог дела сведочи и податак да је садржај књиге, са свим појединостима, дат не само на пољском, него и на енглеском, француском, немачком и руском језику. Осим споменутих својстава, такође и стил аутора, који је далек од „техничког“ језика савремених социолошких радова, омогућава да та књига може добро да послужи не само социолозима и студентима социологије, него и свима онима који се, без обзира на професију, интересују за друштвене науке.

Прво поглавље — *Користи и проблеми историје социологије* покушава да да одговор на питање: Чему служи историја социологије? Аутор указује и на различита схватања предмета историје социологије, који се може поистовећивати са: 1) историјом социолошке мисли, 2) историјом социологије, 3) историјом социолошке анализе.

Друго поглавље — *Од града-државе до грађанског друштва новог века* је замишљено као врста историјског увода. Аутор нема амбицију да у њему да пуну историју друштвене мисли од Старог века до почетка XVIII столећа. Пошто водећа ауторова замисао није била представљање историје друштвене мисли, већ социолошке мисли, стога се и задатак тог поглавља своди на: 1) пружање сажетих информација о мислиоцима, који су привлачили пажњу социолога, и које су они сматрали својим претходницима; 2) изношење на видело извесних мисаоних шема које су наставиле свој живот у социологији; 3) указивање на мноштво извора за социолошка размишљања, као и на околности које су њима погодиле; 4) представљање неопходних услова, који су морали бити испуњени да би дошло до формулисања и реализације захтева за стварање посебне науке о друштву.

У поглављу *На прагу модерног друштва*. Друштвена филозофија Просвећености аутор се потрудио да обори стереотипну слику Просвећености, у којој је улога француске мисли пре-
димензионирана. Он наглашава, да је друштвена филозофија Просвећености по много чему стајала изнад социолошких система XIX века, а њено наслеђе је остало да важи у целој каснијој друштвеној мисли, мада никада у потпуности није било прихваћено од социологије.

Четврто поглавље је посвећено друштвено-политичким идеологијама XIX века: конзерватизму, либерализму и утопијском социјализму. Оно је од посебне важности, јер су концепције, којима је посвећено, добиле свој наставак управо у социологији, а биле су од утицаја и за настанак идеологија друштвених покрета.

Историографија као истраживање „друштвеног стања“ наслов је поглавља у коме аутор покушава да одговори на питање: У којој су мери историчари директно утицали на творце социолошких синтеза XIX века?

Филозофија као теорија друштва: Хегел — то поглавље говори о значају Хегела и његове теорије друштвеног развика, о његовом схватању грађанског друштва и државе, као и месту хегелијанизма међу идејним струјама епохе.

У поглављу *Историјски материјализам Маркса и Енгелса* повлачи се гранична линија између марксизма као савремене социолошке теорије и марксизма као концепције XIX века. Интересантно је рећи да је Ј. Шацки савременост Маркса на тлу друштвене мисли прошлог столећа видео, пре свега, у томе што он није истраживао само друштво, већ је размишљао и о најпогоднијем методу тог истраживања.

Поглавље *Рани позитивизам и почеци социологије*. Конт, Мил и Кетле говори о повезаности готово целе социологије XIX века са позитивизмом. Уз пуно разумевање за ембрионално стање друштвених наука, аутор ипак не признаје раном позитивизму карактер потпуне теорије о друштву.

Еволуционистичка социологија — тема је поглавља које следи иза редова посвећених позитивизму. Средишња тачка биланса еволуционистичке социологије, који свакако није било лако дати, састоји се у томе што су под заставом еволуционизма социологија и друштвена антропологија ушле у строго чуван храм научних дисциплина и заузеле равноправан положај у њиховој хијерархији.

Мноштву различитих теорија, које се крију под заједничким називом психологизма посвећено је поглавље *Психологизам*. *Психосоциологија и почеци друштвене социологије*.

Социологизам. *Социологија као основна друштвена наука* — наслов је поглавља којим се завршава први том књиге. У њему се појам тог правца разматра на двоструки начин: као социолошка теорија и као филозофска доктрина. Разматрајући улогу социологизма, Ј. Шацки истиче да су у центар пажње со-

циолога стављена конкретна друштва и групе људи, чиме је социологија оправдала свој назив и право на самостално постојање.

Уз примедбу да у социологији никада није дошло до дефинитивног пада позитивизма, у поглављу *Апсолутни историзам и неокантовски формализам*. Премисе антипозитивистичког преокрета у социологији описан је ток антипозитивистичког прелома у социологији, до ког је дошло у Немачкој.

Посебан прилаз предмету социологије и њеним методама разлог је за издавање хуманистичке социологије у посебно, тринаесто поглавље, чији наслов дозвољава да се наслутити његов садржај — *Прави системи хуманистичке социологије: Тенис, Зимл и Вебер*.

Следи поглавље *Историјски материјализам по Марксу и социологија*, у коме се врши покушај проналажења одговора на готово реторичко питање: У чему се састоји спор између историјског материјализма и социологије?

У поглављу *Друштвени прагматизам: Буи, Кули, Томас, Мид* аутор указује на извесне сличности између тих писаца, али их никако не третира као представнике истог теоретског става.

У поглављу *Теоретски хоризонти америчке дескриптивне социологије* ауторова инвенција иде у правцу документовања њеног атеоријског карактера. Стога и назив социологије често бива замењен адекватнијим: социографија.

О различитим оријентацијама друштвене антропологије, између којих је вршена непрекидна трампа идеја, аутор пише у поглављу *Култура. Друштво. Личност. Нови хоризонти антропологије*. Његов је закључак да је меритум неслагања између представника тих праваца спор на тему: Шта је заправо култура? Ауторов напор у представљању социолошке мисли тог периода не своди се на некритичко одушевљење, већ на увиђање и бројних слабости друштвене антропологије (главном слабошћу сматрао је неспособност спајања у једну теорију несумњивих достигнућа различитих оријентација).

Једном од стваралаца пољске социологије — Флоријану Знаниецком — аутор посвећује поглавље *Пољска верзија хуманистичке социологије: Културализам Знаниецког*. У њему се наглашава новаторски карактер социологије тог научника, која представља синтезу између америчке и европске интелектуалне традиције.

Вечита дилема пред којом стоје историчари социологије, а која се односи на третман неопозитивизма у тој науци, није мимоишла ни Ј. Шацког. Ипак, он остаје доследан свом настојању да његова *Историја социолошке мисли* буде што потпунија и том правцу посвећује поглавље *Неопозитивизам у социологији: Нојрат и Ландберг*. Иако увиђа садржајно сиромаштво те оријентације, не пориче њену улогу у методологији и филозофији друштвених наука.

У последњем поглављу *Социолошки функционализам и његови критичари* аутор врши реконструкцију функционализма

као социолошке оријентације *sui generis*. Он не увеличава улогу тог правца, али га сматра оригиналном појавом и диви се његовој способности спајања различитих теоретских идеја. Такође наглашава да је то први социолошки правац који је градио своје теорије не црпећи инспирацију из вансоциолошких извора.

Ма колико се Ј. Шацки у свом *Закључку* ограђивао од намере давања биланса достигнућа социолошке мисли; ма колико негирао могућност постојања објективних социолошких теорија; ма колико, најзад, сумњао у непристрасност историографије и успех свог посла — лектира *Историје социолошке мисли* налаже извођење закључка, да су стрепње аутора као историчара диктиране његовом скромношћу и свесношћу пролазности свих, па и својевремено најутицајнијих идеја, и осећајем несавладивости богатства социолошке мисли. С обзиром на предмет социологије, који је, ма колико варирао, увек био преопширан и генерално одређен, циљ књиге, чији је путоказ њен наслов, не само да је постигнут, него је чак и превазиђен. Постигнут — јер су значајне друштвене теорије представљене са невероватном једноставношћу и свестраношћу достојним пажње, а превазиђен — самим његовим постизањем. Јер, ако се социологија, како је говорио Томас Кун, налази у стању перманентне кризе, која се изражава у неспособности савладавања најважнијих проблема теорије и најакутнијих болести друштва, ако није чак ни успела да дефинише свој предмет, а уз све то је довољно зрела и не може достићи корак са историјском променљивошћу друштва, зар успели покушај писања историје тако контроверзне и пуне парадокса дисциплине није превазилажење тог циља? Римљани су говорили: *Historia vitae magistra est*; њихову изреку ћемо парафразирати: историја јесте учитељица живота, али шта тек рећи о историји науке о животу, о друштву у целини и у његовим сегментима, ако се зна — не само да историја ствара људе, него да и они, као друштво, стварају своју историју?!

Ева МАКСИМОВИЋ

Драгољуб Драгишић, Милован Павловић, Богдан Илић:
ПОЛИТИЧКА ЕКОНОМИЈА, Универзитет у Београду, Београд
1989, 574 страна

Појава књиге *Политичка економија* аутора Д. Драгишића, М. Павловића и Б. Илића, представља значајан допринос постојећој економској уџбеничкој литератури. По садржинском концепту, који је заступљен у њој, то је нови прилаз изучавању Политичке економије као наставног предмета и научно-наставне дисциплине. Главна садржина предмета изложена је у неколико великих целина и то: прво се излажу основни принципи друштвене производње, затим општи принципи и законитости робне производње и на крају општи принципи и законитости социјалистичке и капиталистичке робне производње.

Уз предговор, који су написали аутори, целокупна проблематика предмета, разматрана у овој књизи, распоређена је у десет делова који су састављени из одређеног броја поглавља, што све чини једну логично повезану целину.

У првом делу уџбеника, који је састављен из два поглавља, разматрају се два основна питања која представљају увод у изучавање предмета Политичка економија. Прво питање односи се на предмет Политичке економије као друштвене, економске науке која се бави истраживањем економских закона друштвене производње на одређеном ступњу развоја друштва. У контексту овог питања посебно је указано на друштвену страну производног процеса што чини предмет проучавања политичке економије, разматрано је питање производних снага као покретачких снага развоја друштва, дат је појам и основне карактеристике производних односа, историјска разноликост производних односа као и дијалектичка условљеност и међузависност производних снага и производних односа.

Друго поглавље третира питање метода, врсте метода, метод апстракције као специфичан метод истраживања Политичке економије, као и питање економских закона као битних суштинских узрочно-последичних веза између економских појава као и њихове особености.

Основни појмови о друштвеној производњи дати су у другом делу уџбеника. Материја овог дела распоређена је у шест поглавља. У првом поглављу полази се од нужности производње, њене условљености људским потребама, затим од основних чинилаца сваког производног процеса (људски рад, предмети рада и средства за рад.)

У следећем поглављу даје се појам друштвеног фонда рада као и његов распоред, где се посебно објашњава закон сразмерне расподеле укупног друштвеног фонда рада, који представља најопштији економски закон који делује у свим друштвено-економским формацијама, због чега га Маркс изједначаује са природним законом.

Питање обима друштвене производње и чинилаца који га одређују разматра се у трећем поглављу. Тако се у чиниоце, одн. детерминанте друштвене производње уобрајају: природни услови, развијеност средстава за производњу, продуктивност рада, становништво, друштвени односи итд.

Наредна три поглавља посвећена су анализи категорија друштвеног производа, његове структуре, потребног производа, вишка производа као саставних делова друштвених производа, специфичне природе ових категорија у различитим друштвеним системима, као и питање репродукције (схваћене као непрекидно обнављање производног процеса са становишта производње једне друштвене заједнице), врста репродукције као и њених конститутивних елемената (производња, расподела, размена и потрошња).

Након излагања општих принципа и законитости друштвене производње прешло се на анализу општих обележја и основних карактеристика робне производње. Следећи логику и систематичност у излагању, прво се говори о настанку робне производње, о категорији робе и њеним својствима, величини вредности робе, изражавању вредности робе, новцу, закону вредности као основном закону робне привреде, о облицима робне производње (проста, капиталистичка и социјалистичка робна производња) и фетишизму робе као мистичном својству робе које се формира у свести произвођача јер исти не господаре кретањем робе кад се она налази у размени.

Основне карактеристике и законитости робне капиталистичке производње изложене су у пет поглавља четвртог дела уџбеника.

У првом поглављу полази се од настанка и карактеристика капиталистичких односа производње, од природе радне снаге као робе у капитализму, природе капитала, који није ни ствар ни новац по себи, већ друштвени однос производње који се представља у стварима. Процес капиталистичке робне производње у даљој анализи посматра се као процес производње вишка вредности, а вишак вредности се одређује као разлика између произведене вредности и вредности предујмљеног капитала. Да би се прецизније објаснио настанак вишка вредности посматра се понашање појединих елемената капитала у про-

цесу стварања вредности, па самим тим и вишка вредности. На основу извршене анализе дошло се до закључка да са становишта процеса оплођивања вредности капитал може бити постојани и променљиви и да само променљиви капитал предујмљен у радну снагу ствара вишак вредности. Настављајући даље излагање о вишку вредности, објашњавају се стопа и маса вишка вредности, методе добијања вишка вредности (апсолутна и релативна).

Питање акумулације капитала, која по својој суштини представља капитализирани вишак вредности, нужности акумулације капитала, обима и начина њене употребе, као и концентрације и централизације капитала као последица акумулације капитала је предмет разматрања трећег поглавља. У даљој анализи посматра се кружно кретање капитала, обрт капитала, време обрта и обртни циклус. И на крају овог дела уџбеника заокружује се излагање о законитостима капиталистичке робне производње анализом показатеља рентабилности капиталистичких предузећа (профитна стопа и њене детерминанте), трошкови производње и цена коштања).

Пети део уџбеника посвећен је анализи основних законитости и обележја социјалистичке робне производње и то са различитих аспеката. Изложена су основна обележја процеса производње роба, друштвено-економски карактер трошкова производње, питање реализације робе, остваривање дохотка, наменске расподеле дохотка, акумулације, техничког прогреса и запослености. Посебно поглавље разматра питање целине процеса репродукције социјалистичког робног произвођача, одн. смењивања и карактеристике њених појединих фаза, начин трошења материјалних фактора производње и њиховог надокнађивања, што представља анализу јединственог репродуктивног циклуса. На крају излагања о законитостима социјалистичке робне производње, изложени су показатељи пословне активности и пословног успеха социјалистичких робних произвођача који се изражавају кроз остварени доходак, пословни добитак и пословни губитак.

Пошто су у претходним деловима уџбеника изложене основне законитости капиталистичке у социјалистичке робне производње прешло се на анализу осталих момената привредног живота у ова два историјски различита облика робне производње. Како је познато у политичкој економији да карактер производње опредељује карактер расподеле, то се пришло анализи расподеле у капитализму.

Шести део уџбеника носи наслов *Основне карактеристике расподеле у капиталистичком начину производње*. Полазна премиса при овој анализи је разматрање односа најамни рад — капитал који се директно рефлектује на расподелу, јер расподелом националног дохотка радник присваја део националног дохотка у облику најамнине продајом своје радне снаге, а капиталиста на бази приватно власништва над капиталом присваја део националног дохотка у облику профита. Друго по-

главље посебно разамтра најамнину као облик присвајања радничке класе, њену суштину, висину, аналитичке категорије најамнине. У наредном поглављу објашњена је суштина присвајања вишка вредности у облику профита, затим екстра-профит као покретач и мотив производно-пословног понашања, формирање опште просечне профитне стопе, тенденција њеног пада, цена производње као облик деловања закона вредности у капиталистичкој робној привреди.

Након анализе индустријског капитала и профита у наредним поглављима разматра се природа других осамостаљених облика индустријског капитала, и то трговачког капитала и трговачког профита, зајмовног капитала и акцијског капитала. На крају овог дела уџбеника изложене су специфичности друштвеног капитала који се ангажује за куповину земље као и дохотка који он одбацује, тј. земљишне ренте. Посебно су анализирани различити облици земљишта ренте у пољопривреди, као и однос закупнине и земљишне ренте и питање формирања цене земље у капитализму.

Пошто су претходно изложене основне карактеристике капиталистичког присвајања, упоредном анализом прешло се на утврђивање основних карактеристика присвајања у условима социјалистичке самоуправне робне привреде. У контексту тога разматрано је питање основа стицања дохотка у социјалистичкој самоуправној робној привреди, деловања закона вредности у овој привреди као и различита схватања закона вредности (планска цена, доходна цена, специфична цена производње, вредносна цена).

Посебно поглавље разамтра појам и функције трговине у социјалистичкој робној привреди као и расподелу дохотка између различитих грана трговине и различитих трговинских радних организација. Кад се говори о социјалистичкој расподели онда је незаобилазно питање банака, њихових функција и дохотка, као и кредитирање проширене репродукције у социјалистичкој робној привреди. У оквиру излагања о карактеристикама социјалистичког присвајања расправља се и о могућности постојања земљишне ренте у социјалистичкој робној привреди и то апсолутне и диференцијалне ренте. На крају излагања о основним законитостима социјалистичке расподеле изложена је улога друштвених делатности у проширеној социјалистичкој друштвеној репродукцији као и стицања дохотка у овим делатностима.

Осми део уџбеника носи наслов *Размена у систему робне привреде*. У оквиру првог поглавља разматрају се општа питања робне размене, понуда и тражња као основни чиниоци робне размене, обим и структура понуде, одреднице тражње, еластичност понуде и тражње као и њихово усклађивање. Након ових разматрања анализира се робна размена у условима савременог капитализма, да би се на крају овог дела изложила основна обележја робне размене у социјализму, чиме се завршава анализа овог момента привредног живота.

Анализа потрошње као завршне фазе сваког система друштвене репродукције извршена је у деветом делу уџбеника. Прво се разматрају основни облици потрошње, обим и структура потрошње, затим се врши упоредна анализа основних облика потрошње у капиталистичкој и социјалистичкој робној привреди. У овом делу уџбеника посебан акценат је стављен на условљеност потрошње не само производњом, већ и начином расподеле. Јер, у различитим друштвеним условима (начинима производње и расподеле) и потрошња има различите карактеристике.

Последњи, десети део уџбеника разматра општа питања друштвене репродукције као и претпоставке за њену анализу. Након ових уводних питања друштвене репродукције, упоредном анализом разматра се проста и проширена друштвена репродукција у условима капиталистичке и социјалистичке робне привреде. Посебно поглавље задњег дела уџбеника разматра питање могућих поремећаја у функционисању робне производње.

Књига коју смо желели да представимо научној и стручној јавности оставља утисак једне хомогене целине у којој је остварена складна повезаност њених делова. Излагање је јасно, прецизно, потпуно образложено резултатима извршених научних истраживања. Посебна је заслуга аутора што су унели неке нове садржаје у област политичке економије, поготово политичке економије социјализма као научне дисциплине која се тек развија. Међутим, ни у овом издању уџбеника аутори нису успели да на данашњем ступњу развијености социјалистичке робне привреде, сазнају њене законитости и саопште их научној и стручној јавности као дефинитивна сазнања. Теоријска и методолошка сазнања из области политичке економије, која су уграђена у овај уџбеник, представљају значајан допринос како политичкој економији као теорији, тако и политичкој економији као наставној дисциплини.

Нада КОСТИЋ