PRAVNO-EKONOMSKI FAKULTET U NIŠU

PRAVNI ODSEK

ZBORNIK RADOVA

VII SVESKA

Niš, 1968.

IZ UREDNIŠTVA

Povodom prvog broja Zbornika radova Pravnog odseka

Pravno-ekonomski fakultet u Nišu ulazi u devetu godinu svoga postojanja, a njegov časopis Zbornik u sedmu.

Međutim, ovaj sedmi broj Zbornika razlikuje se po sadržini od dosada izdatih brojeva. Razlika je u tome što on sadrži isključivo radove nastavnika i saradnika Pravnog odseka Fakulteta.

Pravno-ekonomski fakultet u Nišu izgrađivao se kao nastavna i naučna ustanova bez malo jednu deceniju u uslovima koji za njega nisu uvek bili povoljni. Rešavajući svoja kadrovska pitanja nailazilo se na teškoće često objektivne prirode sa kojima se susreću i drugi fakulteti, kao što je obezbeđenje sredstava za popunjavanje radnih mesta, nedostatak kadrova sa odgovarajućim naučnim uslovima za izbor u određena zvanja i sl. Ali te teškoće imale su za ovaj fakultet, kao nov i još neoformljen, teže posledice nego za druge fakultete i nekoliko godina uticale su neujednačeno na mogućnost obezbeđenja nastavnika i saradnika za pravne i ekonomske oblasti nauka.

Struktura kadrova iz ovih uzroka relativno sporo razvijana, u kojoj su honorarni nastavnici i saradnici bili zastupljeni u znatnoj meri, ogledala se i u Zborniku koji je pokrenut već u drugoj godini postojanja Fakulteta i ako jedinstven za ceo fakultet davao dovoljno prostora za radove nastavnika i saradnika. Pri tome je neosporno da u Zborniku nisu mogli biti zastupljeni radovi iz svih disciplina koje su u nastavnim planovima pravnog i ekonomskog odseka postojale, jer nije bilo stalnih nastavnika koji bi takve radove objavili.

Prevazilaženje ovih kadrovskih teškoća, koje se povezuju i sa obogaćenjem tematike Zbornika bio je naporan i dug proces. Međutim, danas je Pravno-ekonomski fakultet u mogućnosti da proširi svoj ranije

jedinstveni časopis koji je nosio isti naziv „Zbornik radova" u kome su bili zastupljeni radovi nastavnika i saradnika Pravnog i Ekonomskog odseka i da pristupi njegovoj podeli na deo za Pravni i deo za Ekonomski odsek. Ovu podelu je znači omogućilo poboljšanje kadrovske strukture Fakulteta u celini koja sa svoje strane utiče i na brojnost naučno-istraživačkih i stručnih radova i na veću diversifikaciju tematike ovih radova, s obzirom da su u pitanju pravna i ekonomska nauka sa svojim specifičnostima.

Zato Uredništvo Zbornika radova Pravnog odseka obraćajući se svojim čitaocima uzima slobodu da ukaže na neka pitanja koja su od važnosti za dalju orijentaciju u razvoju Zbornika.

Zbornik radova Pravnog odseka orijentisaće se u buduće na objavljivanje radova nastavnika i saradnika ovoga odseka. On to čini sa željom da naročito svojim mlađim saradnicima obezbedi mogućnost objavljivanja radova iz disciplina za koje su zainteresovani i da kroz te radove, prateći njihov razvoj, pokaže ostvarene rezultate. To se uostalom može sa pravom očekivati od časopisa jednog relativno mladog fakulteta.

Međutim, uredništvo će sa zadovoljstvom uvrstiti u Zbornik i rad nastavnika koji nisu iz kolektiva Pravnog odseka, ako se odnosi na materiju koju su predavali na ovom odseku.

Uredništvo je ozbiljno razmotrilo i mogućnost objavljivanja u Zborniku uspelih radova studenata Pravnog odseka koji se odnose na materiju koja se u Zborniku objavljuje a koji su povoljno ocenjeni, ali je morala odložiti donošenje odluke o tome uz obavezu da preduzme druge mere za koje postoje uslovi da se takvi radovi objavljuju.

Uredništvo Zbornika se nada da će se tematika radova ubuduće obogaćivati novim naučnim i stručnim problemima koji će uticati na proširenje strukture radova. Ovo svoje očekivanje Uredništvo zasniva na predstojećoj organizaciji nastave Pravnog odseka koja omogućava, sem poznatih klasičnih pravnih disciplina, razvijanje i novih naučnih oblasti prava. Orijentacija fakulteta na privredno pravne discipline i uvođenje predmeta iz ove pravne grane, odražavaće se po zamisli Uredništva i na Zbornik, jer će biti u mogućnosti da registruje sva zbivanja u tom novom, za Pravni odsek, nastavnom i naučnom domenu.

Pošto Zbornik treba da obuhvati radove nastavnika i saradnika Pravnog odseka, pravna problematika iako dominirajuća ima uslova da bude proširena i da obuhvati ne samo obradu pitanja opšte pravne teorije i njenih klasičnih grana, već i pitanja specijalizovanih pravnih grana za koje se ne može pouzdano reći da su dovoljno zastupljene u našoj pravnoj literaturi. Najzad, iz razloga koji su pomenuti, Zbornik treba da bude polje ogledanja rezultata rada nastavnika i saradnika iz ekonomskih disciplina koje se predaju na Pravnom odseku Fakulteta.

Sa ovakvom tematikom, raznovrsnijom od dosadašnje tematike, Uredništvo se nada da će moći da zainteresuje za Zbornik širi krug čitalaca-pravnika i organizacija i lica koja imaju interesa za pravnu, naučnu i stručnu problematiku nego do sada i da će sa sličnim izdanjima radova nastavnika i saradnika sa drugih fakulteta da popuni jednu prilično veliku prazninu koja postoji u našem pravnom i posebno privredno-pravnom području društvenog života.

Najzad uredništvo pretpostavlja da će biti ostvareni bolji uslovi za objavljivanje Zbornika u godini na koju se odnosi, tako da se izbegne dosadašnja praksa da se pojavljuje u narednoj godini a ne u onoj na koju se odnosi.

Sa ovim programom Zbornik Pravnog odseka treba da uđe u period samostalnog izlaženja.

Uredništvo će biti zahvalno svima onima koji ga budu svojim predlozima, mišljenjima i sugestijama upozoravali na nove probleme koji su od interesa za obradu a nisu obuhvaćeni u sadržini Zbornika.

ČLANCI I PRILOZI

GENERALNE KLAUZULE

(Fragmentarna skica za studiju o pravnom standardu)

Prethodna napomena. — Ovaj prilog je u organskoj vezi sa mojim ranijim radovima o pravnom standardu.[1] Posle upoznavanja sa pojmom standarda u anglo-američkom pravu i u francuskoj pravnoj teoriji, pristupam proučavanju njegovog ekvivalenta u nemačkom pravu.

„Importiran" pre pedeset godina iz Amerike, termin *pravni standard* ubrzo je stekao pravo građanstva u Francuskoj,[2] odakle je pred rat „presađen" kod nas, i može se slobodno reći da je se i kod nas odomaćio.[3]

Kod nemačkih pisaca ne nalazimo ovaj izraz. Znači li to, da u nemačkom pravu ne postoji pojam koji se njime označava?

Kad proučavamo pojedini institut, ili pojam, u jednom „nacionalnom pravu" ili „pravnom sistemu", u cilju poređenja dvaju prava ili dvaju sistema, da bismo utvrdili u čemu se razlikuju, šta imaju slično, ili šta

---

[1] Izrazom *pravni standard* označava se jedan instrument pravne tehnike koji susrećemo u svim pravnim sistemima — pod različitim nazivima i sa različitim shvatanjima o sadržini, značaju i dometu formule u kojoj je standard izražen. Ustvari je standard jedna vrsta pravnog pravila, u najširem smislu ovog poslednjeg izraza: jedno pravilo ponašanja čija sadržina nije unapred data, ni u pogledu pretpostavke ni u pogledu sankcije. Konkretnu sadržinu standarda određuje sudija u konkretnom slučaju, s obzirom na sve konkretne okolnosti. — Teoriju o pravnom standardu formulisao je profesor *Roscoë Pound,* u Americi, 1919. godine. Francuski profesor Edouard Lambert ukazuje na značaj ove teorije, otpočinje da je proučava u Institutu za uporedno pravo u Lionu, 1922. godine. Prve rezultate proučavanja publikuje Institut 1925. godine. Izazvan veoma živ interes u francuskoj nauci i, za vrlo kratko vreme, francuski pisci će prihvatiti „pravni standard" kao nov tehnički termin. — U jugoslovenskoj literaturi pominju „pravni standard" profesor Tasić (1933) i profesor Boža Marković (1936 i 1940), profesor Stanko Frank ga proučava u Krivičnom pravu (1939), a docent Milivoje Marković počinje (1940) da objavljuje delove sistematske studije o pojmu pravnog standarda (*Pravni standard u anglo-saksonskom pravu* i *Pravni standard u francuskom pravu, Arhiv za pravne i društvene nauke,* 1940, septembar, str. 177. i sl., i novembar, str. 361. i sl.)

[2] Prodor engleskog izraza u francusku terminologiju objašnjava nam jedna rečenica profesora Demoga: „Imali smo već odavno stvar, a nismo imali jedan naročiti termin da je označimo". (U predgovoru knjizi *Marcel O. Stati,* Le standard juridique, 1927).

[3] Videti, naprimer, *R. Lukić,* Uvod u pravo, 1966, str. 183, 185; *A. Goldštajn,* Privredno ugovorno pravo, 1967, str. 40, 65—68; *D. Stojanović,* Uvod u građansko pravo, 1968.

je zajednička pravna tekovina civilizovanog čovečanstva, ne treba nikako da smetnemo s uma reč rimskoga pravnika o poznavanju zakona: *„scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem"*. Tehnički termini su samo simboli. Konvencionalni znaci za sporazumevanje. Ispod termina treba zapaziti, ispitati, shvatiti suštinu stvari. Terminologija je po pravilu nacionalna. Ako dva prava imaju jedan isti pravni institut ili isti pojam, a samo ih označavaju raznim nacionalnim terminima, veoma lako ih saznajemo — naprosto prevedemo izraz u pitanju sa jednog jezika na drugi: „svojina" — „propriété" — „Eigentum". Takve odgovarajuće izraze nalazimo u rečniku, opštem ili specijalnom pravničkom. Međunarodni termini nam olakšavaju posao. *Standard* dobija taj status u naše vreme. Zašto ga, onda, Nemci nisu prihvatili? Razlog je veoma prost: za pojam koji se tim izrazom označava oni imaju svoj sopstveni, sasvim specifičan naziv — *die Generalklausel*.

Pod izrazom *generalna klauzula* naći ćemo u nemačkoj pravnoj nauci i u sudskoj praksi onaj isti materijal koji imaju u vidu anglo-američki pravnici, ili francuski ili jugoslovenski pisci kad upotrebljavaju termin *pravni standard*.

Tvrdim, da je „generalna klauzula" ekvivalent „pravnog standarda". Ali se ipak pitam: da li ta dva termina označavaju i *identične* pojmove? Teoretičari standarda ponekad razlikuju standarde i direktive. I razlikuju ih pojamno. Da li takvu razliku prave i nemački pisci kad upotrebljavaju nazive *Generalklauseln* i *Richtlinien* za iste ili za slične pojamne sadržine? Za standard će se često reći da predstavlja jedno „merilo ponašanja". A Nemci govore o „merilima za primenu jedne generalne klauzule" ili o merilima za ocenu ponašanja „sa stanovišta jedne određene generalne klauzule". Reči. Da li samo reči? Moramo da se mirimo sa tim, da pravo nije matematika. Da mal' te ne svaki pisac ima svoje sopstvene termine, svoje načine izražavanja. Da je mnoga originalnost u raznim „učenjima" samo — originalnosti radi. Ali, to sve stvara velike teškoće, kad se želi da nam nešto bude jasno. I zato ne mogu ovog trenutka sa sigurnošću da odgovorim na pitanje: da li je generalna klauzula baš pravni standard, ili treba reći da su u generalnim klauzulama sadržani pravni standardi? I nije kraj terminološkim teškoćama. Profesor Paund je oštro razlikovao *standard* i *princip* i *pravilo*. Francuski pisci neće uvek to troje razlikovati. A Nemci će za jedan isti pojam, recimo *Treu und Glauben*, jedanput reći da je *Generalklausel*, drugi put će to isto nazvati: *Grundsatz*, ili će kazati da je *allgemeiner Rechtssatz*, ili će za tu istu stvar upotrebiti termin *Prinzip*. I zato, postavljeno pitanje ostavljam za ovaj trenutak otvoreno. Odgovor će moći da dođe tek posle podrobne analize materijala koji se obuhvata izrazom generalna klauzula. Ovo je tek prvo poznanstvo. Za sada su važne samo konture, krupne linije, celina i njena bitna sadržina. Stoga u ovom radu iznosim jedan deo materijala koji me je doveo do zaključka da je *generalna klauzula* instrument pravne tehnike koji nemački pravnici upotrebljavaju u istim prilikama, na isti način i sa istim rezultatima kao što se upotrebljava *pravni standard*; ostvarivanje pravnog poretka pomoću standarda ili generalnih klau-

zula daje ono što se naziva *„sudskim pravom"*[4] — *judge-made law, droit fait par le juge, Gerichtsrecht* (ili *Richterrecht*).[5, 6]

U daljem tekstu biću isključivo na terenu nemačkog prava. Služiću se izrazima koje upotrebljava nemački pisac ili nemačka sudska odluka kad operišu sa materijalom koji izučavam. Poređenje klauzule sa standardom ostavljam za docnije. Ukoliko je interesantno da se kakav detalj već sada uporedi, učiniću to u primedbi.

Neposredan praktičan povod za ovaj rad[7] daju mi izvesne odredbe jugoslovenskog pozitivnog prava koje operišu sa generalnim klauzulama: *poštenje i savesnost* (Opšta uzansa za promet robom br. 3)[8], *lojalno postupanje, dobri poslovni običaji* (čl. 9. Zakona o prometu robe sa inostranstvom) načelo *poštenja i savesnoti* i *opšti poslovni moral* (čl. 115. istog zakona), *dobri običaji* i *načela poslovnog morala* (čl. 24. Osnovnog zakona o preduzećima), *savesno korišćenje procesnim ovlašćenjima* i *zloupotreba prava* (čl. 8, 9. i 305. Zakona o parničnom postupku). Redaktori ovih tekstova imali su, nesumnjivo, pred očima, kao uzor, izvesne generalne klauzule nemačkog i švajcarskog prava. Čini mi se korisnim da se upoznam sa pojavom, istorijatom, značenjem, značajem i rezultatima (pozitivnim i negativnim) ovih generalnih klauzula u pravu zemlje u kojoj su ponikle, razvijale se, da bih nešto naučio i na tuđem iskustvu, jer iako je sopstveno iskustvo najbolje, ono je, u isti mah, i najskuplje. Korist za praktičara na prvom mestu. Za teorijska proučavanja takođe: generalne klauzule su u najtešnjoj vezi sa učenjima o izvorima prava, o pravnoj normi, o tumačenju prava i primeni prava, dakle sa osnovnim pitanjima opšte teorije prava.

---

[4] Pravo koje sud *stvara* slobodnim pronalaženjem pravnog pravila koje okolnosti nalažu, svejedno da li u zemljama u kojima se sudski precedent priznaje kao izvor prava ili u kojima se ne priznaje. Ponekad se to, ali sasvim pogrešno, naziva „slobodnim tumačenjem" prava od strane suda. To je zatvaranje očiju pred stvarnošću, koju je još Bogišić 1888. godine u zakonskome tekstu konstatovao, a sama dikcija teksta pokazuje da se zakonom samo *konstatuje:* običaj i njegovo pravilo biva ono pravilo koje se drži i koje vlada u narodnome i *sudskom životu* (čl. 779); kad ni u zakonu ni u običaju nema prilična pravila za neki posao, a nije ga mogućno ni podobjem naći, pravda i pravica postaju za suca neposrednim izvorom iz koga on pravce treba da crpe *svoje pravilo* prema osobitoj prirodi posla koji se sudi (čl. 782. Opšteg imovinskog zakonika za Crnu Goru).

[5] Vidi, naprimer, *Wilchelm Sauer,* Lehrbuch der Rachts- und Sozialphilosophie, 1929, str. 237, 249, 250.

[6] „Uporedna metoda tek onda dobija naučni značaj, kad se poredi ne samo ono što je različito, nego pre svega ono što je zajedničko, jer tek tada može da se istražuje suština pojava, da se utvrđuju zakoni razvitka i saznaju ciljevi normi:". *Sauer,* pomenuto delo, str. 20.

[7] Na proučavanje standarda uopšte podstakao me je jedan propis Srpskog građanskog zakonika od 1844: „Ako bi pri ugovoru osobita uslovija stavljena bila, ona se moraju *razumno u prizrenju uzeti"* (§546). Na drugoj godini studija, na Pravnom fakultetu u Subotici, profesor Građanskog prava nam je o njemu govorio (a ja sam u beležnicu zapisao): „Kad u zakonu ne bi bilo više ni jednog propisa o ugovorima, sem toga jednog, valjan sudija, oslonjen na pravnu nauku, mogao bi pravilno da reši svaki slučaj iz obligacionog prava po ovlašćenju iz toga jedinog propisa. On spada u onu vrstu propisa, kakvih ima u Nemačkom građanskom zakoniku, a koje Nemci s ponosom nazivaju „Königsparagraphen". A mi smo ga, eto, imali čitavo pola veka pre njih. Samo nismo shvatili sav njegov značaj, kao što nismo zapazili ni da je čl. 872. Bogišićevog zakonika preteča člana 1. Švajcarskog građanskog zakonika. Kad pravimo nove zakone, mi tražimo uzore kod stranaca, a svoje sopstvene vrednosti i ne poznajemo i ne cenimo".

[8] *V. Kapor,* Ugovor o kupovini i prodaji robe prema Opštim uzansama za promet robom, 1969, str. 22, smatra načelo izraženo u ovoj uzansi kao osnovno načelo u celom *našem* pravnom saobraćaju, jer je ono upereno protiv formalističke primene prava, kao i protiv zloupotrebe prava. Isto tako i *A: Goldštajn,* Privredno ugovorno pravo, 1966, str. 65, sa dodatkom da „poštenje i savesnost" znači isto što i latinski *bona fides,* engleski *good faith,* francuski *bonne foi,* talijanski *bouna fede,* nemački *Treu und Glauben.*

[9] *Justus Wilchelm Hedemann,* Wirtschaftsrecht und Reichsgericht, 1929, str. 181: „Pitanje o odnosu sudije i zakona ostaje večita zagonetka."

Plan: I. Upoznaću se sa pojmom generalne klauzule;

II. Videću kad se i zašto pojavljuje generalna klauzula u razvoju pravnog sistema;

III. Baciću letimičan pogled na razna „učenja", „škole", „pokrete", „pravce" ili „teorije", koji su predstavljali „pravničku klimu" u vreme postanka i u početku razvoja generalnih klauzula. I — tu će morati da se završi ovoga puta moje upoznavanje sa generalnim klauzulama. Na to sam ograničen raspoloživim prostorom. A sve je to samo pripremni rad za narednu fazu, u kojoj treba, analizom pojedinih generalnih klauzula u primeni, da upoznam njihovu suštinu i utvrdim da li su one isto što i pravni standardi i da tako proverim zaključak koji sam o tome stvorio *prima-facie.*

I. — *Pojam generalne klauzule.*[10] — Generalne klauzule se definišu kao normativni pravni pojmovi, čiju sadržinu treba ispuniti sudom vrednosti. Takvi su, naprimer, u građanskom pravu: *Treu und Glauben, gute Sitten, Rechtsmissbrauch, wichtiger Grund.* Zakonodavac ih često upotrebljava da bi opštom formulacijom jednog propisa obuhvatio što je mogućno veći broj činjeničnih stanja,[11] i time propis oslobodio od opterećenja detaljnim obeležjima, a u isti mah izbegao opasnost neželjenog sužavanja polja njegove primene.

Zakonodavac može da formuliše pravni propis na tri načina, primenom tri metoda ili tri stila:[12]

a) Zakonodavac uređuje jedan pravni odnos ili jednu pravnu situaciju do najsitnijih pojedinosti. Tačno određuje jedno hipotetičko stanje, kao pretpostavku norme, i za tako određeno činjenično stanje vezuje tačno određene posledice, kao sankciju. Kad treba da donese odluku za konkretan slučaj koji po svojim obeležjima spada pod propis u pitanju, sudija u samom propisu nalazi gotovo rešenje. Sudija, moglo bi se reći, mehanički primenjuje slovo zakona. Takvo regulisanje, *kazuističko* (od *casus* = slučaj), misli se, obezbeđuje potpunu pravnu sigurnost.[13]

b) Propis se formuliše u vidu jednog opštijeg pravila, sa apstraktnim, hipotetičkim činjeničnim stanjem koje se sastoji od tačno definisanih pojmova, za koje se vezuju određene pravne posledice. To je metoda *apstraktne generalizacije.* Sudija rešava konkretan slučaj na taj način, što utvrđeno činjenično stanje subsumira pod pravno pravilo. Isključivo logička operacija: kad konkretno činjenično stanje, po svojim opštim

---

[10] *Creifelds,* Rechtswörterbuch, 1968, *sub* „Generalklausel".

[11] Izraz „činjenično stanje" upotrebljavam za nemačku reč *Tatbestand.* To je dispozicija norme. Hipotetičko činjenično stanje, kao pretpostavka za primenu sankcije: hipotetičko činjeničko stanje za koje se vezuje sankcija kao drugi deo norme. U Krivičnom pravu: „obeležja krivičnog dela", „elementi" ili „biće krivičnog dela".

[12] *R. Stammler,* Lehrbuch der Rechtsphilosophie, 1928, str. 13, 269, 270; *W. Sauer,* Lehrbuch der Rechts- und Sozialphilosophie, 1929, str. 234. i sl.; *K. Larenz,* Allgemeiner Teil des Deutschen bürgerlichen Rechts, 1968, str. 19. i sl.

[13] Jedan takav pokušaj učinjen je sa *Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten,* 1794. Vera u moć razuma zakonodavčevog da predvidi sve mogućne slučajeve, sve situacije koje će se u životu pojaviti, i želja da se oni regulišu do najsitnijih pojedinosti, kako bi se obezbedila potpuna predvidljivost odluke, i time sprečila svaka samovolja sudije. Išlo se do smešnog (61. paragraf za određivanje šta je to „pripadak"; reguliše se podizanje ograde oko imanja, pa upotrebljena reč *Zaun* (= taraba), ali, da ne bi bilo „proizvoljnosti", smatralo se potrebnim da se kaže: „Što važi za tarabu, važi i za vrljike (ili filarete — *Staketten*)". *Sauer,* pomenuto delo, str. 234; *Larenz,* pomenuto delo, str. 19, 20.

obeležjima, odgovara hipotetičkom činjeničnom stanju pravnog pravila u pitanju, onda se logički zaključuje da pravne posledice predviđene u pravilu važe i za slučaj koji je predmet suđenja, pa ih sudija u svojoj odluci izriče.

c) Zakonodavac postavlja samo smernice (*Richtlinien*) za rad sudije. U izvesnim pravnim oblastima, ili uopšte. A sudija će, prema tim smernicama, u svakom konkretnom slučaju, sam da pronađe normu koja, i pretpostavkom i posledicom, odgovara svim konkretnim okolnostima. Zakonodavac je uvideo, da se potpuno formiranim pravnim pravilom, koje važi za samo jedan slučaj (kazuistika) ili za jedan tip slučajeva (apstraktna generalizacija), ne može dati pravično rešenje za svu šarolikost životnih situacija u jednom datom trenutku, a još manje se mogu dati ispravna rešenja za buduće situacije koje će biti rezultat bitno promenljivih životnih uslova. I zato — postavlja samo izvesna opšta merila, po kojima će sudija imati da formira svoje sopstvene sudove vrednosti u svakom konkretnom slučaju. Umesto uopštenih, imaće se individualisana rešenja. Postavljena merila nemaju unapred datu sadržinu. Ona predstavljaju okvire koje sam sudija ima da ispuni sadržinom. To su — *generalne klauzule*. Njihova primena se ne iscrpljuje u logičkoj subsumaciji, a sudijin cilj nije da donese samo logički ispravnu odluku, nego da odlukom raspravi jedan sukob interesa u skladu sa životnim potrebama zajednice. Propisivanje pravnog poretka (postavljanje pravila) i njegovo ostvarivanje (primena pravila) idu putem: od naroda i njegovih životnih potreba do formalno-pravnog poretka, pa od ovog natrag do konkretnog slučaja[14] sa njegovim učesnicima, živim ljudima, njihovim interesima, njihovim životnim potrebama, pod konkretnim uslovima jedne određene životne situacije. Primenjujući generalne klauzule, sudija će ostvarivati osnovni juristički zakon pravičnosti,[15] kojem je zakonodavac težio kad je klauzulu formulisao.

Savremeni zakonodavac kombinuje sva tri načina, stila ili metoda. Pojedinačno pravilo obezbeđuje sigurnost; apstraktna generalizacija omogućuje izvesnu širinu zahvata uz jednoobraznost rešenja; generalna klauzula služi za prilagođavanje prava životu. U regulisanju pravnih odnosa sudija je saradnik zakonodavčev. Razume se, u okviru datog društvenog i ekonomskog poretka.

Zakonski propis predstavlja samo pokušaj da se unapred odredi kako da se budući spor *ispravno* reši. Iznažava samo nameru za ispravnim rešenjem. Samo kad je rešenje pravično, ostvareno je *das richtige Recht*[16] ili je ostvaren *das juristische Grundgesetz*.[17] To se postiže pomoću generalnih klauzula. One predstavljaju nužan korektiv kazuističke metode i metode apstraktnog generalisanja. One su omogućile velikoj zakonodavnoj tvorevini, kakav je Nemački građanski zakonik,[18] izrađen s obzirom na socijalne i ekonomske odnose s kraja 19. veka, [18*] da važi kao pozitivno pravo u drugoj polovini 20. veka, u jednoj sredini sa sasvim drukčijom socijalnom i ekonomskom strukturom, nego sredina za koju je pra-

---

[14] *Sauer*, pomenuto delo, str. 233.
[15] *Isto*, str. 235—237.
[16] *Stammler*, pomenuto delo, *passim*.
[17] *Sauer*, pomenuto delo, *passim*.
[18] *Bürgerliches Gesetzbuch*, skraćeno BGB, od 1896, stupio na snagu 1. I 1900.
[18*] Ili francuski *Code civil*, stupio na snagu 1804.

vljen, pod sasvim drukčijim materijalnim životnim uslovima. Sav značaj generalnih klauzula, kao instrumenta za prilagođavanje prava životu, shvata se, kad se ima u vidu da najveći broj propisa BGB predstavlja ustvari kodifikaciju ranije važećeg („recipiranog" ili „opšteg") rimskog prava, čiji su principi samo pretopljeni i sliveni u nove formule, a samo u malom broju propisa našle su izraz ideje jednog novog vremena — u generalnim klauzulama §§ 157, 242, 226. i 826.[19] One pokazuju jednu od razvojnih tendencija savremenog prava; potiskivanje doktrinarno-formalističkog shvatanja sa nastojanjem da se pronađu formule podobne i sposobne za prilagođavanje prava promenama ekonomskih, socijalnih i drugih gledišta, oslobađanjem sudije od zakonske kazuistike.[20]

II. — *Pojava generalnih klauzula je istorijski rezultat razvojnog procesa jednog pravnog sistema.*[21] — U svakom pravnom sistemu, istorijski posmatrano, može da se konstatuje: spočetka, usko i kruto pravilo, strogost primene i jednoobraznost rešenja; zatim, postepeno uvođenje šireg, elastičnijeg pravila, ublažavanje strogosti; i najzad, kad se sistem potpuno razvio, — generalne klauzule. Kako su ne samo koreni BGB, nego i čitava njegova struktura (sa vrlo malo izuzetaka) ustvari rimsko pravo, pregled razvoja mora da počne sa rimskim pravom.

a) Rim. — Prvobitno pravo:[22] obećalac je strogo vezan datom reči: *uti lingua nuncupassit, ita jus esto.* To je *jus strictum.* Sakralne forme. Za primitivne agrarne odnose dovoljno. Međutim, razvoj trgovine i pomorskog saobraćaja traže šire okvire. Potrebna gipkost regulisanja pravnog odnosa, jer zaključenje i izvršenje trgovačkog posla nije isto što i zasnivanje i vršenje servituta. Da se krutost pravila ublaži, uvodi se u pravno regulisanje pojam *bona fides.* Pravi se razlika između *negotia stricti juris* i *negotia bonae fidei.* Kod ovih drugih procesna formula će naložiti da se tužiocu dosudi *quidquid dare oportere ex fide bona* ili *quidquid dare oportere ex bono et aequo.* A zatim, korak dalje. Ni poslovi *stricti juris* ne ostaju više sa prvobitnom strogošću. Tuženome se, za odbranu od zahteva, priznaje *exceptio doli generalis: si in ea re nihil dolo malo Auli Augerii factum sit neque fiat.*[23] Najzad, završetak razvoja — Justinijanova kodifikacija: Pandekte otpočinju Celzusovom definicijom prava: *jus est ars boni et aequi,* pošto je objašnjeno da naziv *prava* dolazi od *pravičnosti.*[24] I tako, razvijeno rimsko pravo ima u tri elementarna pojma, *bona fides, exceptio doli* i *bonum et aequum* — generalne klauzule.[25] Pored njih, možda bi tu trebalo svrstati i pojmove, kao *aequi-*

---

[19] *Wertheimer,* Entwicklungstendenzen im Deutschen Recht, 1928, str. 9.

[20] *Isto,* str. 26.

[21] *Hedemann,* Die Flucht in die Generalklauseln, Eine Gefahr für Recht und Staat), 1933: konstatuje zapanjujući razmah generalnih klauzula u razdoblju između osamdesetih godina prošlog do prve trećine sadašnjeg veka; smatra na njihova pojava predstavlja jedan istorijski proces u razvoju svakog sistema, ali njihov nagli porast i njihova neslučena ekspanzija u sve pravne domene nameću pravniku 20. veka, kao jedno od najvažnijih pitanja stoleća, pitanje o meri do koje to treba da ide i o garancijama za pravnu sigurnost.

[22] *Hedemann,* pomenuto delo, str. 1—3; *Hamburger,* Treu und Glauben im Verkehr, 1930 str. 4.

[23] *Gaius,* 4, 119.

[24] D. 1, 1, 1: Juri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen juris descendat. Est autem a justitia appelatum: nam (ut eleganter Celsus definit) jus est ars boni et aequi. — Citirano prema *Corpus juris civilis academicum parisiense,* Paris, 1878. Prevod: Ko se pravom želi baviti, treba prvo da zna otkud ime prava potiče. Ono se tako naziva po pravičnosti, jer (kao što lepo kaže Celzus) pravo je veština dobrog i pravičnog.

[25] *Hedemann,* pomenuto delo, str. 2.

tas, jus naturale s. naturalis ratio, boni mores, humanitas, pudor, pietas, justa causa, arbitrum boni viri, justitia.[26] Ovaj poslednji pojam upućuje na takt, zdravo osećanje, zdrav razum, humanost,[27] jer *justitia est constans et perpetua voluntas suum cuique tribuendi.*[28]

b) Tokom 19. veka, u Nemačkoj se pandektno pravo (pod nazivom *Gemeines Recht*) primenjuje kao *jus strictum.* Generalna klauzula *exceptio doli generalis* smatra se prosto kao „ukras udžbenika", jer se u praksi javlja vrlo retko, od slučaja do slučaja, sa što je mogućno manje uopštavanja: u zbirkama odluka *Saveznog suda*[29] na njenu primenu nailazi se tek od 1886, a do kraja 19. veka još samo u deset slučajeva.[30]

c) Pojava formule *Treu und Glauben* u jurisprudenciji:[31] u jednoj odluci Saveznog suda iz 1883. godine, u jednoj trgovačkoj stvari, formula *Treu und Glauben* upotrebljena je kao kriterium za ocenu valjanosti „opštih poslovnih uslova". Trgovački zakonik od 1861 propisivao je da sud ima da ispita volju stranaka, kad tumači ugovor; da bi se ta volja utvrdila, nije dovoljno zadržati se samo na bukvalnom značenju upotrebljenih izraza, jer brzina saobraćaja ne dozvoljava da se prilikom sastavljanja ugovora odmeri svaka reč, pa zato, kad se ugovor tumači, mora da se uzmu u obzir *potrebe trgovačkog saobraćaja, priroda stvari* i *saobraćajni običaj,* a sve to u skladu sa *shvatanjima trgovačkog staleža;* volja stranaka mora biti — da se ugovor *pošteno izvrši,* onako kako odgovara *pravičnosti.* I — sve je to obuhvaćeno formulom *Treu und Glauben,* koju će sud od tada sve češće upotrebljavati.

d) BGB je velikim delom izrađen kazuističkom metodom, ali je ostavljeno nekoliko „ventila sigurnosti". To su, na prvom mestu, generalne klauzule §§ 138, 157, 242. i 826,[32] u kojima su upotrebljeni izrazi „gute Sitten" i „Treu und Glauben", tako zvani opšti propisi, *allgemeine Rechtssätze.* Zatim je u nizu pojedinačnih propisa, *Einzelrechtssätze,* ostavljen jedan neodređen element koji tek sudija ima da odredi prilikom primene propisa u konkretnom slučaju, kao što su, naprimer, *zloupotreba prava* (§§ 1353, 1354, 1357, 1358, 1666) ili *važan razlog* (u većem broju propisa) i još neki drugi „neodređeni i rastegljivi pojmovi", *dehnbaren und unbestimmten Begriffe,* kako ih pisci kvalifikuju. Ti ventili

---

[26] *Stammler,* pomenuto delo, str. 13.
[27] *Stammler,* pomenuto delo, str. 201, 202.
[28] D. I, 1, 10 fr.
[29] *Reichsgericht,* skraćeno RG, otpočeo delatnost 1879 godine.
[30] *Hedemann,* pomenuto delo, str. 4.
[31] *Hedemann,* Wirtschaftsrecht und Reichsgericht, 1929, str. 7, 8.
[32] U jednom predavanju, održanom u Jeni 1913. godine, Hedeman ih je nazvao „Königsparagraphen". Od onda, naziv je postao skoro poslovičan. Hedeman je govorio: „Svakom praktičaru je poznato, da pojedini paragrafi naše građanskopravne kodifikacije imaju veoma različitu sudbinu. Ima kraljeva među njima, a pored njih — mnogo, mnogo prosjaka nezapaženih. Stotine paragrafa jedva da uopšte igraju kakvu ulogu. Kao sirotinja, žive skrovito. I mora da trpe da se iznad njih izdižu tek nekoliko drugih. Šta znače, recimo, stotinu paragrafa iz nekog ćoška naslednog prava prema jednom jedinom kraljevskom pravilu, po kojem su svi ugovori stavljeni pod znamenje *Treu und Glauben?*" (*Werden und Wachens im bürgerlichen Recht,* 1913, str. 9; *Die Flucht in die Generalklauseln,* str. 6.). — Drugi su ih nazivali „Kautschukparagraphen", zbog njihove elastičnosti ili rastegljivosti. Treći kažu, da su to „Blankettvorschriften" ili „Blankettbegriffe" (vidi, naprimer, *Max Rümelin,* Erlebte Wandlungen in Wissenschaft und Lehre, 1930, str. 35), jer ostavljaju sudiji potpuno odnešene ruke. U jednom retrospektivnom pregledu, 1926. godine, piše *Ernst Fuchs:* „BGB je dobar samo na jednom jedinom mestu, naime tamo, gde je stao sa svojom apstraktnom kazuistikom i postavio samo jedan putokaz, koji nosi natpis: pristup na slobodno pravno more saobraćajnih potreba. *To je § 242.* Taj „kraljevski" paragraf, koji već sadrži u sebi §§ 157, 138, 226, 826, pokazao se kao Arhimedova oslona tačka, sa koje je stari pravnički svet izbačen iz ležišta" (Navedeno kod *Hedemana,* Die Flucht . . ., str. 11).

sigurnosti, to su — generalne klauzule. Evo tekstova opštih propisa sa generalnim klauzulama:[33]

— § 138: Ništav je pravni posao protivan dobrim običajima.

— § 157: Ugovori se imaju tumačiti kako zahteva poštenje i poverenje[34] s obzirom na saobraćajni običaj (*Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte*).

— § 226: Vršenje prava nedopušteno je ako može imati samo cilj da se drugome šteta pričini.

— § 242: Dužnik je obavezan da činidbu izvrši tako, kako zahteva poštenje i poverenje s obzirom na saobraćajni običaj.

— § 826: Ko drugome sa umišljajem[35] (*vorsätzlich*) pričini štetu na način protivan dobrim običajima (*gute Sitten*), dužan je da drugome štetu naknadi.

e) Sudska praksa primila je generalne klauzule BGB spočetka vrlo uzdržljivo. Godinama se pipalo. Savezni sud još i 1912. godine izražava bojazan da generalna klauzula, rastegljiva odredba koja mnogo ostavlja slobodnoj oceni i shvatanju pravičnosti, može da bude opasna za pravnu sigurnost, „jer vodi na klizavu stazu na kojoj više nema zaustavljanja".[36] Ali, generalna klauzula ipak prodire, pošto je njena primena dobila ogroman podsticaj od škole *Interessenjurisprudenz* i od *Freirechtsbewegung*.[37] Iz godine u godinu raste broj odluka u kojima je primenjena pojedina generalna klauzula, ili i dve odjednom. Moglo bi se mirno reći, porast u geometrijskoj progresiji. „Otpočinje moda, po kojoj se sve ono što ima da se kaže optoči sa *Treu und Glauben* ili sa *gute Sitten*."[38] Ge-

---

[33] Na ovom mestu dajem srpski prevod navedenih propisa. Da bi ih razumeo i čitalac koji ne zna nemački. U daljem tekstu upotrebljavaću nemačke izraze *Treu und Glauben, Verkehrssitte* i *gute Sitten*. Samo u originalu, oni su, na ovom mestu, ono što jesu — generalne klauzule = pravni standardi nemačkog prava. Prevedeni, oni to više nisu. Zato, što imaju specifična značenja. Istražujem, šta oni znače u nemačkoj sudskoj praksi. I u nemačkoj nauci. Ako izvršimo transpoziciju, onda više nije A = A. Povreden je logički *principium identitatis*.

[34] „*Treu und Glauben*" prevode neki sa „poštenje i savesnost", pa je ovaj termin unesen i u tekstove našeg pozitivnog prava, kao naprimer uzansa br. 3 ili čl. 115. Zakona o prometu robe i usluga sa inostranstvom. Potpuno pogrešno. Ili je trebalo reći samo *poštenje* ili samo *savesnost*, pa time obuhvatiti obe nemačke reči u jedan pojam, kao što su ih Francuzi obuhvatili u „bonne foi", a to su isto učinili i Švajcarci. Ako smo, pak, hteli da pravimo tanamu razliku između *Treu* i *Glauben*, kao što čine Nemci, onda je trebalo temeljno proučiti šta znači jedan, a šta drugi od ta dva izraza u formuli — onako kako ih razume nauka i praksa u Nemačkoj. Naime, *Treu* znači da svaki učesnik u jednom obligacionom odnosu mora da bude veran datoj reči, a *Glauben* znači da druga strana sme, i može s pravom da očekuje, sme da veruje u onoga prvog, da ima poverenja u njega, da će on održati svoju reč. (*Larenz, Schuldrecht*, I, 1968, str. 106; *Soergel*, BGB, II, 1967, § 242, Bem. 6, str. 19; *Eichler*, Die Rechtslehre vom Vertrauen, 1950, str. 8). Kad Francuzi prave razliku između ta dva izraza, onda za *Treu* upotrebljavaju izraz „loyauté", a za Glauben — „confiance réciproque" (tako, naprimer, *Edouard Lambert*, Un parère de jurisprudence comparative, 1934, *passim*. Kod nas je, ustvari, „poštenje" i „savesnost" — jedno isto.

[35] Prevodeći § 826, upotrebljavam, svesno i namerno, izraz neuobičajen u građanskom pravu — *umišljaj*. Morao sam to da učinim, jer „wer einem anderen *vorsätzlich* Schaden zufügt" nikako ne znači „ko drugome štetu *namerno* nanese" — kao što to svi drugi (koliko je meni poznato) prevode, i kod nas i u inostranstvu. (Francuzi kažu „intentionnellement". Vidi, naprimer, *Josserand*, De l'esprit des droits et de leur relativité, 1939, str. 283). Ako se „vorsätzlich" u § 826. BGB prevede sa „namerno", onda je — dobijena slika u krivom ogledalu. Jer, namerno naneti štetu drugome, znači da je cilj, ili bar jedan od odlučujućih motiva štetnikove radnje bio — naneti štetu drugom. Međutim, to se u § 826. ne traži, kako kaže nemački Vrhovni sud, i kako kažu nemački pisci. Dovoljno je, vele oni, da je radnja svesno hotena i da je štetnik imao predstavu o mogućnosti da svojom radnjom štetu drugome pričini, ali ga ta predstava nije uzdržala ili odvratila od izvršenja radnje. Dovoljan je, dakle — *dolus eventualis*. (Cfr. *Soergel*, Bürgerliches Gesetzbuch, I, 1931, str. 1204; *Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts, I, 1968, str. 218).

[36] *Hedemann*, Flucht . . ., str. 9, 10.

[37] Vidi *infra*, odeljak III, 5—7.

[38] *Hedeman*, na istom mestu, strana 11.

neralne klauzule ne ostaju u području u koje ih je zakonodavac po sistematici materije stavio. Zahvataju nova područja, jedno po jedno. Unose se u nove zakonske tekstove, u tako zvanom sporednom zakonodavstvu („sporednom" zato što je BGB „glavni" zakon na polju privatnog prava). Zahvataju javno pravo i, svedene na *Treu und Glauben,* postaju vladajući princip nemačkog pozitivnog prava.

Odmah po stupanju na snagu BGB, otpočela je naučna obrada pojma *Treu und Glauben,* za koji se izrično upotrebljava termin *generalna klauzula.*[39] Nastaće i proširiće se mišljenje da ona predstavlja dopunu svake zakonske odredbe i svake odredbe ugovora. Iz semena *Treu und Glauben* nići će bujna šuma „učenja" ili „teorija", sa novim nazivima,[40] u nastojanju da se u nepreglednoj kazuistici sudskih rešenja sagledaju tipične grupe slučajeva, sa ciljem da se preko stavova iskustva (*Erfahrungssätze*) iz empirije izgradi norma.[41] Pokušava se da se razgraniče domeni pojedinih generalnih klauzula. Tvrdi se da granica između njih mora biti, jer ih inače ne bi bilo nekoliko, nego bi samo jedna od njih bila dovoljna.[42] Pokušaji sa malo uspeha. Razne generalne klauzule se preplićU. Sudovi će ih, ne retko, upotrebljavati kumulativno, i sve će ih, u krajnjoj liniji, svoditi na *Treu und Glauben,*[43] generalnu klauzulu koju i praksa i literatura proglašavaju osnovnim pravnim principom, čija je funkcija: kontrola i korektura postojećih normi,[44] određivanje granica subjektivnih prava,[45] odmeravanja interesa u sukobu i njihovo izravnanje,[46] prilagođavanje prava promenama životnih uslova,[47] a sve to, i još što šta drugo, u skladu sa *Anstandsgefühl aller billig und gerecht denkenden Menschen,*[48] kako je *Reichsgericht* formulisao merilo za ocenu

---

[39] *Schneider,* Treu und Glauben im Recht der Schuldverhältnisse, 1902; *Stammler,* Die Lehre vom richtigen Recht, 1902.

[40] Ne bi ničem služilo nabrajanje naziva, kao, primera radi, *Verwirkung, Aufwertung, Schranken der Rechtsausübung, überobligationsmassigen Schwierigkeiten.* Svako od tih učenja treba posebno proučavati, što će se učiniti kad se bude analizirala generalna klauzula *Treu und Glauben.*

[41] Uporedi mišljenje u francuskoj literaturi o pravnom standardu: tendencija „standarda" za prelaz u „pravilo"; „standard" kao „embrion pravila". Videti, naprimer, *Hauriou,* Police juridique et fond du droit (Revue trimestrielle de droit civil, 1926, str. 296); *M. Marković,* Pravni standard u francuskom pravu (Arhiv za pravne i društvene nauke, 1940, novembra, str. 361. i sl.).

[42] *Hedemann,* Die Flucht . . ., str. 55.

[43] Isto onako, kao što se angloamerički standardi svode, u krajnjoj liniji, na — *reasonableness.*

[44] *Hermann Eichler,* Die Rechtslehre vom Vertrauen, 1950, str. 27—29: ta funkcija proizlazi iz zadatka generalne klauzule da kruti sistem normi učini gipkim, kako u zakonskom, tako i u ugovornom regulisanju pravnih odnosa, jer ovo treba da bude u skladu sa interesnom situacijom stvorenom delovanjem objektivnih okolnosti.

[45] *Soergel—Knopp,* BGB, Bd. 2, 1967, § 242, *passim.*

[46] Cfr. *Philipp Heck,* Grundriss der Schuldverhältnisse, 1929, str. 242.

[47] Redaktori nemačkog BGB bili bi preplašeni i iznenađeni, da im je kakav čarobnjak, zadigavši veo budućnosti, pokazao kako će da uzdrmaju temelje njihovog dela dve doktrine, koje su morale da se pojave, u izuzetnim časovima krize, iz njihovih mudrih i bojažljivih pozivanja na poštovanje dobre vere, uzajamnog poverenja i dobrih običaja u poslovnom saobraćaju. Ali, niko u ono vreme nije mogao predvideti događaje koji će oko 1923. godine nužno iziskivati da se na § 242. nakaleme strašni izraštaji *Anspruch auf Aufwertung* i *Ausgleichsverfahren* . . . Te doktrine su nikle pod pritiskom jedne sile moćnije od svake volje zakonodavca i volje suda — čak i kad se te dve volje sjedine — jer ta sila je neodoljiva prinuda nužnosti". *Lambert,* Un parère de jurisprudence comparative, 1934, str. 56, 57. (Pomoću generalne klauzule *Treu und Glauben* nemačka jurisprudencija je rešavala tragičnu situaciju u ugovornim odnosima nastalu usled katastrofalnog pada vrednosti nemačke valute, stvorivši doktrine o revalorizaciji i izravnavanju potraživanja i obaveza.)

[48] Opisan prevod: osećanje ili mišljenje svih poštenih i pravičnih ljudi o tome kakvo ponašanje dolikuje čoveku u jednoj datoj životnoj situaciji.

vrednosti ljudskog ponašanja sa stanovišta Treu und Glauben i gute Sitten.[49]

Pre no što bi se prešlo na proučavanje pojedinih generalnih klauzula i učenja koja su se iz njih razvila, neophodno je dobiti makar i najsumarniju predstavu o razvoju nemačke pravne misli na prekretnici 19. i 20. veka. Potrebno stoga, što su generalne klauzule shvaćene kao „opšte oruđe za oblikovanje prava", „zakonska osnova za pretorsku jurisprudenciju", „vratnice kroz koje etičke ideje ulaze u pravo". I moglo bi da se navede još mnogo izraza kojima razni pisci nastoje da u dve-tri reči sažmu njihov smisao kad konstatuju da su one „napravile izvanrednu karijeru" ili da su imale „divlju konjunkturu".[50] Igrale su, i igraju izvanrednu ulogu u preobražajima nemačkog prava, kako privatnog, tako i javnog. Predstavljaju most preko kojeg se uspostavlja stalan kontakt, neprekidno strujanje, najintimnija veza, najplodnija saradnja između tri faktora u stvaranju, održavanju i razvijanju pravnog poretka — zakonodavca, suda i pravne nauke.

III. — *Jedan pogled na razvoj pravne misli u Nemačkoj krajem 19. i početkom 20. veka.* — Na prekretnici vekova vodi se u pravnoj nauci veoma živa diskusija o izvorima prava i metodima tumačenja. U težištu raspravljanja je: odnos između zakona i sudije.[51] Da li je sudija samo sluga, ili je saradnik? Da li sudija samo mehanički primenjuje pravilo koje je u zakonu već sadržano, a koje on samo logičkom operacijom pronalazi, ako nije već u samome tekstu zakona izrično formulisano? Ili sudija, na osnovu ovlašćenja u zakonu, sam stvara pravilo? Da li je sve pravo doista sadržano samo u zakonu? I, je li pravo ono što u zakonu piše, ili je pravo ono što je sudija u svojoj odluci u konkretnom slučaju izrekao? Ustvari, varijacije na istu temu. Skoro u nedogled bi moglo da se ređaju. Literatura — nepregledno obilje. Borba mišljenja bila veoma oštra. Sukob između „tradicionalnog" i „novog"... — Prostorni okvir rada dopušta samo nekoliko kratkih poteza. Vrlo bledi, oni će jedva moći i samo da ukažu na neke momente, koji se neophodno moraju imati u vidu kad se proučava generalna klauzula, da bi se odredila njena suština, mesto, uloga i značaj u izgradnji i ostvarivanju pravnog poretka.

(1) *Doktrina o „logische Geschlossenheit des Rechts"*[52] vlada u nauci i jurisprudenciji 19. veka. Pravni sistem predstavlja jednu organsku celinu. Delovi njegovi, mnogobrojni i složeni, međusobno spojeni logičkom vezom. Sistem je plod razumne volje. Sistem zatvoren. U tome smislu, što se sam iz sebe razvija i sadrži rešenje za sve slučajeve koji su u životu mogu pojaviti, a sudija ima samo iz sistema da ih izvede putem jedne čisto logičke operacije. Jedini instrument za tumačenje prava — formalna logika. Nikakav uticaj spolja. Sistem je, dakle, potpun. Bez praznina. Sudija primenjuje pravila iz sistema, a ona su ili izrično formulisana u važećem tekstu, formirana, ili sudija ima da ih formira pu-

[49] Bilo da je u pitanju naše ponašanje prema jednom licu sa kojim stojimo u jednom određenom ili posebnom odnosu (*eine Sonderverbindung*) za čije prosuđivanje daje merila *Treu und Glauben*, ili naše ponašanje koje može imati štetne posledice za druga lica sa kojima će nas štetne posledice naše radnje po njih upravo i dovesti u jedan pravni odnos, pa će se onda naše ponašanje prosuđivati sa stanovišta *gute Sitten*.

[50] Težište razvoja generalnih klauzula je u sudskoj praksi, a ne u literaturi. (*Hedemann*, Die Flucht ..., str. 15).

[51] *Ph. Heck*, Das Problem der Rechtsgewinnung, 1932, str. 2.

tem „pravne konstrukcije". Tumačenje formiranih pravila je samo logičko i gramatičko.[53] Sistem obezbeđuje punu pravnu sigurnost, izvesnost u pravnim odnosima i predvidljivost sudskih odluka u slučaju spora. Ostvarena je pravičnost: u svim slučajevima koji spadaju pod određeno pravno pravilo sudija primenjuje istu meru i za iste pretpostavke vezuje iste pravne posledice, pošto su i pretpostavke i posledice pravilom tačno određene.

(2) *Juristička konstrukcija i „Begriffsjurisprudenz".*[54] — Pod pravničkom konstrukcijom razume se već odavno naučna obrada jedne istorijski date pravne sadržine, sa ciljem da joj se odredi mesto u pravnom sistemu. Sistem predstavlja logičko jedinstvo. Svi pravni odnosi, svi pravno regulisani životni događaji raščlanjavaju se i svode na osnovne pojmove, a ovi se onda sređuju u sistem. Pojmovi predstavljaju kao neka tela, „Körper" (Jering). Ugrađeni su u sistem u hijerarhijskom poretku. Oblik građevine — piramida. Široku bazu čine najniži pojmovi sa zapovestima za neposrednu primenu, pravilima ili normama sa tačno određenom pravnom posledicom za tačno određenu činjenicu ili tačno određeno činjenično stanje.

Kako su koren i osnova privatnog prava u rimskom pravu, to su i Pandekte jezgro čitave pravne nauke koja daje materijal za izgradnju pravnog sistema — pojmove rimskog prava, sa nešto germanskih primesa. Na obrazovanje pravnih pojmova uticala je i sholastika postglosatora. Uticalo je i učenje o prirodnom pravu. U velikoj meri. Udžbenici velikih pandektista vrše odlučujući uticaj na pravničko obrazovanje, a posebno na tumačenje prava.

Dok je konstrukcija služila samo za klasiranje datog materijala, bila je opravdana. Ali, ona je upotrebljena i za tumačenje prava u duhu „logische Geschlossenheit des Rechts": iz formulisanja i klasiranja istorijski datog materijala izvođena je deduktivnim putem nova pravna sadržina, novi pojmovi. Iz postojećih pravnih pravila „saznavana" su, samom primenom formalne logike, nova pravna pravila: iz poznatih „nižih" pojmova utvrđivani su „viši" pojmovi, pa su, onda, obrnutom operacijom, iz „viših" deducirani „niži" pojmovi — za potpuno nove životne situacije za koje do tada nije postojala već „formirana" norma. Pravno pravilo je nešto što u samome „sistemu" postoji, i što se naprosto „saznaje" isključivo formalno-logičkim rezonovanjem. Zvalo se to „računanje sa pojmovima", kao da su pravni pojmovi bili matematički simboli.

Osamdesetih godina javlja se kritika. Pobuna protiv metode tumačenja prava koja ne vodi računa o realnosti života. Jering joj daje podsmešljiv i pogrdan naziv „Begriffsjurisprudenz", koji će joj ostati. U književnosti će da raste broj protivnika „jurisprudencije koja operiše sa

---

[52] Izraz neprevodiv. Bukvalni prevod, „logička zatvorenost zakona", ne kaže ništa. Smisao: savršena potpunost pravnog sistema kao jedne logičke celine, za čije razumevanje, tumačenje i funkcionisanje nije potrebno ništa drugo do primena formalne logike. Ni Francuzi nisu mogli da nađu pogodan, adekvatan termin. Tako, naprimer, *Gény* (Méthode d'interprétation, I, 1930, str. 193) kaže da je ta nemačka formula „malaisément traduisible", pa moli za dopuštenje da je slobodno transformiše u formulu „la plénitude logiquement nécessaire de la législation écrite".

[53] Nije srećno razlikovanje tumačenja na „logičko" i „gramatičko", jer mišljenje i jezik spadaju ujedno. *Stammler*, Lehrbuch der Rechtsphilosophie, 1928, str. 272.

[54] *Max Rümelin*, Erlebte Wandlungen in Wiessenschaft und Lehre, 1930; *Philipp Heck*, Das Problem der Rechtsgewinnung, 1932; — Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz, 1932; — Interessenjurisprudenz, 1933; *R. Stammler*, Lehrbuch der Rechtsphilosophie, 1928, str. 257—260.

pojmovima veštački stvorenim, umesto da stvara pravila koja odgovaraju stvarnom životu" (kako bi moglo opisno da se prevede naziv „Begriffsjurisprudenz"). Javljaće se novi pogrdni nazivi („pandektologija" — Ernst Fuchs).[55] Za obrazloženja odluka uz primenu metode pravnih konstrukcija kazaće se da predstavlja „Kryptosoziologie", „Begriffsmaskerade", „Begriffsjuristische Scheinbegründung", „Scheinkonstruktion".[56] Borba je bila duga, i žilava. Glavni argument pristalica metode konstrukcija bio je — pravna sigurnost. Zatim, BGB je izgrađen od strane pandektista. Njegovi prvi primenjivači su pandektisti. Sledbenici *Begriffsjurisprudenz.* I zato je *Begriffsjurisprudenz* dugo odolevala veoma snažnim napadima pristalica novih shvatanja o metodama u tumačenju prava i o stvaralačkoj ulozi sudije.

(3) *Cilj u pravu — Jering.*[57] Metodu pravnih konstrukcija podvrgao je oštroj i nemilosrdnoj kritici Jering. Istakao je ideju o cilju u pravu kao polaznu tačku celokupnog pravnog rezonovanja: „Cilj je tvorac svega prava" — stavio je kao moto svoga dela „Cilj u pravu". Bio je pod uticajem engleskog utilitarizma.[58] Utro je put teleološkom sociološkom pravnom shvatanju, naglašavajući kao praktični zadatak prava — zaštitu ljudskih životnih interesa.

(4) *Praznine u pravu.*[59] — U trenutku kad je BGB stupio na snagu, još uvek vlada, u sudu potpuno, u književnosti pretežno, ideja o *logische Geschlossenheit des Rechts.* Kad se pojavi nov slučaj za koji nema „formiranog" pravila, metoda pravne konstrukcije („Begriffsjurisprudenz") potpuno omogućuje da se za njega nađe rešenje. Pravni je sistem, kao celina, potpun. U njemu, dakle, nema praznina. Ali, o prazninama u zakonu počinje da se govori. I sve više. I otvoreno će se jednog dana sagledati stvarnost: nemogućno je da zakonodavac, ma koliko vidovit bio, unapred da rešenja za sve slučajeve, čija su činjenična stanja uslovljena bitno promenljivim životnim uslovima. I reći će se, da je apsolutno nemogućno da se metodom pravnih konstrukcija odgovori novim životnim potrebama. Od naročitog je značaja rekoratski govor *E. Zitelmann*-a, na temu o *prazninama u pravu.* Od tada će taj izraz figurirati u svim udžbenicima građanskog prava, javnog prava, opšte teorije prava, uvoda u pravo, filozofije prava. Biće razlike u mišljenjima o tome da li se može govoriti o „prazninama u pravu", ili je ispravno samo konstatovati da postoje „praznine u zakonu".[60] No važnije od toga je pitanje: kako praz-

---

[55] Vidi *Max Rümelin,* Erlebte Wandlungen in Wissenschaft und Lehre, 1932, str. 19; *W. Sauer,* Lehrbuch der Rechts- und Sozialphilosophie, 1929, str. 213.

[56] Videti *Ph. Heck,* Begriffsbildung, str. 95, 98.

[57] *Jhering,* Geist des römischen Rechts, 1852—1865, 6. izdanje 1907; Zweck im Recht, 1877—1883, 4. izdanje 1905 (srpski prevod 1894, 1895, A. Borisavljević); Scherz und Ernst in der Jurisprudenz, 1855; Der Kampf ums Recht, 1872, 21. izdanje 1925. (srpski prevod 1874).

[58] Cfr. *Harry Lange,* Die Wandlungen Jherings in seiner Auffassung vom Recht, 1927.

[59] *E. Zitelmann,* Lücken im Recht, govor održan prilikom stupanja na dužnost rektora Univerziteta u Bonn-u, 1902. godine ujesen; štampan 1903. Studija koja je odigrala veoma značajnu ulogu u bitci između *Begriffsjurisprudenz* i *Interessenjurisprudenz.* Odlučno konstatovanje da postoje prazninne, koje se moraju popunjavati tako da se zadovolje nove životne potrebe, a za taj posao je sama logika apsolutno nedovoljna. Zitelmanovim spisom potpuno je oborena fikcija o *logische Geschlossenheit des Rechts.*

[60] Vidi npr. *Sauer,* Lehrbuch der Rechts- und Sozialphilosophie, 1929, str. 240: „Razume se, da ima praznina u pozitivnom pravnom poretku, u zakonskom kao i u običajnom pravu. Ali u „pravu", u pravnom poretku kao jednoj velikoj celini, ne može biti praznina. Jer za svaki pravni slučaj, koji iziskuje rešenje, mora u smislu prava stav da se zauzme i formalno-logičke praznine da se popune u duhu pravnog poretka".

nine popunjavati? Za odgovor će biti od odlučnog uticaja učenja koja su se razvila pod nazivima *Interessenjurisprudenz, Freirechtsbewegung* i *Soziologische Jurisprudenz.* Među njima razlike u načelnim stavovima i u pojedinostima. Zajedničko im je jedno: odlučna borba protiv *Begriffsjurisprudenz* i shvatanje pravnog pravila kao jednog sociološkog fenomena, a ne samo kao akta volje, pa su stoga ekonomski i socijalni životni uslovi od kauzalnog značaja za sadržinu pravnog pravila.

(5) *Interessenjurisprudenz.*[61] — Naziva se još i „realistički pravac", „sociološka" ili „teološka jurisprudencija". Učenje o metodi za praktičnu pravnu nauku: utvrđivanje principa kojih sudija treba da se drži prilikom rešavanja slučajeva, pa stoga i istraživač koji naučnim radom treba da pripremi rad sudije. Sudija nije pozvan da stvara neki nov poredak, nezavisno od zakonodavca. On sarađuje sa zakonodavcem na ostvarivanju ideala priznatih u jednom datom poretku. Osnovni radni pojam *Interessenjurisprudenz* je *interes,* jer svaka pravna zapovest rešava jedan sukob interesa i predstavlja neku vrstu rezultante njihovih snaga. Zaštita ljudskih interesa ne vrši se u praznom prostoru, nego u ljudskom društvu, dakle u svetu ispunjenom interesima. „Interes" shvaćen u smislu svakidašnjeg govora: nastojanje ili želja za podmirenjem životnih potreba, za učešćem u životnim dobrima, pa kako su ta dobra već sva podeljena, zadovoljenje jednog interesa vrši se na račun drugih interesa. Zakonsko pravilo već vrši razgraničenje interesa. Ali, zakonski tekst još nije — živo pravo. Tek u sudskoj odluci imamo živo pravo. Prema tome, sudija vrši razgraničavanje interesa u sukobu. I vrši ga u istom duhu kao što je zakonodavac učinio. Ali, zakon nužno ima praznine, a i sam je zakonodavac, često, ostavio široko polje slobodnoj oceni sudijinoj. Naročito, kad je u tekst uneo neodređene pojmove ili generalne klauzule. U takvim situacijama, sudija podvrgava interese u sukobu ocenama vrednosti. Pritom, on vrši odmeravanje interesa. Ali, pored pojedinačnih interesa za čiji sukob ima da nađe rešenje, sudija ima u vidu i interes zajednice, opšti interes, i traži rešenje koje će sva tri interesa zadovoljiti. U tome poslu, sudijina delatnost ne sastoji se nikako u isključivoj „subsumciji činjenica pod normu". Svakako, to je prvi i osnovni zadatak njegov — kad je norma data u zakonu. Ali, kad u zakonu norme nema, onda je sam sudija stvara. U obrazloženju presude sudija objašnjava kako je i zašto do određenog rešenja došao. On ne sme svoje razloge da prikriva — kako je to ustvari činjeno primenom metode pravnih konstrukcija. Norma koju je sudija stvorio nema važnost zakonske norme. Ne vezuje druge sudije. Ali, ona nije ni u kom slučaju formalno-logičkim putem „izvedena iz viših pojmova", nego je to norma koju je sudija slobodno pronašao u saglasnosti sa prirodom stvari[62] — u okviru datog društvenog i ekonomskog poretka. *Interessenjurisprudenz* ne znači oslobođenje sudije od za-

---

[61] Takozvana *Tübingen*-ska škola, na čijem čelu je prof. *Philipp Heck,* koji joj je i ime dao. Izlaganje u tekstu prema: *Heck,* Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz, 1932; — Das Problem der Rechtsgewinnung, 1932; Interessenjurisprudenz, 1933; *Max Rümelin,* Erlebte Wandlungen in Wissenschaft und Lehre, 1930; *Rudolf Müller Erzbach,* Wohin führt die Interessenjurisprudenz?, 1932.

[62] O „prirodi stvari" govori još Dernburg (navedeno kod *M. Rümelin,* Erlebte Wandlungen, str. 33): pod tim treba razumeti životne potrebe koje proizlaze iz istorijskog razvoja datog društva. Dakle, „priroda stvari" = neposredna životna stvarnost.

kona.[63] Kad za određeni slučaj postoji izrična zakonska norma, i kad je jasna,[64] tu nema nikakve sudijine „slobode": on je dužan da zakonsko pravilo, takovo kakvo je, i bez obzira na svoja lična shvatanja o njegovoj unutrašnjoj vrednosti, primeni prostom subsumacijom činjenica pod normu. U toj primarnoj delatnosti sudije, primat pripada formalnoj logici. Sudija samo supsidijarno *stvara zapovesti:* kad zakon ćuti. A u toj njegovoj supsidijarnoj delatnosti, primat ima ocena interesa u životnoj stvarnosti, formiranje i izricanje sopstvenih sudova vrednosti o interesima u sukobu. No tada — sa onom istom brižljivošću, sa onim istim shvatanjem o cilju zapovesti, kao da je u ulozi zakonodavca koji postavlja jedno opšte pravilo za čitavu vrstu slučajeva. — Doktrinu *Interessenjurisprudenz* prihvatio je *Reichsgericht* u jednoj odluci iz 1922 godine: Pravo ne predstavlja cilj za sebe, već isključivo služi zaštiti i obezbeđenju interesa građana, interesa ličnih i, pre svega, privrednih, a odmeravanje interesa u sukobu sud vrši sa stanovišta interesa zajednice i zato — istražuje *prirodu stvari.* U jednoj drugoj odluci iz istog vremena kaže se: da bi se odredilo šta odgovara prirodi stvari, treba ispitati poslovne namere obeju strana i njihove poslovne interese, jer privredni saobraćaj služi interesima obeju strana, pa stoga svaka od njih, da bi svoje obveze ispunila u skladu sa *Treu und Glauben,* mora da ima obzira prema interesima druge strane, a to i jeste zahtev pravičnosti: kad sudija tumači zakon, on ga prilagođava potrebama života, a posebno ekonomskim potrebama.[65, 66]

(6) *Freirechtslehre* ili *Freirechtsbewegung.*[67] — Pokret tzv. „slobodnog prava". Zahteva se što veće oslobođenje sudije od zakona. Ekstremno učenje čak zahtevalo i potpuno oslobođenje, tako da je sudija ovlašćen da zakonsku normu izmeni, odnosno da joj odbije poslušnost ako nalazi da zakon više ne odgovara potrebama vremena, jer se težište pravnog razvoja ne nalazi ni u zakonu ni u pravnoj nauci, nego u samom životu društva.[68] Kad sudija u zakonu ne nalazi gotovo rešenje, onda ne može

---

[63] I to je ono čime se *Interessenjurisprudenz* bitno razlikuje od mlađeg pokreta „sociološke jurisprudencije", zvanog *Freirechtsbewegung,* koji traži puno oslobođenje sudije od zakona. Neupućeni često mešaju *Interessenjurisprudenz* i *Freirechtsbewegung,* Međutim, Interessenjurisprudenz je vodila „borbu na dva fronta": a) protiv *Begriffsjurisprudenz,* i u tome je bila na istoj liniji sa „pokretom slobodnog prava", i b) protiv toga pokreta, jer smatra da je sudija potčinjen zakonu, dotle dok zakon postoji, i da nije ovlašćen da ispravlja zakonske norme (sem u nekim naročitim, sasvim izuzetnim slučajevima), dok „pokret slobodnog prava" traži puno oslobođenje sudije od zakona (*Heck,* Begriffsbildung, str. 9, 10, 111).

[64] Uporedi čl. 994. Bogišićevog Opšteg imovinskog zakonika za Crnu Goru: „Što svak jednako razumije, tome tumača ne treba".

[65] *Hedemann,* Wirtschaftsrecht und Reichsgericht, str. 229—236.

[66] „Odmeravanje interesa" i „uzimanje u obzir ekonomskih potreba — pojmovi i termini kojima se na isti način služi francuska teorija zloupotrebe prava („balance des intérêts" i „prospection économique des cas").

[67] Izraz „freis Recht" upotrebio je prvo *Ehrlich,* Freirechtsfindung und Freirechtswissenschaft, 1903. Lansirana misao sticala je pristalice, pa se umesto „Freirechtslehre" često upotrebljava izraz *„Freirechtsbewegung"* — pokret slobodnog prava, pri čemu „pokret" treba shvatiti kao čisto idejno prihvatanje i propagiranje misli. Pokret je izvanredno podstakao razvoj generalnih klauzula, naročito § 242, kojem je „dao krila za let *u zemlju neograničenih mogućnosti",* kako kaže *Hedemann* (Die Flucht in die Generalklauseln, str. 10). S druge strane, pokret je bio prilično diskreditovan usled izvesnih preterivanja sa zahtevom za oslobođenje sudije od zakona. Zbog toga su mnoge pristalice umerenijeg pravca napuštali naziv „Freirechtslehre" i zamenjivali ga sa „soziologische Jurisprudenz". Preterivanja se katkad objašnjavaju željom pristalica da se čuju, da na sebe skrenu pažnju, jer su ideje bile potpuno nove. Kako zapaža *Rümelin* (Erlebte Wandlungen . . ., str. 48), postalo je bilo običaj, poslednjih decenija pred prvi svetski rat, kako u politici, tako i u umetnosti i nauci, da se što glasnije viče, ako se nešto želi dobiti.

[68] *Eugen Ehrlich,* Grundlegung der Soziologie des Rechts, 1913, predgovor.

biti vezan zakonom; ali on nije vezan ni onda, kad, u vreme donošenja odluke, postojeća državna vlast ne bi pravni odnos u pitanju regulisala na onaj način na koji je to zakonskim tekstom učinjeno. U obe ove situacije sudija treba potpuno slobodno da oblikuje pravo.[69] Sva vrednost slobodnog iznalaženja prava je u ličnosti sudije, koji vodi računa o živim snagama u društvu, pa ocenjivanjem i poređenjem interesa u sukobu stvara pravila koja važe *in concreto*.

(7) *Sociološka ili teleološka metoda.* — Nije uvek lako razdvojiti „Interessenjurisprudenz", „Freirechtslehre" i „Soziologische Jurisprudenz". Ali, nisu važne etikete. Kad se odbace preteranosti „frajrehtlera" i „sociologa", sva učenja koja se pod tim raznim nazivima javljaju mogu da se svedu na zahtev za primenu sociološke teleološke metode u pravnoj nauci i u delatnosti sudije kome je zakonodavac ostavio da pronađe adekvatno pravilo po kojem konkretni slučaj treba da bude raspravljen, — nasuprot ranije vladajućoj metodi konstruktivne jurisprudencije sa isključivom primenom formalne logike. Ističe se, naglašava i smatra neophodnim zahtev za vođenje računa o živom pravu i životnoj stvarnosti, nasuprot ranijoj *Lebensfremdheit*. Stalno pokretljiv i neprekidno promenljiv društveni život ne da se stegnuti u kalupe formalnih kategorija. Za nove pojave, neophodna nova pravila. U poslovnom životu iskrsavaju novi načini poslovnog dogovaranja i pravnog utvrđivanja, a stvorene situacije ne daju se nikako „subsumirati" pod pravila koja su za druge situacije stvorena. Treba nalaziti rešenja koja odgovaraju prirodi stvari, ali te nove, konkretne stvari, koja iziskuje izravnanje pojedinačnih interesa prema njihovoj tipičnoj vrednosti, utvrđenoj sa stanovišta interesa zajednice. Pravne pojmove, institute, teorije treba razumeti samo iz njihove funkcije, prema ideji o cilju, koja nosi pravno pravilo: namenjeno regulisanju života u večitom pokretu, i ono mora biti sposobno da se prilagodi novim pojavama. A to može samo široko formulisano pravilo. Usko, pojedinačno zakonsko pravilo nikad ne može da vodi računa o nijansama u oblikovanju ljudskih odnosa. Na područjima na kojima nijansa nije od značaja, gde je sigurnost i red jedini razlog i jedini cilj pravila,[70] pojedinačno pravilo je na svome mestu, jer tu *jus strictum* ne može nikad da bude u sukobu sa pravičnošću, i nema nikakve potrebe za „prilagođavanjem". Ali, to su elementi statike. Tamo, gde je dinamika u pitanju

---

[69] *Gnaeus Flavius*, Kampf un die Rechtswissenschaft, 1906, str. 41. Ime „Gnaeus Flavius" je pseudonim pod kojim uleće u borbu za „slobodno pravo" *Hermann Kantorowicz*, profesor Krivičnog prava i pravne filozofije na Univerzitetu u Frajburgu. Ime — borbeno ime piščevo u pohodu za novu nauku kojoj daje naziv „freirechtliche Bewegung". Naslov knjige evocira uspomenu na čuveno delo Jeringovo („Kampf ums Recht") i predstavlja borbeni poklič. Osnovna težnja: da se snizi vrednost formalnih izvora prava (zakona i običaja) i da se pravo uputi prema sociologiji. Evo šta o knjizi kaže autoritativan sudija, objektivan posmatrač, *François Gény*: Borbeni poklič, zvučan i prodoran, nametnuo se pažnji sviju; pisac se poslužio pamfletskim manirom, koristeći ratničko ime poznato pravnicima, da bi podstakao njihovu radoznalost; brošuru izdao sa koricama živo crvene boje; izlaganje pisano živahnim stilom, oštrim, po potrebi violentnim, prošarano površnim istorijskim osvrtima, nebuloznim filozofskim razmatranjima, političkim ili trivijalnim aluzijama; ... ali — postavio je novu tezu o „slobodnom pravu". — Među piscima koji su se izjasnili za „slobodno pravo", treba naročito da se pomenu *Ernst Fuchs* (advokat u Karlsruhe), Recht und Wahrheit in unserer heutigen Justiz, 1908; — Die Gemeinschädlichkeit der konstruktiven Jurisprudenz, 1909; — Umgehung des Gesetzes, 1913; *Ernst Stampe* (profesor u Grajfswaldu), Die Freirechtsbewegung, 1911; — Grundriss der Wertbewegungslehre, 1912.

[70] Sasvim je svejedno, da li će se voziti desnom ili levom stranom puta; da li će granica punoletnosti biti 18 ili 21 godina; koji će se menični elementi smatrati bitnim. Tu ne može biti nikakvog „individualisanja" slučajeva. Pravna sigurnost, i upravo potrebe pravnog saobraćaja, nužno nalažu strogu primenu jedinstvenog pravila, sa potpuno jednoobraznim rešenjima.

— umesto pojedinačnog pravila, potrebe pravnog saobraćaja mogu da zadovolje samo široka ovlašćenja data sudiji neodređenim pojmom, izričnim upućivanjem na slobodnu ocenu ili generalnom klauzulom. A tada, sudija može valjano da odgovori svome zadatku samo primenom sociološke ili teleološke metode: opservacija socijalnih fenomena, praćenje društvenih kretanja i zbivanja, saznavanje merila vrednosti koja poslovni život autonomno stvara i primenjuje, dovođenje zapaženoga u sklad sa ciljevima koje postavlja postojeći pravni poredak. Stoga je neizbežno jedno *Richterrecht* ili *Gerichtsrecht,* koje se stvara upravo na osnovu ovlašćenja u generalnoj klauzuli. Po funkcionalnom učenju, smisao i cilj prava je u njegovoj primeni. „Pravo" koje ostaje samo na hartiji — nije *pravo.* „Pravni slučaj" je jedan isečak iz društvenog života. Da bi za „slučaj" dao valjano rešenje, sudija mora da poznaje život u kojem je slučaj nastao. Jer „slučaj" je sukob ljudskih interesa, a nije to skup apstraktnih obeležja nekog pravnog pojma. Treba razumeti žive ljude koji delaju kao akteri „slučaja"; shvatiti njihove želje, namere, ciljeve; utvrditi, odmeriti, oceniti ostvarenja; izreći sudove o postupcima, o rezultatima. „Slučaj" se sastoji od činjenica spoljašnjeg sveta. Njih treba pravilno utvrditi, da bi se saznalo u čemu je suština sukoba. To je saznavanje sociološkog objekta, i to je prvi deo svake pravničke delatnosti. A kad su činjenice pravilno ocenjene sa životnih pozicija, treba putem *pravne ocene* pronaći odgovarajuću pravnu normu. Ako je slučaj u potpunosti regulisan pojedinačnim pravilom, posao je potpuno rutinski: podvođenje činjenica pod postojeće pravilo i izricanje pravne posledice. Ali, ponekad jedno isto činjenično stanje može da se podvede pod dve ili više normi, a da svaka od tih subsumacija bude formalno-logički ispravna. Zato, valja tačno utvrditi odgovarajuću normu, s obzirom na sve konkretne okolnosti. I zato — analitička individualizacija slučajeva: poređenje predmeta sa njegovim merilom, da bi se pronašlo koje tačno merilo u konkretnoj situaciji može, sme da bude primenjeno; poređenje sličnih slučajeva, koji su po opštim obeležjima veoma slični, pa možda čak i istovetni, ali u nekim pojedinostima pokazuju veoma značajne razlike, o kojima — jer pravičnost tako nalaže — mora da vodi računa. Iskustvo izoštrava pogled za osobenosti, za podrobnosti. Zato se sudija poredi sa lekarom specijalistom, „velikim kliničarem". I sudija mora da raspolaže „kliničkim iskustvom", jer samo onda može da donese odluku koja doista odgovara osobenostima slučaja.[71]

(8) *Sudija i zakon.* — Kroz sva pregledana „učenja" provlači se crvena nit: — uloga sudije u oblikovanju pravnih odnosa. Tokom 19. veka nećemo sudiji da priznamo stvaralačku ulogu. U želji za „pravnom sigurnošću" potpuno zatvaramo oči pred stvarnošću. Živimo sa fikcijom da su sva rešenja unapred data, a sudija samo „pronalazi" volju zakonodavca. On je pravni automat u koji se samo ubacuju činjenice; njegov logički mehanizam će iz zakona izvući rešenja. Ali, ni u 19. veku nisu svi tako mislili. Još 1825 izraženo je u književnosti shvatanje:[72] kad sudija popunjava zakonsku prazninu, imaće da odluči onako „kako bi to i sam zakonodavac učinio i dosledno morao da učini, kad bi smeo sam u sva-

[71] *Wilchelm Sauer,* Lehrbuch der Rechts- und Sozialphilosophie, str. 244—247.
[72] *Jordan,* Bemerkungen über den Gerichtsgebrauch (Archiv für die civilistische Praxis. 1825, Bd. VIII, S. 191—260). — Podatak navodim prema *Gény* (Méthode d'interprétation, II, 1932, p. 342.

kom pojedinom nastupelom slučaju odluku da izriče"; (*wie es der Gestzgeber selbst tun würde und consequent tun müszte, wenn er sich selbst für jeden einzelnen eingetretenen Fall aussprechen dürfte*).[78] No ta je misao dugo vremena ostala bez odziva. Ideja o logičkoj potpunosti zakona pokriva strah od sudijske samovolje, od proizvoljnosti; strahuje se da ne bi bilo ni jednoobraznosti u suđenju, ako bi se slobodnoj oceni sudije ostavilo iole šire polje.[74] Dugo će morati da se čeka na priznanje da u pravu postoje praznine. I još duže na priznanje da zakonski tekst predstavlja samo jedan pokušaj za ostvarenje pravnog poretka. Samo pripremu, jer će tek delatnost sudije konkretizovati zapovest zakonsku. Prilikom primene, sudija tumači zakon, a to tumačenje je mnogo manje „utvrđivanje volje zakonodavca", i mnogo više — utvrđivanje socijalnog i ekonomskog cilja zakona. Kad je upućen na generalne klauzule, sudija donosi sudove vrednosti, da bi mogao da kaže šta odgovara, šta ne odgovara principima *Treu und Glauben* i *gute Sitten*, šta je u skladu sa interesima zajednice, a sve to — kaže se — da bi zadovoljio životne potrebe društva.[75] Potreba je, sigurno, i predvidljivost sudskih odluka i sigurnost pravnog saobraćaja. Zato se nalaže izvesna opreza prilikom korišćenja generalnih klauzula od strane zakonodavca, a od sudije se traži da njihovu suštinu jasno sagleda i da ih krajnje obazrivo upotrebljava.[76]

Mil. Č. Marković

LES CLAUSES GÉNÉRALES

RÉSUMÉ

L'auteur recherche dans le droit allemand l'équivalent de la théorie du *standard juridique* telle qu'elle a été développée par le professeur Roscoë Pound en Amérique et acqueillie par la littérature française. Il constate que le terme même de *standard juridique* n'est pas employé par les auteurs allemands, qui trouvent dans leur terminologie nationale le mot *„Generalklausel"* correspondant entièrement à la notion exprimée par le terme anglo-américain de „legal standard". Dans le présent travail, il est établi un premier contact avec le „Generalklauseln" du B.G.B.: il est montré leur apparation dans le code civil et, avant d'aborder leur étude dans l'oeuvre jurisprudencielle, que l'on se prepose à faire, il est donné un bref aperçu de la lutte des idées concernant la méthode d'interprétation et le rôle du juge qui s'est poursuivie en Allemagne vers la fin du XIX et au début du XX siècles.

---

[73] Misao, koja će tek krajem 19. veka naći izraz u Bogišićevom Opštem imovinskom zakoniku za Crnu Goru (1888) i početkom 20. veka u Švajcarskom građanskom zakoniku (1907).

[74] Interesantno je uporediti sa jednim aforizmom Bekonovim (Francis Bacon First Baron of Verulam, 1561—1626): „Optima est lex que minimum reliquit arbitrio judicis, et optimum judex qui minimum sibi". (De justitia universalis, Aforismus XLVI). — Navedeno kod Gény, Méthode d'interprétation, I, str. 213, prim. 1.

[75] Ovom sekvencom misli obuhvaćeno je razdoblje od tridesetak godina, sa piscima: *Fr. Adickes*, Zur Lehre von Rechtsquellen, 1872; *O. Bülow*, Gesetz und Richteramt, 1885; *E. Zitelmann*, Die Gefahren des bürgerlichen Gesetzbuchs für die Rechtswissenschaft, 1896; *E. Steinbach*, Die Moral als Schranke des Rechtserwerbs und der Rechtsausübung, 1898; *E. Ehrlich*, Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft, 1903.

[76] *Hedemann*, Die Flucht in die Generalklauseln, str. 74, 76.

USTAVNI SAVET FRANCUSKE U SISTEMU KONTROLE USTAVNOSTI

Francuska je jedina zemlja u svetu koja danas kontrolu ustavnosti ostvaruje preko *specijalnog organa* — Ustavnog saveta, koji nije niti čisto pravosudni niti čisto politički organ.

Specifična uloga i funkcija francuskog Ustavnog saveta u savremenom ustavnom pravu Francuske stvorio je ne malu polemiku o tome da li Ustavni savet vrši pravosudnu funkciju. Mišljenja su, razumljivo, kod pravnika podeljena. Međutim, detaljnije ispitivanje nadležnosti i ovlašćenja ovog organa ustavne kontrole pokazuje njegovu originalnost.

Tvorac francuskog ustava je osnivanjem Ustavnog saveta (što se iz njegove nadležnosti može videti) hteo da ranije ovlašćenje zakonodavnog tela u vršenju kontrole ustavnosti prenese na jedan specijalan i nezavisan organ, kako bi se izmenio odnos iz prošlosti u položaju parlamentarnog režima u odnosu na kontrolu ustavnosti i položaj ustava.

Ustavotvorac u Francuskoj prilikom stvaranja Ustavnog saveta imao je jasnu namenu da kroz ovaj organ stvori „nepristrasnog sudiju", čuvara ustava. Ustavni savet je takav organ ustavne kontrole koji treba da razrešava sukobe i sporove između zakonodavne i upravne vlasti. On treba, dakle, da obezbedi da se zakon, tj. odluka parlamenta podredi ustavu kao višoj normi.

Francuska je, istina, oduzela pravo zakonodavnom telu da ono samo ocenjuje ustavnost svojih akata, ali u ovoj zemlji to pravo nije dato niti ustavnom niti redovnom sudu, kakav je slučaj u mnogim drugim državama. Ovako stanje stvoreno je sticajem istorijskih događaja i uslova koje je imala Francuska u prošlosti, a što je imalo uticaj na položaj institucije ustavne kontrole.

Posle revolucije u Francuskoj sudovi nikada nisu imali prestiž i potreban autoritet, i u odnosu na sudsku skoro je uvek dominirala zakonodavna i izvršna vlast. Sudovi u Francuskoj nisu mogli da vrše kontrolu ustavnosti, mada je bilo pokušaja i zahteva uglednih pravnika ove zemlje (Duguit, Berthel, Haurion i dr.), koji su čvrsto stajali na stanovištu da bi ustavnu kontrolu trebalo poveriti ustavnim sudovima.

Francuska je istina, mnogo ranije, imala ustavnu kontrolu još u XIX. veku, što znači i pre ustava pete republike od 1958. godine, ali povremeno i pod ograničenim uslovima.

Prema ustavu Francuske od 1946. godine kao organ ustavne kontrole bio je formiran *Ustavotvorni odbor* kao jedna komisija koja je po svom karakteru bila više političko nego pravosudno telo. U nadležnosti ovog Odbora bilo je preispitivanje zakona koje je doneo parlament. Ovaj odbor se sastao samo jedanput.

Ustavom od 1958. godine Ustavni savet u Francuskoj u vršenju ustavne kontrole dobio je veće kompetencije, prema kojima se zakoni izglasani od parlamenta stavljaju na uvid Ustavnom savetu, od kojih osnovni zakoni i uredbe *obavezno,* a posebni zakoni i međunarodne obaveze *fakultativno* i to na predlog predsednika Republike, predsednika ministarskog saveta, predsednika narodne skupštine ili predsednika Senata. Ali, ono što Ustavni savet u Francuskoj čini tako originalnim to je njegova *proširena i mnogostruka* nadležnost, naročito kada se radi o njegovoj funkciji u vršenju kontrole izbora, izborne propagande gde se Ustavni savet pojavljuje kao organ koji štiti ove značajne institucije demokratije, a posebno u kontroli izbora predsednika Republike i referenduma kao i kod uvaženja ostavke po zvaničnoj dužnosti ili opozivom člana parlamenta. Odluke Ustavnog saveta su *konačne i izvršne* i njih se moraju pridržavati i po njima postupati kako zakonodavni, tako i upravni i sudski organi.

U vršenju svojih funkcija, naročito kada se radi o kontroli zakonodavnih akata, Ustavni savet kao organ ustavne kontrole javlja se ne samo u postupku kada su zakonodavni akti stupili na snagu i postali izvršni. On se javlja više kao organ prevencije. Time, što mu se na uvid stavljaju zakonodavna akta koja još nisu postala izvršna, Ustavni savet na izvestan način „deli" zakonodavnu funkciju, te on u ovom slučaju, vršeći *preventivnu kontrolu,* deluje kao organ zakonodavne prevencije, a ne kao organ sudske vlasti. Ustavni savet ovakvom funkcijom u vršenju preventivne kontrole indirektno učestvuje u zakonodavnom procesu, nalazeći se uglavnom u zavisnosti od inicijative šefa države — predsednika Republike, predsednika ministarskog saveta ili predsednika Skupštine. Okolnost da je naimenovanje članova Ustavnog saveta povereno predsedniku Republike, predsedniku narodne skupštine, i predsedniku Senata, kao i da u sastavu saveta doživotno ostaju bivši predsednici Republike, samo po sebi govori koliki je uticaj najviših državnih funkcionera kao Predsednika i kao nosioca vrhovne vlasti.

To govori da ova okolnost nije bez uticaja kako na strukturu Ustavnog saveta tako i u njegovom radu, i koliko je oslabljen položaj predstavničkih tela u pogledu stvaranja strukture Ustavnog saveta.

Organizacija Ustavnog saveta

Ustavom od 4. oktobra 1958. godine (čl. 56 i 57) utvrđeni su uslovi u pogledu izbora, organizacije i funkcije Ustavnog saveta Francuske. Ove ustavne odredbe, koje se odnose na organizaciju i funkciju Ustavnog saveta, dopunjene su posebnim odredbama (br. 58-1067 od 7. novembra

1958. godine), prema kojima se osnovni zakon prenosi na Ustavni savet koji je dopunjen po nekim manje važnim tačkama, kao i uredbom br. 59-223 od 4. februara 1959. godine.

Prema ovim odredbama Ustavni savet se konstituiše uglavnom kao političko telo, ali, istovremeno, njegova funkcija i nadležnost ukazuju i na njegove karakteristike kao pravosudnog organa. Međutim, u skladu sa njegovom originalnom nadležnošću, kao jednog specijalnog i nezavisnog organa, teško je odvojiti funkcije Ustavnog saveta kao političkog i kao pravosudnog tela.

Struktura Ustavnog saveta

Način konstituisanja Ustavnog saveta prema čl. 56 Ustava od 4. oktobra 1958. godine pokazuje dva osnova po kojima se može vršiti naimenovanje članova Ustavnog saveta. Prvo, naimenovanje članova Ustavnog saveta vrši se od strane tačno određenih organa koji su ustavom ovlašćeni da vrše ovo naimenovanje i drugo, od onih koji u članstvo Ustavnog saveta dolaze snagom ustavnog ovlašćenja, tj. na osnovu stečenog prava.

Ustav Francuske pete republike (čl. 56) utvrđuje sastav Ustavnog saveta od devet članova, čiji mandat traje devet godina. U skladu s tim Ustav predviđa obavezno smenjivanje jedne trećine članova Ustavnog saveta svake treće godine. Ustav je pošao od toga da bi vlast Ustavnog saveta bila jača i veća ako oba tela skupštine ne učestvuju u izboru njegovog sastava, da je kao bolju soluciju Ustav prihvatio da članove Ustavnog saveta biraju: predsednik Republike, predsednik parlamenta i predsednik senata, i to tako što bi svako od njih birao jednak broj članova saveta, tj. svako bi birao po tri člana.

Drugi osnov za izbor članova Ustavnog saveta po osnovu stečenog prava predviđa bivše predsednike Republike. Na ovaj način preživeli, bivši predsednici Republike imaju zagarantovan, doživotni položaj člana Ustavnog saveta, čime im je ostavljena privilegija da, iako više nisu šefovi države, kao članovi Ustavnog saveta oni mogu i dalje da vrše svoj uticaj na život Republike, ali samo u okviru ustavnog ovlašćenja kao članovi Ustavnog saveta.[1]

Položaj bivših predsednika Republike kao članova Ustavnog saveta nije lako odrediti. U vezi s njihovim položajem treba istaći da on nije isti kao i kod ostalih članova saveta koji na ovu dužnost dolaze naimenovanjem. U svakom slučaju položaj članova saveta — bivših predsednika Republika je neuporedivo povoljniji. Ta povoljnost se u prvom redu odnosi na njihov mandat koji traje doživotno, dok je on za ostale članove ograničen i ne može se obnoviti. Drugo, bivši predsednici Republike od strane predsednika Republike mogu biti naimenovani i za predsednika

---

[1] Ustavom Francuske od 4. oktobra 1958. godine (čl. 56, odeljak VII), u pogledu izbora Ustavnog saveta se kaže, „Ustavni savet se sastoji od devet članova čiji mandat traje devet godina i koji se ne može obnoviti. Ustavni savet se svake treće godine jednotrećinski menja. Njegova tri člana bira predsednik Republike, druga tri člana bira predsednik narodne skupštine, a treća tri člana predsednik senata.

Devet gore predviđenih članova i bivši predsednici Republike su njegovi doživotni članovi po pravu.

Predsednika imenuje predsednik Republike. U slučaju jednakog broja glasova odlučuje njegov glas. (Čl. 56, odelj. 7. Ustava Francuske od 4. oktobra 1958. godine.)

Ustavnog saveta (čl. 1, tač. 2 Uredbe br. 58-1067). Treće, prema Uredbi br. 59-223 od 4. februara 1959. godine bivši predsednici Republike kao članovi Ustavnog saveta, stupajući na ovu dužnost nisu dužni da polažu zakletvu. Četvrto, u pogledu inkompatibilnosti funkcija bivši predsednici Republike, kao članovi Ustavnog saveta, nisu dužni da se pridržavaju obaveza inkompatibilnosti, kao što su to dužni imenovani članovi Ustavnog saveta. Inkompatibilnost i obaveze u njihovom slučaju su bez prava na sankciju, jer samim tim što su naimenovani doživotno, ne postoji sankcija kojom bi im se mandat mogao oduzeti po službenoj dužnosti. Na ovaj način postoji shvatanje da naimenovanje koje vrši predsednik svake od dveju strana skupštine, smatra se boljim rešenjem od izbora koji bi vršila svaka skupština u punom svom sastavu, jer bi, navodno, u takvom odnosu poslaničkih glasova došlo do političkog doziranja i kandidature brojnih političkih stranaka, što bi neizbežno dovelo do intriga među kandidatima. Međutim, ovakav način izbora članova Ustavnog saveta očigledno je lišio prava Parlament da učestvuje u izboru tako značajnog organa države.

Kandidati za članove Ustavnog saveta moraju da ispunjavaju odgovarajuće opšte uslove za prijem u javnu službu. Na osnovu čl. 10 Osnovnog zakona predviđena je ostavka po zvaničnoj dužnosti za sva lica koja ne uživaju građanska i politička prava.

Prema Uredbi br. 58-1067 od 7. novembra 1958. godine koja je dopunjena Uredbom br. 59-223 od 4. februara 1959. godine, predsednika Ustavnog saveta imenuje predsednik Republike. Kao što je napred rečeno mandat Ustavnog saveta je devet godina.[2] S obzirom na ustavnu obavezu da se svake treće godine menja jedna trećina članova Ustavnog saveta to je Uredbom br. 58-1067 (čl. 2) od 7. novembra 1958. godine regulisano da se prvi Ustavni savet sastoji od tri člana birana na tri godine, tri člana birana na šest godina i tri člana birana na devet godina. Na ovaj način svako od tri predsednika koji imenuju članove Ustavnog

---

[2] Prema prednacrtu zakona (koji je bio dat konsultativnom ustavnom odboru), bilo je predviđeno da mandat članova Ustavnog saveta traje i 10 godina i da se on nije mogao obnavljati. Međutim, definitivni tekst zakona je usvojen prema sugestiji državnog saveta, tako da bi broj godine mogao biti deljiv sa tri na devet godina, kako bi svake treće godine bilo moguće obaviti reizbor jedne trećine sastava Ustavnog saveta.

U vezi sa prvim reizborom Ustavnog saveta, isto tako trebalo je rešiti na koji način je bilo potrebno izvršiti reizbor. Jedna od mogućnosti koja je bila predložena, bila je vučenje kocke. Međutim, strahovanje od neizvesnosti koja se stvara vučenjem kocke, koja je mogla da bude takve prirode da bi onemogućilo izbor onih koji su najpoželjniji, kao i da bi se takve osobe ustručavale da se odreknu mandata ili neke funkcije koja je u suprotnosti sa položajem člana Ustavnog saveta odnosno sa članom 2. ovoga propisa.

Uredbom br. 58—1067 bilo je utvrđeno da se članovi Saveta u prvom sastavu podele u tri grupe, kao što je napred bilo rečeno, čiji je mandat uzajamno bio određen na tri, šest i devet godina.

Uredba br. 58—1067 od 7. novembra 1958. godine, u glavi prvoj u pogledu izbora i sastava Ustavnog saveta glasi: „Članove Ustavnog saveta, svi osim članova po pravu, naimenuje svojim odlukama predsednik Republike, predsednik narodne skupštine i predsednik senata.

Predsednik Republike imenuje svojom odlukom predsednika Ustavnog saveta. Njega biraju među članovima saveta koji su naimenovani ili koji su to po pravu.

Gornje odluke se objavljuju u službenom glasniku (čl. 1).

Prvi Ustavni savet se sastoji od tri člana birana na tri godine, tri člana birana na 6 godina i tri člana birana na devet godina. Predsednik Republike, predsednik narodne skupštine i predsednik senata, određuju svaki po jednog člana za svaku grupu.

Prema ovoj odredbi za članove Ustavnog saveta imenovani su: od strane predsednika republike: G. Manric Patin, Leon Noël i Georges Pompidou; od strane predsednika narodne skupštine: G. Chatenay, Pasteur Vallery — Radot i Michard-Pellissier. Od strane predsednika senata imenovani su: G. Delepine, Le Cog de Kerland i Gilbert Jules.

Za predsednika Ustavnog saveta od predsednika Republike bio je naimenovan G. Leon Noël.

saveta u svaku od ove tri grupe u prvom sastavu ovoga Saveta imenovali su samo po jednog člana.

Odluke Ustavnog saveta su konačne i protiv njih ne postoji nikakav redovan ili vanredan pravni lek. U istom smislu sve upravne i sudske vlasti (ubrajajući i Vrhovni sud) prema ustavu su obavezni da se pridržavaju odluka Ustavnog saveta. Ovde je bitno ukazati da je Ustavni savet u Francuskoj samostalni i nezavisni organ u donošenju svojih odluka, da on kao organ ustavne kontrole daje garanciju potpune nezavisnosti svojih odluka. U ovom pogledu status članova Ustavnog saveta pruža garanciju nezavisnosti i članova saveta i njihovih odluka.

Uslovi za izbor članova Ustavnog saveta

Ustav Francuske kao i Uredbe br. 58-1067 od 7. novembra 1958. i br. 59-223 od 4. februara 1959. godine precizno određuju uslove za izbor kao i funkciju članova Ustavnog saveta. Prema članu trećem Uredbe br. 58-1067 od 7. novembra 1958. g. predviđa se da članovi Ustavnog saveta pre nego što preuzmu svoju dužnost polože zakletvu predsedniku Republike. U ovom pogledu značajna je odredba koja je istovremeno sadržana i u tekstu zakletve „da će dobro i verno vršiti svoju dužnost, da će je vršiti nepristrasno, poštujući Ustav, da će čuvati tajne sednica i glasanja i da neće zauzeti nikakav stav javno, da neće davati nikakve sugestije po pitanjima koja se tiču kompetencija Saveta." (čl. 3 Uredbe br. 58-1067 od 7. XI 1958. g.). Na ovaj način, što je retkost u drugom pravu, članovi Ustavnog saveta kao organi ustavne kontrole su obavezni „da se uzdrže od svega što bi moglo da kompromituje nezavisnost i čast njihovog postojanja" (čl. 1 Dekreta od 13. novembra 1959. g.).

Ove odredbe u cilju zaštite ugleda i funkcije članova Ustavnog saveta idu vrlo obazrivo dotle da zabranjuju konsultaciju sa članom Ustavnog saveta uopšte o pitanjima ne samo koja su već pred Ustavnim savetom, nego i o onim pitanjima koja bi eventualno mogla biti predmet spora pred Ustavnim savetom. U tom smislu vredan je pažnje čl. 7 Odredbe i čl. 2 Dekreta prema kojima se članovima Ustavnog saveta zabranjuje da se za vreme trajanja njihovih funkcija, kao članovi Saveta, izjašnjavaju javno po bilo kom pitanju koje se odnosi ili ima bilo kakvu vezu sa odlukama donetim u Ustavnom savetu i da se konsultuju o ovim pitanjima.[3]

Zabrana da članovi Ustavnog saveta daju javno svoje mišljenje o pitanjima za koje je kompetentan i nadležan Ustavni savet, shvaćena je od zakonodavca kao jedna posebna mera, kao predostrožnost da članovi Ustavnog saveta ne bi pali u iskušenje da pred štampom, televizijom ili radiom, kao i na drugom javnom mestu daju izjave koje bi mogle da prejudiciraju sporove pred Ustavnim savetom u toku ili sporove koji bi eventualno mogli da dođu pred Ustavni savet. Na ovaj način članovi Ustavnog saveta su zaštićeni i istovremeno ograničeni da mogu lično davati materijal ili povod za sporove i da ne mogu unapred objavljivati smisao njihovog stava o pitanju na osnovu koga bi se mogao izvući

[3] Zabrana konsultacije predviđena je za sudije i čl. 83. francuskog građanskog postupka.

zaključak o orijentaciji ili stavu člana Ustavnog saveta prilikom eventualnog glasanja u određenom sporu. U skladu sa ovim Dekretom predviđene su i zabrane u odnosu na članstvo člana Saveta u političkim partijama i političkim grupacijama. Nije dozvoljeno da članovi Ustavnog saveta istovremeno mogu biti u centru političke stranke ili partije, kao i da ne mogu zauzimati nikakav položaj ili rukovodeće mesto u političkim partijama, niti da mogu na posredan ili neposredan način obavljati nekakvu političku aktivnost u političkoj stranci, što bi bilo u suprotnosti sa položajem i funkcijom člana Ustavnog saveta. Članovi Ustavnog saveta ne smeju dopustiti da se u ma kakvom dokumentu koji bi mogao biti dostupan javnosti, i koji bi se odnosio na neku javnu ili privatnu aktivnost, pominju da su članovi Ustavnog saveta. Član Ustavnog saveta se prema tome može pojaviti u ovome svojstvu samo u funkciji koja mu je Ustavom data. Pomenutim Dekretom predviđena je i jedna od mogućih sankcija. Naime, u slučaju da se neko od članova Ustavnog saveta ogrešio o svoje obaveze, Ustavni savet može, tajnim glasanjem, većinom glasova njihovih članova (računajući tu i članove po pravu, pošto prethodno dobro proceni da li se dotični član Ustavnog saveta zaista ogrešio) i doneti odluku o kažnjavanju člana Ustavnog saveta (čl. 10 Uredbe od 7. novembra 1954. godine). Poseban uslov za izbor i vršenje funkcije člana Ustavnog saveta odnosi se na inkompatibilnost, odnosno na nemogućnost vršenja funkcija članova Ustavnog saveta.

Prema čl. 57 (odeljak VII Ustava Francuske) funkcije člana Ustavnog saveta su nezdružive odnosno nespojive sa funkcijom ministra ili člana parlamenta. Ostale inkompatibilnosti su određene Osnovnim zakonom.

Uredbom br. 58-1067 od 7. novembra 1958. godine (čl. 4) se predviđa nespojivost funkcija članova Ustavnog saveta. Ovom uredbom se utvrđuje da pored toga što član Ustavnog saveta ne može biti istovremeno i član Vlade ili Parlamenta dok su članovi Saveta, ali ne mogu biti ni članovi ekonomskog ili socijalnog saveta. U koliko su neki članovi vlade, parlamenta ili ekonomskog, odnosno socijalnog saveta naimenovani za članove Ustavnog saveta, a u roku od 8 dana od dana njihovog naimenovanja nisu izjavili da i dalje ostaju na svojim dužnostima i da ne žele da se prihvate funkcije člana Ustavnog saveta, smatraće se da su se prihvatili dužnosti člana saveta, kao i da su se odrekli svojih prethodnih funkcija.[4]

U toku trajanja mandata članovi Ustavnog saveta nemaju prava na obavljanje nikakve javne funkcije niti mogu, ukoliko su javni radnici, da budu unapređivani po izboru. Na ovaj način Ustav je suprotno mišljenju ranijeg konsultativnog ustavnog odbora koji je usvojio zakonski

---

[4] Član Ustavnog saveta ne može biti član vlade ili parlamenta ili ekonomskog ili socijalnog saveta.

Članovi vlade, parlamenta ili ekonomskog ili socijalnog saveta imenovani za članove Ustavnog saveta, a koji u roku od 8 dana po objavi njihovog naimenovanja nisu izrazili suprotnu želju, smatraju se da su se opredelili za članove Ustavnog saveta.

Članovi Ustavnog saveta koji su naimenovani za dužnost u Vladi ili izabrani za jednu od skupština parlamenta ili naimenovani za članove ekonomskog ili socijalnog saveta, zamenjuju se u njihovim funkcijama (čl. 4).

Za vreme trajanja njihovih funkcija članovi Ustavnog saveta ne mogu obavljati bilo kakvu javnu funkciju niti mogu, ako su javni radnici, primiti unapređenje po izboru. (čl. 5)

predlog teksta (po kome je bila predviđena nespojivost funkcija članova Ustavnog saveta sa svakim izbornim mandatom i obaveznim upražnjavanjem svake javne službe i svake privatne aktivnosti koja se plaća) prihvatio soluciju da u svome tekstu odredi samo inkompatibilnost funkcija Ustavnog saveta sa funkcijom ministra ili člana Parlamenta (čl. 57 Ustava) a da zakonom, kao što je i učinjeno budu utvrđena ostala ograničenja funkcija u tome smislu, odnosno „ostale inkompatibilnosti". Osnovni zakon koji je u tome pogledu bio vrlo obazriv, izjednačavajući funkcije članova ekonomskog i socijalnog saveta sa parlamentarnim mandatom, nije išao dalje. Ovde treba ukazati da je prilikom donošenja ovoga zakona bila izražavana bojaznost da će se sa povećavanjem inkompatibiliteta iz Ustavnog saveta udaljiti ljudi čije bi učešće u Savetu bilo značajno i korisno. Međutim, osnovna intencija u pogledu ograničavanja drugih funkcija sa funkcijom u Ustavnom savetu bila je u tome, da se otkloni svaka mogućnost uticaja parlamenta ili vlade na samostalni i nezavisni rad Ustavnog saveta, odnosno na članove Saveta dok im je mandat na snazi, i da ukoliko su naimenovani za članove Saveta ne mogu biti birani za druge javne funkcije. (čl. 4 tačka 2).

Uredbom br. 58-1067 od 7. XI 1958. g. utvrđeno je pravo na naknadu svim članovima Saveta u vreme trajanja njihovog mandata.

Ova naknada se daje zbog izuzetno značajne uloge i funkcije koju Ustavni savet ima u životu zemlje. Prema čl. 6 ove Uredbe predsednik i članovi Ustavnog saveta primaju uzajamno naknadu koja je jednaka sa platom koja pripada dvema najvećim kategorijma državnih službenika koji se nalaze van plafona u hijerarhiji administracije. Ali istim članom je predviđeno u slučaju da neko od članova Ustavnog saveta ostane na istoj funkciji koja nije inkompatibilna sa funkcijom člana saveta, da će se onda njegova plata kao člana saveta smanjiti za polovinu. Ovakav stimulans u visokoj plati članova Ustavnog saveta kao i ograničavanje, odnosno smanjivanje plate za polovinu ukoliko se ostane na drugoj funkciji, očigledno ide u prilog da članovi saveta i materijalno budu zainteresovani prilikom opredeljivanja, u korist funkcije člana Ustavnog saveta.[5]

Prestanak funkcije članova Ustavnog saveta

Član 56 Ustava Francuske ne dopušta stalnost funkcije članova Ustavnog saveta. Mandat člana saveta je *ograničen.* On traje devet godina i po njegovom isteku ne može se obnoviti. Francuski ustavotvorci su stali na gledište (suprotno američkoj praksi) da se članovima Ustavnog saveta ne može dati neograničena i trajna vlast. Prema tome mandat člana Saveta se normalno gasi po isteku roka za koji je naimenovan i njegova funkcija kao člana Saveta ne dopušta da postane njegov stalni položaj ili stalna pozicija sa koje bi on pravio karijeru za eventualni ponovni izbor u predstavničko telo. Na osnovu člana 8 Uredbe br. 58-1067 od 7. XI 1958. g. zamena članova saveta prilikom isteka mondata vrši naj-

[5] Prema Dekretu br. 58—1167 od 2. decembra 1958. g. a u pogledu liste prvenstva državnih funkcionera, može se zaključiti, da položaj predsednika i članova Ustavnog saveta neodgovara prestižu koji uživa ustanova i koju ona ima po svome značaju. U tom smislu Uredba daje Ustavnom savetu mesto koje je niže od onoga koje imaju ekonomski savet i skupština francuske unije iz prethodnog režima.

manje na 8 dana pre isteka mandata. Međutim, funkcija člana saveta može da prestane i pre određenog roka, odnosno i pre isteka njegovog mandata. To može da nastane iz:

a) željenih razloga i

b) iz neželjenih razloga.

U prvom slučaju prestanak funkcije člana Saveta nastupio bi onda kada bi član Ustavnog saveta dobrovoljno podneo ostavku. Taj zahtev član Saveta je dužan da podnese u pismenoj formi neposredno Ustavnom savetu. Posle prijema zahteva za ostavku Ustavni savet donosi odluku, i ostavka se smatra uvaženom onog momenta kada je Savet postavio zamenika podnosioca ostavke. Zamenik je dužan da se prihvati funkcije najkasnije u toku istog meseca kada je podneta ostavka koja sama po sebi odluku čini izvršnom. U ovom pogledu, nadležni organi imaju ograničenu nadležnost. Oni moraju da prihvate ostavku i da postave zamenika.[6]

U drugom slučaju prestanak funkcije člana Ustavnog saveta može da nastupi onda kada se ostavka daje po službenoj dužnosti. Ovu ostavku odobrava Savet. Ostavka po službenoj dužnosti može da nastupi kao posledica sankcije koja je preduzeta usled neke delatnosti člana saveta, ili usled prihvatanja neke funkcije koja je inkompatibilna prema Ustavu i zakonu sa funkcijom člana Ustavnog saveta.

Prestanak funkcije člana Ustavnog saveta može da nastupi zbog prijema izbornog mandata koji je u suprotnosti sa položajem člana Ustavnog saveta.

Prestanak funkcije člana Ustavnog saveta može da nastane i onda kada član Ustavnog saveta učini ozbiljniji prekršaj neke obaveze koja je predviđena Dekretom od 13. novembra 1959. godine. To može biti ostavka u službenoj dužnosti kao sankcija zbog nastale pravne nesposobnosti, ili kao posledica gubitka građanskih ili političkih prava, ili zbog nastale fizičke nesposobnosti za vršenje funkcije člana Ustavnog saveta.

Kad je u pitanju ostavka po službenoj dužnosti, odnosno ostavka iz neželjenih razloga onda se zamena dotičnog člana mora izvršiti u roku od 8 dana od dana podnošenja ostavke.

U vezi sa prevremenim prestankom mandata člana Saveta moglo bi se postaviti pitanje koliki je mandat, odnosno kolika je dužina trajanja mandata zamenika. Da li zamenik ima puni mandat od devet godina ili njegov mandat ima ograničeno dejstvo i prostire se samo na preostali deo mandata njegovog prethodnika člana Saveta kome je uvažena ostavka? Prema čl. 12 Uredbe br. 58-1067 od 7. XI 1958. g. a u vezi čl. 56 Ustava Francuske, u skladu sa principom obaveznog trogodišnjeg obnav-

---

[6] Član Ustavnog saveta može da da ostavku pismom upućenim Savetu. Naimenovanje njegovog zamenika mora se izvršiti najkasnije u roku od tri meseca od ostavke, koja ima za posledicu naimenovanje zamenika (čl. 9).

Ustavni savet u slučaju potrebe uvažava ostavku po sili zakona onog od njegovih članova koji se bavio nekom aktivnošću ili se prihvatio neke funkcije ili izbornog mandata koji ne bi odgovarao položaju člana Saveta, ili onog koji ne bi uživao građanska i politička prava. Zamenik se tada postavlja u roku od 8 dana. (čl. 10).

Odredbe koje sadrži gornji član 10. se odnose i na one članove Ustavnog saveta koje neka stalna fizička nesposobnost sprečava da u potpunosti vrše svoje funkcije. (čl. 11).

Članovi Ustavnog saveta koji su naimenovani kao zamena onih čije se funkcije gase pre isteka normalnog roka završavaju mandat svojih prethodnika. Pri isteku tog mandata oni mogu biti naimenovani za članove Ustavnog saveta ako su ispunjavali ove funkcije zamene manje od tri godine. (čl. 12).

ljanja Ustavnog saveta za jednu trećinu, prihvaćeno je gledište prema kome zamenik treba da *završi mandat* onoga koga je on zamenio.[7]

Iz teksta Uredbe čl. 12 može se zaključiti da se položaj zamenika koji je stupio na dužnost onoga kome je uvažena ostavka na preostali period mandata koji je manji od tri godine može kao zamenik da bude naimenovan za člana Saveta u regularnom trajanju mandata. To je jedna od mogućnosti koja je od značaja da bi se zamenici, kojima je preostao relativno kratak period mandata, mogli da prihvate dužnosti zamenika, jer im se u tom slučaju pruža šansa da naknadno budu izabrani za članove Saveta u punom mandatnom trajanju.

Nadležnost Ustavnog saveta

Ustavni savet Francuske kao samostalni i nezavisni, specijalni organ ustavne kontrole i kao politički organ u svojoj osnovi, vrši kontrolu ustavnosti. U tom smislu Ustavni savet deluje istovremeno i kao Ustavni sud, bez obzira što njegova struktura i funkcija po svojoj prirodi ne pripadaju pravosuđu niti su uključeni u sudski sistem.

Ustavni savet Francuske u okviru svoje nadležnosti vrši poslove koji bi se mogli klasifikovati u tri grupe i to:

a) vrši kontrolu ustavnosti akata koja donosi Francuski parlament;

b) rešava sporove vezane za izbor poslanika i senatora kao i kontroliše pravilnosti izbora predsednika Republike i sprovođenje referenduma; i

c) interveniše u izuzetnim okolnostima predviđenim čl. 16 Ustava.

Kontrola ustavnosti zakonodavnih akata

Prva i osnovna nadležnost i funkcija Ustavnog saveta je da kontroliše zakonodavne akte u specijalnom postupku, dovodeći sve zakonodavne akte u sklad sa Ustavom. To bi bila osnovna nadležnost Ustavnog saveta kao samostalnog, nezavisnog i od Parlamenta odvojenog organa ustavne kontrole.

Međutim, kad je reč o ustavnoj kontroli akata francuskog parlamenta u nadležnosti Ustavnog saveta, neophodno je ukazati na razlike u kategorizaciji akata koje donosi parlament, budući da od karaktera, odnosno kategorizacije normativnog akta, zavisi i kakav će biti prethodni postupak Ustavnog saveta u vršenju kontrole ustavnosti i zakonitosti.

Prema Uredbi od 7. XI 1958. godine utvrđena je materija, odnosno oblast ove kontrole koja se odnosi na:

a) kontrolu zakona u saglasnosti sa Ustavom;

b) kontrolu ustavnosti zakonskih uredbi; i

c) preispitivanje odbijenih zakonskih prednacrta.

---

[7] Članovi Ustavnog saveta koji su naimenovani kao zamena onih čije se funkcije gase pre isteka normalnog roka završavaju mandat svojih prethodnika. Pri isteku mandata oni mogu biti naimenovani za članove Ustavnog saveta ako su ispunjavali ove funkcije zamene manje od tri godine.

Ova tri oblika ustavne kontrole su predviđena u specijalnim propisima od kojih je prvi oblik kontrole predviđen članom 54 i 61 Ustava, dok je drugi oblik predviđen članom 37 a treći članom 41 Ustava.

Sve ove tri procedure se razlikuju kako po uslovima tako i po vremenu i momentu usvajanja.

Deklaracije o saglasnosti sa Ustavom

U vezi sa ovom prvom kompetencijom Ustavnog saveta u vršenju ustavne kontrole postoji razlika u postupku koji se odnosi i posle donošenja akta. Ustavni savet u Francuskoj ne ulazi samo u ispitivanje nekoga akta, odnosno u njegovo ocenjivanje, da li je ili nije u skladu sa Ustavom pošto je donet i pošto je stupio na snagu. Nadležnost Ustavnog saveta prostire se i na postupak pre usvajanja zakona. U skladu s tim čl. 54 Ustava predviđa da Ustavni savet preispituje neki međunarodni ugovor u tome smislu da li on sadrži neku klauzulu koja bi mogla biti u suprotnosti sa Ustavom. Ukoliko bi se tako nešto utvrdilo, onda ovlašćenje da se ratifikuje ili odobri takav sporazum može dati samo parlament, ali tek pošto se Ustav bude revidirao. U takvom slučaju Ustavni savet će zasedavati pre nego što Skupština bude o tome raspravljala. Regulišući ovakve slučajeve, čl. 54 Ustava Francuske kaže: „Ako je Ustavni savet, koji je sazvao predsednik Republike, predsednik vlade ili predsednik jedne ili druge skupštine, našao da neka međunarodna obaveza sadrži neku klauzulu koja je suprotna Ustavu dozvola da se ona ratifikuje ili odobri može da usledi tek posle revizije Ustava". (čl. 54 Ustava.)

Iz napred citiranog teksta se jasno vidi da Ustavni savet ovde deluje ex nunk, tj. pre nego što je jedan sporazum stupio na snagu. Na ovaj način Ustavni savet ne menja odluku. On je taj koji vršeći kontrolu ustavnosti akata u vidu međunarodnih sporazuma konstatuje da li je takav akt-sporazum u skladu sa Ustavom ili nije. Pod međunarodnim ugovorom ovde se podrazumevaju u isto vreme svi međunarodni ugovori, pa bilo da su pisani u svečanoj, ili u uobičajenoj formi.

Prilikom preispitivanja međunarodnih sporazuma i drugih međunarodnih dokumenata koji su savetu dostavljeni na uvid, Ustavni savet postupa sa svima propisima, prilikom njihovog ispitivanja, kao i sa propisima koje je donela skupština. Procedura u pogledu obaveze dostavljanja sporazuma je ista kao i procedura za dostavljanje zakona.

Međutim, u postupku kod ocenjivanja ustavnosti međunarodnih sporazuma, dve razlike zaslužuju pažnju. To se odnosi na član 54 Ustava Francuske. Prva razlika se sastoji u tome što je momenat kada se zakon stavlja na uvid Ustavnom savetu prevremen. U slučaju da se vrši kontrola ustavnosti zakona, Ustavni savet interveniše ex tunk, tek pošto je obavljeno glasanje u parlamentu. Prema čl. 54 Ustava Ustavnom savetu na odobrenje se ne podnosi zahtev kojim bi se međunarodni ugovor ratifikovao, već mu se podnosi (daje na uvid) međunarodni sporazum. U ovom slučaju, Ustavni savet će rešavati pre glasanja parlamenta.

Druga razlika, koja logično proističe iz prve, sastoji se u tome što ako Ustavni savet objavi da je neka klauzula ugovora u suprotnosti sa

Ustavom, parlament ne može da objavi ratifikaciju ili da se saglasi sa ugovorom, sve dok se prethodno ne izvrši revizija Ustava.

Kad je u pitanju međunarodni ugovor i ocenjivanje njegove ustavnosti, onda tu ne postoje mogućnosti njegovog delimičnog odobravanja ili ratifikovanja, jer međunarodni ugovor čini jednu celinu i s obzirom na njegov konvencionalni karakter, njegove izmene ili eventualna izdvajanja mogu uzajamno da učine samo obe ugovorne strane. Ako Ustavni savet bude našao da jedan akt nije u skladu sa Ustavom onda njegovo odobrenje, odnosno potvrdu da je u skladu sa Ustavom, može dati samo u slučaju ako se Ustav revidira u skladu sa pomenutim aktom.

U drugom slučaju kada će u okviru svoje nadležnosti Ustavni savet vršiti kontrolu ustavnosti odnosi se na one zakonodavne akte koji su predviđeni čl. 61 Ustava. Na osnovu ovoga člana Ustava, Ustavni savet je dužan da ispituje ustavnost skupštinskih i to kako osnovnih tako i opštih zakona. Na ovaj način Ustavni savet vrši ustavnu kontrolu na već donetim ali ne i obnarodovanim zakonima koji, razumljivo, još nisu stupili na snagu. Ta kontrola se vrši na inicijativu predsednika Republike, predsednika vlade ili predsednika jednog od domova skupštine i to u roku od mesec dana. Međutim, kada to traži vlada, postupak se smatra hitnim i u tom slučaju Ustavni savet je dužan da donese odluku u roku od 8 dana.

Napred iznetu nadležnost Ustavnog saveta nalazimo u čl. 61 Ustava Francuske koji glasi: „Osnovni zakoni pre nego što se obnaroduju i pre nego što se uredbe skupštinskih domova primene, moraju biti podneti Ustavnom savetu koji se izjašnjava o njihovoj saglasnosti sa Ustavom.

U tom cilju predsednik Republike, predsednik vlade ili predsednik jedne od skupština mogu dati zakone na uvid Ustavnom savetu pre nego što se oni izglasaju.

U slučajevima navedenim u gornja dva stava Ustavni savet mora da zaseda u roku od mesec dana. U svakom slučaju, na traženje Vlade, ako je hitno, ovaj se rok skraćuje na 8 dana.

U ovim istim slučajevima zasedanje Ustavnog saveta zadržava rok obnarodovanja."

Osnovni zakon koji je usvojio Parlament predsednik vlade predaje Ustavnom savetu.

Propise kao i modifikacije propisa koje je usvojila jedna ili druga skupština, Ustavnom savetu upućuje predsednik skupštine (čl. 17).

Onaj organ koji Ustavnom savetu podnosi neki međunarodni ugovor ili neki zakonski tekst, odmah obaveštava o tome i ostale organe koji su u smislu čl. 54 i 61 Ustava Francuske nadležni da sazovu Savet (čl. 18).

Ako je Ustavni savet doneo odluku da je odgovarajući propis u saglasnosti sa Ustavom onda u tome sločaju Ustavni savet određuje iz svojih redova jednog člana saveta kao izvestioca, koji u smislu čl. 61 stav 3 Ustava Francuske podnosi izveštaja o tome.

Taj izveštaj o odluci Ustavnog saveta mora da bude obrazložen i objavljen u službenim novinama.

Nadležnost Ustavnog saveta u vršenju kontrole ustavnosti ograničen je isključivo na *apstraktno*-direktnu kontrolu ustavnosti. Ustavni savet Francuske u praksi ne poznaje abcesornu kontrolu ustavnosti upravnih akata, kao što je ona poznata u drugim pravima u nadležnosti sudske kontrole ustavnosti. To dolazi iz prirode sistema, nadležnosti i funkcije kako Ustavnog saveta kao jednog posebnog organa koji nije u sklopu pravosuđa tako i zbog položaja i funkcije drugih organa prema njemu, uključujući i sudove.

U nadležnost ustavne kontrole, kao apstraktne kontrole ustavnosti zakonskih propisa koju vrši Ustavni savet, u prvom redu dolaze zakoni. Zavisno od slučaja ustavna kontrola može biti obavezna ili fakultativna. Međutim, kada ustavnu kontrolu vrši Ustavni savet, postupak i posledice odluke su identične bez obzira da li je ustavna kontrola obavljena kao obavezna ili kao fakultativna.

Članom 34 francuskog Ustava precizno je određen predmet, odnosno materija koja se mora regulisati zakonom, dok su članom 37 Ustava „svi ostali predmeti", koji ne spadaju u oblast zakonskog regulisanja, dobili status podzakonskog akta-propisa, kao predmeti-materija od manjeg značaja. U vezi s tim i ustavna kontrola u nadležnosti Ustavnog saveta pravi razliku u postupku kad je u pitanju zakon ili podzakonski propis. U tom smislu čl. 34 Ustava Francuske precizno određuje oblasti koje se regulišu zakonom i to na sledeći način:

„— građanska prava i osnovne garancije koje se daju građanima da bi uživali političke slobode; sugestije koje propisuje narodna odbrana građanima za njihovu ličnost i njihova dobra;

— državljanstvo, položaj i građanska sposobnost, bračni sistem, nasleđivanje i pomoći;

— zločini i prestupi kao i kazne koje se za to izriču, krivični postupak, amnestija, stvaranje novog pravosudnog staleža i statuti sudija;

— porez, poreska stopa i pojedinosti o naplati nameta svake vrste; način puštanja novca u opticaj;

— izborni sistem skupštinskih domova i lokalnih zajednica;

— zasnivanje novih kategorija javnih ustanova; osnovne garancije koje dobijaju građanski i vojni službenici; nacionalizacija preduzeća i prenos vlasništva preduzeća iz javnog u privatni sektor."

Zakonom je predviđeno regulisanje još i sledećih osnovnih principa:

„— opšta organizacija narodne odbrane; slobodna administracija mesnih zajednica, njihova kompetencija i njihov izvor sredstava (novčanih sredstava); nastava; režim svojine, stvarnih prava i građanskih i trgovačkih obaveza; pravo na rad, sindikalno pravo i socijalno osiguranje.

Finansijski zakoni određuju izvore prihoda i obaveze države u uslovima i ograničenjem koje su predvideli osnovni zakoni.

Programski zakoni određuju ciljeve ekonomskih i socijalnih uticaja države."

Član 37 Ustava određuje da se svi ostali predmeti (izuzev gore navedenih) regulišu propisima koji nemaju karakter zakona. Tekstovi koji

bi se doneli kao propisi mogu se izmeniti dekretom samo u slučajevima ako se Ustavni savet već izjasnio da ti tekstovi imaju karakter propisa, a ne zakona u smislu čl. 37 Ustava.

Postupak pred Ustavnim savetom u kontroli osnovnih zakona

Radi ostvarivanja kontrole ustavnosti osnovnih zakona od strane Ustavnoga saveta, članom 61 Ustava predviđeno je jedno obavezno, a drugo fakultativno zasedanje.

Ustavnom savetu se obavezno na uvid stavljaju svi osnovni zakoni pre nego što su izglasani kao zakonski nacrt. Obaveza da se Ustavnom savetu radi uvida dostave svi osnovni zakoni pre nego su usvojeni je u suštini jedna od tri specifičnih odlika procedure donošenja ovih zakona (čl. 46 Ustava).

Odluka Ustavnog saveta o protivustavnosti zakonskog teksta jednog osnovnog zakona koji mu je stavljen na uvid, ima za posledicu neusvajanje zakona i nemogućnosti njegovog obnarodovanja. Prema tome Ustavni savet ne daje obično mišljenje o jednom zakonskom tekstu, bez posledica, kao neku vrstu neobavezne primedbe prema kojoj bi se moglo ali ne bi moralo postupiti. Odluka Ustavnog saveta u ovom slučaju, međutim, je sankcija, koja ne dozvoljava da protivustavni zakon stupi na snagu.

Kada se jedan nacrt ili predlog Osnovnog zakona definitivno usvoji u parlamentu, onda se usvojeni zakonski tekst stavlja na uvid Ustavnom savetu od strane predsednika ministarskog saveta, koji ga u slučaju potrebe može proglasiti hitnim. (čl. 17, st. 2 Uredbe od 7. novembra 1958. g.). U smislu čl. 10 Ustava, Ustavni savet je dužan da se po predmetima u zakonskom tekstu sastane u roku od 15 dana od dana podnošenja. Međutim, ovaj se rok može produžiti samo u slučaju ako je Ustavni savet već bio u toku zasedanja, te u smislu čl. 61 Ustava „zasedanje Saveta odlaže obnarodovanje". Ustavni savet se u svakom slučaju mora sastati u roku od mesec dana, a ako je to hitna potreba onda u roku od 8 dana (čl. 61 Ustava).

Objavljivanje saopštenja Ustavnog saveta u službenim novinama da neka odluka nije u suprotnosti sa Ustavom okončava odlaganje obnarodovanje, te se izglasani zakon odmah može obnarodovati i stupiti na snagu. (čl. 46 Ustava i čl. 21 Uredbe od 7. XI 1958. godine).

U vezi sa iznetim ove Uredbe donete 1958. godine imaju jedan poseban značaj za nadležnost Ustavnog saveta.[8]

U drugom slučaju obavezna kontrola akata od strane Ustavnog saveta odnosi se na parlamentarna skupštinska pravila. (član 61 Ustava).

Predsednik skupštine je dužan da pre nego što se primene Uredbe i

---

[8] Kao svoje prve predmete Ustavni savet Francuske je 1958. godine ispitivao dva osnovna zakona. Prvi je zakon br. 60—87 koji se odnosio na izuzetno unapređenje francuza-muslimana u sudstvu, a koji je bio modificiran u Uredbi br. 58—1270 od 22. decembra 1958. godine. Pošto ga je Skupština usvojila 29. i 30. decembra 1959. godine, njegov tekst je radi kontrole bio dat Ustavnom savetu 4. januara 1960. godine i već 15. januara iste godine Ustavni savet ga je proglasio da je u skladu sa Ustavom. Ova odluka je objavljena u Službenom glasniku 20. januara 1960. godine i zakon je posle 6 dana iste godine usvojen. (Službeni glasnik od 28. januara 1960. godine, str. 946).

izmene uredbi kao skupštinska pravila koja su usvojena od strane oba skupštinska doma dostave Ustavnom savetu radi ocene ustavnosti.[9] (čl. 17, stav 2 Uredbe od 7. XI 1958. g.). U pogledu napred iznete nadležnosti Ustavni savet je unekoliko izmenio postupak od onoga koji je bio ranije.[10]

U zakonodavnom pogledu podnošenje zakonskih nacrta Ustavnom savetu je fakultativno. Zakoni se mogu podneti Ustavnom savetu pre nego što predsednik Republike, predsednik ministarskog saveta ili predsednik jedne ili druge skupštine obnaroduju Zakon. Međutim, davanje na uvid Zakona Ustavnom savetu još nije dovoljno razrađeno. Vršenje kontrole ustavnosti dato je i najvišim funkcionerima Republike, koji pre mogu da primene kontrolu ustavnosti nego da daju neki zakon na uvid Ustavnom savetu. Praktično nadležni funkcioneri Republike mogu staviti zakon na uvid Ustavnom savetu, sve dok se nije pristupilo njihovom obnarodovanju, koja tu mogućnost stavlja van snage. Organ koji daje zakone na uvid Ustavnom savetu u roku koji ostaje do njihovog obnarodovanja, obaveštava ostale organe koji su isto tako nadležni da to učine (čl. 18 Uredbe od 17. novembra 1958. godine). U tom smislu neophodno je izvestiti predsednika Republike i predsednika ministarskog saveta da bi se sprečilo obnarodovanje s obzirom na predstojeće zasedanje Ustavnog saveta i na *neophodnu prethodnu odluku Ustavnog saveta.*[11]

---

[9] Drugi zakon koji je bio predmet ustavne kontrole pred Ustavnim savetom je br. 60—867, koji se odnosio na integraciju mirovnih sudija koji su bili na službi u Alžiru, a u vezi njihovog spajanja u jedinstveno Sudsko veće. Tekst ove odluke radi uvida bio je predat Ustavnom savetu 29. jula 1960. godine i ovaj ga je proglasio da je u skladu sa Ustavom, dana 11. avgusta 1960. godine, te je ista Odluka objavljena u Službenim novinama 13. avgusta. Zakon je bio usvojen i obnarodovan 17—18. avgusta (Sl. glasnik, str. 7703).

[10] U prednacrtu Ustava koji je Vlada dala na uvid Konsultativnom ustavnom odboru (to je bio tekst čl. 57. Ustava, koji je kasnije postao član 61. Ustava), nije dovoljno jasno bilo definisano pod kojim uslovima treba podnositi Ustavnom savetu skupštinske pravilnike. Tako je taj prvobitni tekst predviđao sledeće: „Pre nego što se izglasa, svaki osnovni zakon se stavlja na uvid Ustavnom savetu. To se isto odnosi na pravilnike skupština koji se vrši na traženje predsednika zainteresovanog skupštinskog veća. Ova formulacija „to isto se odnosi na pravilnike skupštine", izgledalo je kao da je podnošenje propisa na uvid Ustavnom savetu obavezno. Međutim, formulacija „na traženje predsednika zainteresovanog skupštinskog veća" je od nekih tumačena kao davanje mogućnosti da to može učiniti predsednik svakog skupštinskog veća. Jedna takva dilema u pogledu različitog tumačenja ustavnog teksta bila je rešena tek pozitivnim tekstom koji je dopunjen jednim amandmanom po predlogu G. Francois Valentin-a (koji je uputio Konsultativnom odboru, na taj način što je u pogledu dostavljanja propisa Ustavnom savetu ne dvosmisleno ušla rečenica: „stavljanje na uvid je obavezno").

Skupštine pozvane na vanredno zasedanje 1959. godine, shodno Uredbi br. 58—974 od 17. X 1958. god. morale su prioritetno da utvrde privremene uslove njihovog funkcionisanja. Ova privremena pravila su trebala da ostanu na snazi sve do primene definitivnog Pravilnika svakog Skputšinskog doma parlamenta, posle odluke Ustavnog saveta, a najkasnije do 30. juna 1959. godine. Pomenute izmene ponovo su bile uključene u definitivni tekst Uredbe narodne skupštine koja je usvojena 3. juna 1959. godine (Sl. glasnik, Debate, str. 755) a koja je poslata Ustavnom savetu 6. juna 1959. godine.

Svojom odlukom br. 59-2 Dc od 17, 18. i 24. juna 1959. godine, Ustavni savet je ukazao da pojedine od predloženih dopuna nisu bile u skladu sa Ustavom (zbornik C. C. str. 58). Tek pošto su bile modificirane svojom odlukom od 21. jula (Sl. glasnik, Debate, str. 1291). Ustavni savet je potvrdio da je novi tekst saglasan sa Ustavom (Odluka br. 59-4 DC od 24. jula 1959. godine. Zbirka CC, str. 63).

1960. godine radi uvida Ustavnom savetu bile su dostavljene dve rezolucije koje su preinačile izvesne članove pravilnika skupštine. a naročito član 80. koji se odnosio na zahtev ukidanja parlamentarnog imuniteta i obustavu gonjenja, a koje su rezolucije bile izglasane 5. decembra 1960. godine. (Službeni glasnik, Debate, str. 4270). Ustavni savet je svojom odlukom br. 60-10 od 20. decembra 1960. g. proglasio da su saglasne sa Ustavom. (Sl. glasnik od 2. i 3. januara 1961. g., str. 110).

Godine 1959. Ustavni savet je usvojio dve rezolucije koje su ustvari bile pravilnik senata. Svojom Odlukom br. 59-3 DC od 24. i 25. juna 1959. godine Ustavni savet je dao svoje primedbe na ovaj pravilnik i oglasio ih kao protivustavne (zbirka CC, str. 61). Dana 27. oktobra 1960. godine, u Senatu je izglasana nova Odluka koja je 18. XI 1960. g.

[11] Dana 29. jula 1960. godine Ustavnom savetu je od strane predsednika ministarskog saveta stavljen na uvid tekst ispravke Finansijskog zakona iz 1960. godine. U vezi

Postupak pred Ustavnim savetom

Postupak pred Ustavnim savetom se uglavnom vodi pismeno. Ustavni savet održava zatvorene sednice, debate se u sednici Ustavnog saveta ne vode u prisustvu zainteresovanih lica, niti su sednice javne. Odluke Saveta moraju biti obrazložene i objavljene u Službenom glasniku (član 19 i 20 Uredbe od 7. XI 1958. godine).

Ustavni savet usmerava ustavnu kontrolu na ispitivanje formalne ustavnosti i zakonitosti. On ocenjuje kompetencije zakonodavnog organa, pravilnost procedure koja je vođena pred zakonodavnim telom, kao i što ceni suštinu, materijalnu stranu zakona u odnosu na Ustav.

Ustavni savet se isto tako upušta i u ocenu saglasnosti zakona sa Ustavom. Obezbeđujući princip nacionalne suverenosti i prava čoveka i građanina.

Pravne posledice odluka Ustavnog saveta

Odlučujući pod uslovima koji su predviđeni u članu 61 Ustava, Ustavni savet donosi odluku (deklaraciju) u pogledu saglasnosti ili nesaglasnosti pojedinih odluka sa Ustavom, ali čije su, prema prirodi Odluke, posledice različite.

Odluke Ustavnog saveta kojima se potvrđuje saglasnost jednog zakona sa Ustavom, odstranjuju prepreku koja je stajala i koja se suprotstavljala obnarodovanju zakona ili primeni propisa.

Rok od 15 dana za obnarodovanje osnovnih i drugih zakona koji je prestao da teče zbog toga što je zakon bio iznet na uvid pred Ustavni savet, nastavlja da teče počev od dana objavljivanja dotične odluke u službenim novinama. Međutim, kada Ustavni savet donese odluku (deklaraciju) kojom se jedan zakon proglašava protivustavnim, onda se takva odluka lišava dejstva primene. Ona se neće primeniti sve dotle dok Ustavni savet pozitivno ne odluči o njenoj saglasnosti sa Ustavom. U tom smislu član 62 Ustava kaže: „Odredba koja je proglašena protivustavnom, ne može se obnarodovati niti primeniti". Međutim, različite su posledice u pogledu obnarodovanja ako je jedan zakon u celini protivan Ustavu i ako je on delimično, odnosno samo u nekim delovima njegovim u suprotnosti sa Ustavom. Prema tome, ukoliko bi Ustavni savet doneo odluku kojom se neki zakon ili drugi propis oglašavaju protivustavnim, onda se on ne može obnarodovati. Obnarodovanje zakona ili drugog propisa koji je doneo parlament izvršiće se samo onda kada je Ustavni asvet objavio svoju odluku (deklaraciju), u kojoj stoji da određena odredba nije u suprotnosti sa Ustavom. Takvo objavljivanje u suštini istovremeno znači i prekid obustave obnarodovanja pomenutog propisa (čl. 21 i čl. 22).

---

s tim Ustavni savet je našao da je taksa za radio, kao i poreska taksa, čiju bi naplatu mogao da odobri parlament jedanput u godini, u suprotnosti sa Ustavom.

Dana 13. avgusta 1960. godine u Službenom glasniku bio je objavljen celokupan tekst zakona, sem pomenuta dva člana koja su proglašena protivustavnim i na taj način ovaj Finansijski zakon je bio usvojen.

Na isti način Ustavnom savetu je 27. decembra bio stavljen na uvid tekst zakona koji je Parlament usvojio, a koji se odnosio na osiguranje u slučaju bolesti, invaliditeta i materinstva, poljoprivrednih proizvođača i njihovih porodica. Ustavni savet je izvesne delove ovoga zakona oglasio kao protivustavne, jer je našao da one sa sobom povlače opterećenje i pogoršavanje javnog budžeta, a u vezi čl. 40. Ustava.

Međutim, u slučajevima kada Ustavni savet ne bude dao svoju deklaraciju u pogledu nekoga akta da je protivan Ustavu i u tom pogledu se ne bude izjasnio da je ta odredba nerazdvojiva od celine zakonskog teksta, u tome slučaju predsedniku Republike dato je pravo da izvrši obnarodovanje zakona sa izuzetkom odredbe (dela zakona) koja je od saveta oglašena kao protivustavna. Predsednik Republike, ako nađe za shodno, može da zatraži od skupštinskih domova da naprave i predlože novi tekst zakona (član 23 stav 1). U svim slučajevima kada je Ustavni savet konstatovao da je neka dostavljena skupštinska odluka u suprotnosti sa Ustavom, Skupština koja je tu odluku donela ne može da je primeni sve dotle dok Ustavni savet nalazi da je ona u suprotnosti sa Ustavom. (član 23, stav 2).

Prema tome moguće je, dakle, jedan zakonski propis oglasiti neustavnim u celini ili samo neke njegove članove. U tom smislu Uredba od 7. novembra 1958. godine, član 22 i 23 pravi razliku prema kojoj Ustavni savet prilikom oglašavanja jedne uredbe ili zakona neustavnim treba da naznači da je taj deo propisa nedeljiv ili deljiv od celine zakonskog akta, odnosno uredbe, pa se, prema tome, taj deo ne može obnarodovati.

Kao i u svim drugim oblastima i nadležnostima, odluke Ustavnog saveta su konačne i izvršne i obavezne za sve. Protiv odluka Ustavnog saveta ne postoje nikakvi niti redovni niti vanredni pravni lekovi.

Odluke o sukobu nadležnosti

Razlike koje Ustav čini u oblasti zakona i u oblasti podzakonskih propisa predstavljaju jednu od većih pravnih karakteristika francuskog Ustava. Princip se sastoji u tome da je parlament nadležan samo u onoj materiji koje je izneto u članu 34 Ustava. Međutim, u praksi se može desiti da između parlamenta i vlade ili nekog drugog organa dođe do sukoba nadležnosti. Rešavanje takvog sukoba je u nadležnosti Ustavnog saveta. Na ustavnom savetu je, dakle, kada mu se podnese određeni zakonski tekst na odobrenje, odnosno konkretni spor, da se izjasni u pogledu sukoba nadležnosti između određenih organa. U tom pogledu Ustav je predvideo dve procedure. Tako u toku zakonodavne procedure vlada može da odbije i da ne prihvati neki predlog ili amandman koji ne spada u oblast zakonodavstva, odnosno u nadležnost parlamenta, ili koji bi bili u suprotnosti sa ovlašćenjima datim u članu 38, kao ovlašćenja izričito data vladi. Neprihvatanje nadležnosti zahteva obašnjenje i formulaciju predsednika zainteresovanog doma. Ako se predsednik slaže sa vladom, onda je spor izbegnut i predlog ili amandman se odbacuju. Ali ako predsednik ima drukčije mišljenje od vlade onda ovo neslaganje obustavlja zakonodavnu proceduru.

Kako vlada tako i predsednik zainteresovane skupštine ponaosob ima pravo da konsultuje Ustavni savet i traži njegovu odluku, o kojoj Ustavni savet treba da se izjasni u roku od 8 dana. Odluka saveta mora da bude obrazložena i da se dostavi predsedniku zainteresovane skupštine i predsedniku vlade.

Ovu odluku Ustavnog saveta moraju da poštuju svi organi i celokupna upravna i sudska vlast.[12] (čl. 62 Ustava).

Preispitivanje zakonodavnih tekstova

U postupku kontrole ustavnosti zakoni se mogu preinačiti, ali samo uz uslov da se prethodno Ustavni savet izjasnio da odgovarajući propisi po sadržini imaju zakonodavni karakter.

Predsednik vlade daje zakonske tekstove na uvid i na odobrenje Ustavnom savetu. Ustavni savet je dužan da se u roku od mesec dana izjasni u pogledu podnetog zakonskog teksta, a u hitnim slučajevima, ako to vlada zahteva, u roku od 8 dana. Ustavni savet je dužan da obrazloži svoju odluku. Pravo žalbe na odluku Ustavnog saveta ne postoji.

Ustavni savet u kontroli izbora i referenduma

Ustav Francuske poklanja veliku pažnju izbornom sistemu a posebno uslovima za izvođenje izbora. Veliko iskustvo u parlamentarnim izborima brojnih političkih stranaka u ovoj zemlji bilo je od uticaja i pri donošenju novih izbornih propisa sve do Ustava.

Radi dosledne primene ustavnih principa u pogledu zakonitog sprovođenja izbora Ustavom je stavljeno u nadležnost Ustavnom savetu da vrši uvid i kontrolu izbornog postupka, a posebno referenduma kao posebnog demokratskog oblika učešća građana u bitnim pitanjima zemlje.

Nijedna zemlja danas u svetu nije u ustavnom tekstu i u nadležnosti organa ustavne kontrole toliku pažnju poklonila izbornom mehanizmu, izbornoj tehnici i izbornom postupku, kao što je to slučaj u Francuskoj. Nadležnost Ustavnog saveta u kontroli izbora određena je članovima 58, 59 i 60 Ustava koji su u tesnoj i logičnoj vezi. Ustavni savet ocenjuje pravilnost glasanja izbornih tela u jednoj ili više instan-

---

[12] Na osnovu čl. 37. Ustava Francuske Ustavni savet je u toku 1959. i 1960. bio sazvan više puta.

Dana 27. novembra 1959. godine Ustavni savet je doneo odluku br. 59-1 L (Zbirka C.C. str. 67) kojom potvrđuje da je sadržina čl. 2, stav 3. Uredbe br. 59-151 od 7. januara 1959. g. koja se odnosi na R.A.T.P., na Zakonu osnovanom u pogledu dela koji predviđa da unutar administrativnog saveta R.A.T.P. postoje predstavnici mesnih zajednica i da je postupljeno po propisu u pogledu određenog broja članova saveta, kao i predstavnika mesnih zajednica.

Dana 29. januara 1960. g. Ustavni savet je doneo dve odluke od kojih prvu pod brojem 60-2 L, koja se odnosi na integraciju u matičnim telima građanskih nadzornika M.T. U ovom slučaju Ustavni savet se izjasnio da je ograničenje roka za ovu integraciju zakonito (Sl. glasnik od 31. marta 1960. g.). Druga odluka Ustavnog saveta pod br. 60-3 L, čiji je predmet likvidacija udruženja štamparskih preduzeća, po kome je bilo dato mišljenje da je za određivanje datuma roka u vezi ove likvidacije kompetentan Zakon. (Sl. glasnik od 17. februara 1960. godine).

Dana 7. aprila 1960. godine Ustavni savet je doneo dve odluke od kojih jednu pod brojem 60-4 L, koja se odnosi na uslove za dodeljivanje dodatka za stan. Ustavni savet je stao na gledište da je ovim stvorena jedna nova kategorija korisnika stambenog dodatka i da to zadire u oblast koja pripada zakonodavstvu. (Sl. glasnik od 29. aprila i 8. juna 1960. g.). Druga odluka se odnosi na predmet pod br. 60-5 L, a u vezi naknade troškova za banjska lečenja. I ovde je Ustavni savet zauzeo stav da ova oblast pripada zakonodavstvu. (Sl. glasnik od 29. aprila 1960. g.)

Dana 8. juna 1960. g. Ustavni savet je doneo opet dve Odluke od kojih se prva odnosi na pitanje naknade troškova za banjsko lečenje u sistemu socijalnog osiguranja poljoprivrednika, pa je i ovde Ustavni savet dao slično obrazloženje kao i kod odluke br. 60-5 L. Druga odluka je br. 60-7 L, kojoj se priznaje zakonski karakter kao zakonodavnoj Uredbi, a koja se odnosi na uslove sticanja prava na ratnu štetu. I ovde je Ustavni savet postupio analogno odluci od 27. XI 1959. g.

cija. Nadležnost Ustavnog saveta u vršenju kontrole izbora prostire se kako kod izbora državnih organa tako i kad su u pitanju neke ustavne ili zakonske odredbe u vezi sa izborima i izbornim postupkom. Ustavni savet tako ovu kontrolu vrši kod izbora *lato sensu,* kada se izbori sprovode pojedinačno u celom narodu.

U pogledu izbora u narodnoj skupštini ili u senatu, Ustavni savet vrši u ovim slučajevima isključivu ulogu sudije.

Što se tiče izbora predsednika Republike i sprovođenje referenduma, u tome zakonodavnom postupku uloga Ustavnog saveta je samo uzgredna. U ovom poslednjem slučaju funkcija Ustavnog saveta se svodi na to što ostvaruje *kontrolu pravilnosti izbornog postupka,* i saopštava zvanične rezultate. S tim u vezi, Ustavni savet je nadležan da postupi po žalbama koje su mu podnete i da okonča postupak.

Jedna od najznačajnijih novina u Ustavu Francuske V. Republike od 1958. godine je sadržano u čl. 59 Ustava premo kome „Ustavni savet rešava u slučaju spora povodom pravilnosti izbora poslanika i senatora".

Rešavanje spora u pogledu pravilnosti izbora kakav je bio slučaj u ranijem periodu kad je za to bilo nadležno političko telo, sada je to preneto na Ustavni savet, kao na jedan nezavisan i samostalan organ. Na ovaj način obezbeđena je nepristrasnost u presuđivanju sporova ovakve vrste. Prema čl. 63 Ustava moguće je osnovnim zakonom da se odredi procedura koja treba da se vodi u Ustavnom savetu, kao i postupak koji treba da reši pitanje rokova u kojima ovi sporovi treba da budu rešeni. Ova pravila su sadržana u čl. 32—45 Uredbe br. 58-1067 od 7. XI 1958. g. iz kojih se vidi da odlučujuću vlast u ovim sporovima ima Ustavni savet. (Ova ista uredba objavljena je u Službenom glasniku od 31. maja 1959. godine, str. 5505).

Osporavanje izbora

Pravo na osporavanje pravilnosti toka izbora pripada svakom građaninu koji je upisan u birački spisak (izbornu listu) mesnog okruga u kome ta osoba stanuje ili se kandidovala. Sva lica imaju pravo da se u roku od 10 dana od sprovedenih izbora obrate Ustavnom savetu radi ispitivanja pravilnosti sprovedenih izbora (Sl. glasnik od 1959. g.) koji u tom smislu precizira da „Rok počinje da teče od dana koji sledi objavljivanje rezultata izbora." U ovim slučajevima odredbe poslednjeg stava čl. 1033 Zakona o građanskom postupku primenjuju se posle isteka ovoga roka.

Izračunavanje roka za podnošenje žalbe je u nadležnosti Ustavnog saveta (C. C. R. br. 58-88 od 23. XII 1958. g., zbirka C. C. str. 100). Svi koji su zainteresovani za pravilnost sprovođenja izbora mogu da dobiju zapisnik komisije za prebrojavanje glasova kao i ostala dokumenta iz kojih se može videti tok i pravilnost izbora. (čl. 32, stav 2 Uredbe).

Na osnovu ustaljene prakse, a prema pravilima skupštine, svi izborni dosijei dostavljaju se zainteresovanom domu, pošto su prethodno ispitani, a zatim po izveštaju, stavljeni na glasanje. Posle ovoga ne vrši se nikakvo prenošenje dosijea u domove. Sva imena izabranih poslanika do-

stavljaju se zainteresovanoj skupštini od ministra unutrašnjih dela ili od ministra za pomorske zemlje i to prema mestu izbora. (čl. 32 Uredbe od 7. XI 1958. g.). Prema ovoj Uredbi utvrđeno je da se izborna dosijea, koja su najpre stavljena na uvid osobama koja imaju pravo da ospore izbor u roku od 10 dana posle obavljenog glasanja, dostavljaju okružnim arhivama i arhivama prekomorskih zemalja, a njihova sadržina se objavljuje samo Ustavnom savetu i to na njegov izričit zahtev.

Na ovaj način skupština nije nadležna da ispituje pravilnost izbora svojih članova, već je, u slučaju spora, ovo dato u isključivu nadležnost Ustavnom savetu.

Pokretanje spora

Pokretanje spora počinje *pismenim zahtevom* koji se upućuje generalnom sekretaru Ustavnog saveta, prefektu ili predstavniku lokalne vlasti. Ako je zahtev za pokretanje postupka zbog nepravilnosti izbora upućen prefektu ili predsedniku lokalne vlasti onda su oni dužni da o tome telegramom upoznaju generalnog sekretara Ustavnog saveta, kao i da se brinu o tome da zahtev bude upućen pravim putem. Po prijemu obaveštenja o eventualnom sporu generalni sekretar Ustavnog saveta bez odlaganja obaveštava Savet da je zahtev dostavljen zainteresovanoj Skupštini[13]. Pošto je tužba primljena i propisno zavedena predsednik Ustavnog saveta upoznaje jedan odeljak (jedno od odeljenja) Ustavnog saveta i određuje izvestioca koji se bira između 10 pomoćnika izvestioca čiju listu Ustavni savet svake godine utvrđuje u prvoj polovini oktobra koji se biraju između šefova žalbenog odeljenja pri državnom savetu kao i među izvestiocima-savetnicima u državnoj blagajni.

Odeljenja u Ustavnom savetu su ustanovljena tako što se svako odeljenje sastoji od po 3 naimenovana člana koji su po odeljenjima konstituisani putem izvlačenja na sreću. Na taj način svako odeljenje ima po jednog člana koga je imenovao predsednik Republike, jednog koga je imenovao predsednik narodne skupštine i jednog koga je imenovao predsednik senata. Ova odeljenja Ustavnog saveta su instruktivni organi.

Postupak oko rešavanja spora po tužbi se odvija u dva dela. U okviru takozvanog normalnog i skraćenog postupka.

Prilikom odlučivanja o tužbama ako Ustavni savet nađe da jedna tužba nije prihvatljiva ili ako sadrži prigovore koji očigledno nisu od uticaja na rezultat izbora, on ih može odbaciti, a da pri tome ne mora da daje obrazloženje.

U slučaju da Ustavni savet konstatuje da postoji spor u pogledu nepravilnosti sprovedenih izbora, onda se mišljenje o osporenju daje članu parlamenta čiji je izbor osporen (eventualno i njegovom zameniku). Odeljenje Ustavnog saveta kod koga se nalazi sporni predmet određuje rok onome koji je tužen da bi se mogao upoznati sa tužbom i da mu pruži

[13] Ovim odredbama je regulisano šta sve treba da sadrži jedan zahtev za pokretanje spora pred Ustavnim savetom. Ti podaci sadrže: ime i prezime, ime i svojstvo tužioca, imena izabranih kandidata čiji se izbor osporava; ekspoze činjenica i način na koji poništenje izbora treba da se izvrši. Isto tako tužilačka strana treba da priloži potrebnu dokumentaciju da bi mu to služilo kao podrška onoga na šta se poziva. Ustavni savet mu može izuzetno dati jedan rok u kome bi se on snabdeo potrebnom dokumentacijom. Tužba ne zadržava pravo odlaganja i oslobođena je takse.

dokumentaciju radi upoznavanja i davanja mogućnosti da izloži svoje mišljenje. Pravo je odeljenja Ustavnog saveta da pozove i podnosioca tužbe da se upozna sa prigovorima koji su upućeni na njegovu tužbu, kao i da mu da određeni rok u kome može da da odgovor i na prigovore. Ako nađe za potrebno odeljenje Ustavnog saveta može da izda i svako drugo saopštenje, ako smatra da bi to bilo od koristi za rasvetljavanje sporne stvari, kao što može i da zahteva od drugih organa (kao i od organa upravne vlasti) da podnesu izveštaje i druge podatke i dokumentaciju koja je u vezi sa izborima i sa spornim slučajem.

U svakom slučaju pre nego što sporni predmet dođe na raspravu Odeljenje Ustavnog saveta saslušava izvestioca, zatim rešava o predlozima koje donosi i konačno ceo materijal dostavlja Ustavnom savetu koji kao kolegijalni organ donosi konačan sud — odnosno konačnu odluku o spornom predmetu.

Odluka Ustavnog saveta koja je konačna i protiv koje ne postoji mogućnost podizanja žalbe, mora biti obrazložena. Ona se dostavlja zainteresovanoj skupštini kao i objavljuje se u Službenom glasniku. To bi u stvari bio postupak normalne procedure.

Ustavni savet može da odlučuje samo na osnovu zahteva zbog koga je sazvan. Ustavni savet ne ulazi u poktupak *ex officio* pa u ovom pogledu on nema prava inicijative. Njegova delatnost je vezana za inicijativu tužioca i u slučaju da tužilačka strana u toku postupka odustane od daljeg vođenja spora, Ustavni savet nema ovlašćenje da može nastaviti vođenje postupka, s obzirom da Ustavnom savetu nije dato to pravo niti Ustavom niti zakonom (Odluka C. C. br. 58-54 od 5. maja 1959. g., Zbornik C. C. str. 218).

Što se tiče mera ispitivanja i istrage koje bi primenio Ustavni savet, postoji ovlašćenje kako Ustavnog saveta kao celine tako i pojedinog njegovog odeljenja da mogu narediti istragu. U tom cilju se određuje izvestilac koji uz zakletvu uzima izjave svedoka. Ustavni savet ili njegovo odeljenje mogu narediti i uviđaj na licu mesta ako se to bude po oceni Saveta smatralo korisnim radi utvrđivanja materijalne istine i u tom smislu neko od članova Ustavnog saveta ili pomoćnik-izvestilac, mogu biti određeni da na licu mesta sprovedu druge mere istrage.[14]

U pogledu ishoda spora u slučaju izbora Ustavni savet može doneti različite odluke u skladu sa činjeničnim stanjem do koga je došao u postupku ispitivanja. Po jednom tužbenom zahtevu Ustavni savet može da donese odluku da se osporeni izbori *poništе,* ili pak da *preinači* odluku KOJU je donela popisna komisija i da proglasi za izabranog kandidata onoga koji je po nalazu Ustavnog saveta izabran prema pozitivnim propisima (čl. 41).

Istovremeno Ustavni savet odlučuje kako o pravilnosti izbora nosioca kandidata liste tako i njegovog zamenika (čl. 45).

Na odluku Ustavnog saveta ne postoji pravo žalbe.

---

[14] Ustavna komisija je vodila istragu prvi put u departmanu Sene 1. okruga (Odluka C.C.P. br. 58-36 od 23. decembra 1958. Zbirka C.C. str. 90).

Drugi put istraga je vođena u departmanu Nive, 3. okrug (Odluka C.C.P. br. 58-71) 104, od 12. januara 1959. Zbirka C.C. br. 134).

Okolnost koja se prima kao dosta teška sastoji se u tome što se u toku istrage izjave od svedoka uzimaju samo pod zakletvom i da se kao takve dostavljaju zainteresovanim stranama. Ovakve izjave pod zakletvom uzimaju se u izuzetnim slučajevima kada je to neophodno.

U pogledu izvršenja odluka Ustavnog saveta koje se odnose na izbore, Ustavni savet je zauzeo stav, da to treba da bude datum dostavljanja zvaničnog saopštenja zainteresovanoj skupštini. (Senat, sastanci. C. C. br. 59-218, od 28. maja 1959. g. Zbirka C. C. str. 237).

Sankcije zbog izborne propagande

Nadležnost u zaštiti ustavnosti i zakonitosti koju ima Ustavni savet Francuske proteže se ne samo na uslove kandidacije i izborni postupak, već i na proceduru izborne propagande. Čini se da malo koja zemlja u svetu poklanja toliku pažnju izbornoj propagandi, u okviru izbornog postupka i njegove zakonitosti, kao što je slučaj u Francuskoj.

Izborna propaganda kao predmet Ustavne kontrole u nadležnosti Ustavnog saveta (ocenjujući njenu pravilnost) usmerava je u tri pravca. To su najpre: a) sredstva izražavanja izborne propagande; b) sadržaj izborne propagande; c) uslovi pod kojima se vrše izbori.

Uredbom broj 58-945 od 13. oktobra 1958. godine, kao i Dekretom br. 58-1021 od 30. oktobra 1958. g. predviđeni su uslovi za korišćenje sredstava za izražavanje izborne propagande. To se uglavnom odnosi na pisana-očigledna sredstva propagande. U vezi sa napred citiranim propisima prilikom kandidacije pred izbore Zakonom su utvrđeni uslovi takve propagande. Na ovaj način predviđena je mogućnost objavljivanja dveju plakata, zatim slanje jednog cirkulara kao i štampanje jednog biltena u ograničenom broju primeraka. Broj primeraka biltena prema prednjim uredbama je ograničen na taj način što on ne sme da prelazi tri puta broj upisanih birača u izbornoj jedinici.[15] Tako član 17 Uredbe utvrđuje da: „štampanje i upotreba ma pod kojom formom bili, svakog drugog cirkulara, plakate ili biltena, kao i brošure, su zabranjene". Ovako dati propisi su, nema sumnje, zadavali teškoće Ustavnom savetu u oceni pravilnosti i zakonitosti izbora. U tom pogledu Ustavni savet je činio znatne napore da nađe jedan realan odnos i kriterijum kod ocenjivanja sredstava izborne propagande, da bi ocenio da li su takva sredstva bila od uticaja na rezultat glasanja. U tom pogledu Ustavni savet je vodio računa da u proceni uticaja propagandnih sredstava na regulisanju glasanja polazi od konkretnog slučaja i od posebnih okolnosti konkretnog događaja. Poništavanju izbora od Ustavnog saveta pristupalo se u onom slučaju kada je očigledno bilo da je zbog upadljivo različitog broja upotrebljenih propagandnih sredstava došlo do nepravilnih rezultata koji su sami po sebi već značili i prekršaj, odnosno prekoračenje ovlašćenja i prava.[16]

U skladu sa iznetim kriterijumima značajno je istaći, da su kako Ustavni savet tako i privremena ustavna komisija prilikom procene sred-

---

[15] U članu 25. Dekreta br. 59-415 od 13. marta 1959. g. a u pogledu izbora senatora precizno se kaže: „da svaki kandidat ili svaka lista imaju pravo na jedan cirkular i na tri glasačka biltena po glavi biračkog tela".

[16] Takav slučaj u kome su izbori bili ocenjeni kao nepravilni zbog upotrebe obilja sredstava propagande bio je 5. januara 1959. godine u departmanu Drome, trećeg izbornog okruga (C.C.P. br. 58-68/126 od 5. I 1959. g. Zbornik C.C. str. 108).

Ovi izbori su poništeni zbog toga što su slati takvi dopisi biračima od kojih se tražilo da glasaju za jednog kandidata „zbog preobimnosti slanja ovih dopisa" na koje protivkandidat nije mogao uspešno da odgovori legalnim sredstvima u roku koji mu je bio dat, a što je bilo od uticaja na broj glasalih za vreme izbora.

stava izborne propagande posebno obraćali pažnju na kompenzaciju, odnosno na ravnotežu propagandnih sredstava, vodeći računa da li je jedan kandidat koristeći očigledna sredstva (misli se u prvom redu na štampu), bio u situaciji da pribegne štampanju i specijalnog lista uoči izbora, da bi ovim napravio ravnotežu propagande u odnosu na protivkandidate koji su ta sredstva već posedovali. (C. C. P. br. 58-40 od 17. januara 1959. g., Zbirka C. C. str. 148, C. C. P. br. 58-41 od 6. februara 1959. g., Zbirka C. C. str. 179).

Ispitivanje sadržaja izborne propagande u pogledu njene nepravilnosti odnosi se na izborne aktivnosti u propagandi koje su svojim delovanjem bile od uticaja na izborni rezultat. Kao ozbiljnije nepravilnosti u pogledu sadržaja propagande smatrale bi se one koje su imale cilj da lažno predstave izborne rezultate. U vezi s tim, na primer, ako je na izbornim plakatama bilo pocepano ime kandidata, ili, ako je ime kandidata bilo pokriveno trakom, takvi se postupci mogu oceniti kao nepravilni, jer su mogli da dovedu u pitanje pravilnost izbora a samim tim i razlike u glasovima kandidata, što bi bio dovoljan razlog za poništenje izbora.[17]

Nepravilnosti u pogledu sadržaja propagande mogu biti i onda kada se preko izbornih plakata, brošura, cirkulara itd. podstiču birači da glasaju isključivo za kandidate samo jedne profesije što se smatra diskriminacijom koja ima staleški karakter i kao manevar koji bi imao cilj i posledicu da povredi slobodu mišljenja kao jedno od osnovnih Ustavnih prava.[18]

Kao nedozvoljen, isto tako, smatra se i pokušaj da se određenom mahinacijom izborno telo navede na grešku i to kod povlačenja kandidature prilikom drugog glasanja. Ovakav postupak, smatra se, može biti od uticaja za promenu izbornog rezultata, zbog čega je moguće poništenje izbora.[19]

Kao nedozvoljena (u pogledu sadržaja) smatra se i ona izborna propaganda, koja ima cilj da protivnika omalovaži, dovodeći u pitanje njegovu čast, njegovo poštenje i njegov ugled i autoritet. Prema tome nije ostavljeno pravo svakome da se u borbi protiv drugog kandidata služi nečasnim sredstvima.[20]

Kao razlog za poništenje izbora zbog sadržaja propagande može da bude i rasturanje neistina putem štampe.

Što se tiče uslova pod kojima se vode izborne operacije, Ustavni savet je nadležan da ispituje one okolnosti u pogledu tzv. „izborne geometrije" kao ozbiljnije nepravilnosti protivzakonito učinjene u sastavu izvesnih biračkih mesta, a posebno u operacijama prebrojavanja glasova. U vezi s tim dolazi u obzir i uticaj drugih snaga i sredstava na izbore, kao oblik presije na glasače, ili drugi postupci koji protivno zakonu imaju cilj da utiču na volju birača prilikom glasanja.

---

[17] To je bio slučaj u departmanu Charente—Maritime, prvi izborni okrug C.C.P., br. 58-77 od 6. januara 1959. g., Zbornik C.C. str. 122.

[18] Slučaj Senat, C.C. br. 59-213 od 9. jula 1959. g.; Zbornik, C.C. str. 246.

[19] Slučaj Haut—Rhin, Peti izborni okrug, C.C.P. br. 58-32 od 6. januara 1959. godine; Zbornik C.C. str. 118.

[20] U Francuskoj je tako u sedamnaestom izbornom okrugu Ustavni savet izvršio poništenje izbora zbog toga što je jednim pismom neistinito prenošena imputacija protivu jednog kandidata, što se smatralo po svojoj ozbiljnosti da je protivzakonito naškodilo ugledu kandidata zbog čega su izbori bili poništeni. (Seine, sedamnaesti izborni okrug C.C.P. br. 58-67 od 6. II 1959. g.).

Nadležnost Ustavnog saveta kod izbora predsednika Republike

Na osnovu člana 58 Ustava Francuske i Uredbe br. 58-1067, čl. 30 od 7. XI 1958. g. Ustavnom savetu su data u nadležnost izuzetno značajna ovlašćenja kod izbora predsednika Republike.

Osnovno i bitno ovlašćenje Ustavnog saveta je da on „vodi računa o ispravnosti izbora". U vezi s tim Ustavni savet je nadležan da ustanovi listu kandidata odmah po davanju njihovog pristanka, a najkasnije na 12 dana pre prvog izbora koji se vrši od najmanje 50 članova izbornog tela predsednika Republike, odnosno izbornog tela kome je poveren izbor.

Ustavni savet je nadležan da prima zapisnike o sprovedenim izborima za predsednika Republike i da predsedava opštem prebrojavanju glasova.

Ustavni savet odlučuje u pogledu prigovora na izvršene izbore kao i o svim nepravilnostima u pogledu izbora predsednika Republike.

Ako Ustavni savet utvrdi postojanje nepravilnosti kod sprovedenih izbora može da poništi izbore. Na ovaj način Ustavni savet ima veće nadležnosti pri izboru predsednika Republike nego kod parlamentarnih izbora.

Ustavni savet zakazuje i proklamuje rezultate izbora za predsednika Republike.[21]

Nadležnost Ustavnog saveta u slučaju kada predsednik Republike ne može da vrši svoju funkciju

Prema članu 7 Ustava Francuske vlada može da sazove Ustavni savet radi donošenja odluke o nemogućnosti predsednika Republike da vrši svoje funkcije.

U smislu člana 7 Ustava Ustavnom savetu je dato pravo da konstatuje tu nemogućnost vršenja funkcije predsednika Republike. Ovu odluku Ustavni savet može doneti samo apsolutnom većinom članova koji ga sačinjavaju. (čl. 7 Ustava Francuske i čl. 31 Uredbe br. 58-1067).

Nadležnost Ustavnog saveta u kontroli referenduma

Ustavnom savetu Francuske je dato posebna pravo u kontroli referenduma i objavljivanju glasova. Ustavni savet vrši „nadzor nad pravilnim tokom operacija referenduma i objavljuje rezultate".

Nadležnost saveta u vršenju kontrole referenduma se odnosi kako na vršenje priprema referenduma tako i na vršenje samoga toka izbora, kao i na period prebrojavanja glasova i utvrđivanja rezultata. U okviru pripremnog perioda referenduma Ustavni savet je organ koji je pozvan da daje *merodavna obaveštenja* o samome postupku referenduma, te je u tom pogledu on i konsultovan od organizacija koje vode ovaj postu-

[21] Prva primena ovih propisa odnosila se na izbor De Gola za predsednika Republike i predsednika zajednice, od 21. XII 1958. g. (Zbornik C.C. str. 47-53).

pak. Isto tako svi organi koji vode postupak referenduma dužni su da o svim merama bez odlaganja obaveštavaju Ustavni savet. (čl. 46 Uredbe od 7. XI 1958. god.).

Ustavni savet ima pravo da stavlja primedbe u pogledu organizacija koje imaju pravo da koriste zvanična sredstva propagande. (čl. 47).

Kontrola toga i operacija referenduma regulisana je članom 60 Ustava prema kome Ustavni savet „nadgleda pravilnost u sprovođenju referenduma". Na taj način Ustavni savet je ovlašćen da iz reda izabranih delegata (uz saglasnost kompetentnih ministara), ili iz reda sudija ili upravnih organa, odredi jednog ili više takvih lica kojima se poverava da na licu mesta prate sprovođenje referenduma (čl. 48 Uredbe).

Delegati su ovlašćeni od strane Ustavnog saveta da kao posmatrači prate tok priprema i samoga glasanja na referendumu što bi u suštini obezbeđivalo nepristrasnosti informacija u toku izbora.[22]

Završna faza referenduma kao najvažnijeg njegovoga dela je prebrojavanje glasova koje je dato u nadležnost Ustavnom savetu. Ovaj posao Ustavni savet vrši pod svojom direktnom kontrolom. To je takozvano opšte prebrojavanje glasova posle obavljenog referenduma. (čl. 49). U tom pogledu Ustavni savet ispituje priložene reklamacije u pogledu prebrojavanja glasova i objavljivanja rezultata. Ako Ustavni savet konstatuje bilo po primedbi bilo ex officio određene nepravilnosti u sprovođenju referenduma, njegovo je pravo da oceni da li ima mesta da se sprovođenje referenduma nastavi, ili da se referendum potpuno ili delimično poništi.

Konačno Ustavni savet objavljuje i rezultate i to proknjižavanjem specijalnog dekreta kojim se obnaroduje izglasana odluka.

Nadležnost Ustavnog saveta kod vršenja izuzetnih ovlašćenja predsednika Republike

U izuzetna ovlašćenja Ustavnog saveta spada donošenje preporuka kao specijalna intervencija u vršenju izuzetnih ovlašćenja predsednika Republike. Ovde se podrazumevaju one preporuke saveta u odnosu na mere koje predsednik Republike namerava da preduzme na osnovu ovlašćenja koja su mu data članom 16, stav 1 Ustava Francuske. U tom pogledu predsednik Republike je dužan da se zvanično konsultuje sa predsednikom vlade, predsednicima skupština, kao i sa Ustavnim savetom.

Prema članu 52 Uredbe od 7. XI 1958. g. kad se predsednik Republike obrati za savet Ustavni savet se odmah sastaje. Samo u slučaju više sile Ustavni savet se može sastati u smanjenom sastavu i da donese odluku bez obaveznog kvoruma od najmanje 7 članova saveta. (čl. 14 Uredbe od 7. novembra 1958. godine).

Dajući svoju preporuku na osnovu čl. 16, stav 1 Ustava i čl. 53 Uredbe Ustavni savet mora da se izjasni da li smatra da su institucije

[22] U Francuskoj je 1961. g. na dan 8. januara objavljen referendum u vezi projekta Zakona o samoodlučivanju Alžirskog naroda o organizaciji vlasti.

republike, nezavisnost naroda, kao i integritet njegove teritorije, ili pak izvršenje međunarodnih angažmana, ugroženi i nalaze se u opasnosti na jedan neposredan način.

Takva preporuka se obrazloženo javno objavljuje.

Dr. Dimitrije Kulić

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL DE FRANCE DANS LE SYSTEME DE CONTROLE DE LA CONSTITUTIONNALITE

RÉSUMÉ

Le Conseil constitutionnel de France est en tous points un organe spécifique de contrôle constitutionnel qu'ignorent les autres pays.

Sans relever, du point de vue de la forme, du système judiciaire de France, d'après la fonction qu'il exerce dans ce pays, le Conseil constitutionnel apparaît toutefois, sous tous les aspects, aussi comme cour constitutionnelle. Le Conseil constitutionnel exerce ainsi la rôle d'organe tant politique que judiciaire. A cet égard, il apparait comme „arbitre importial" et gardien de la constitution.

La caractéristique essentielle de la fonction du Conseil constitutionnel en tant qu'organe de contrôle constitutionnel, est qu'il réalise la contrôle préventif de la constitutionnalité, le contrôle répressif relevant de sa fonction et compétence n'étant pas prévu par la constitution française. A cet égard, le Conseil constitutionnel apparaît plutôt comme organe de prévention, influant ainsi indirectement aussi sur le processus législatif dans sa partie déterminante.

Le Conseil constitutionnel se vit accorder, par la constitution de France de 1958, des compétences plus étendues, d'après lesquelles les lois votées par le parlament doivent être présentées pour contrôle au Conseil constitutionnel, les lois fondamentales et les décrets lois obligatoirement, et les lois particulières et les engagements internationaux facultativement, et cela sur proposition du président de la République, du président du conseil des ministres, du président de l'Assemblée nationale ou du président du Sénat. Or, ce qui rend le Conseil constitutionnel en France si original, ce sont ses attributions étendues et multiples, notamment lorsqu'il s'agit de sa fonction dans l'exercice du contrôle des élections, où le Conseil constitutionnel apparaît comme organe protégeant ce droit politique fondamental important pour le système de démocratie politique.

Le Conseil constitutionnel est compétent d'exercer le contrôle de l'élection du président de la République et des référendums, ainsi que dans les cas où le président de la République est empêché d'exercer ses fonctions.

EKSPROPRIJACIJA I PRAVIČNA NAKNADA

Pitanje eksproprijacije i naknade za eksproprisane objekte u nas je postalo naročito aktuelno posle donošenja Zakona o izmenama i dopunama Zakona o eksproprijaciji od 1. februara 1968. („Službeni list SFRJ", broj 5/68.). Ovaj Zakon je pitanju određivanja naknade posvetio posebnu pažnju, u nameri da je što pravičnije reguliše, kako bi obezbedio veći stepen zakonitosti nego što je to bio slučaj prema ranijim propisima. Time je istovremeno regulisano jedno vrlo značajno pitanje od koga zavisi ostvarenje garancije prava svojine u granicama postavljenim Ustavom i zakonima, koja je u nas u prvom redu radna svojina, pa je njeno restituisanje kroz naknadu pravične vrednosti, resituisanje jedne svojinske pozicije koja predstavlja najčešće osnov egzistencije njenog titulara. U ovako postavljenim okvirima za pravo svojine, eksproprijacija nije više mera kojom bi moglo i trebalo da se menja svojinska struktura, već isključivo akt pribavljanja dobara u javnom interesu „prinudnom kupovinom", uz naknadu pravične vrednosti. Pre nego što pređemo konkretno na određivanje pojma eksproprijacije (opštih uslova za eksproprijaciju), načina, mera, granica naknade, kao i uslova plaćanja naknade po našem pozitivnom pravu, pozabavićemo se razvojem ovog instituta, koji ima svoju istoriju, kao što i svojina ima svoju istoriju. Ovaj pregled će nam omogućiti da pravilno shvatimo funkciju eksproprijacije, kao i funkciju naknade, koja se za ekspropriacione zahvate u svojinu kretala u skali od potpune do nominalne naknade.

1. Klasičan pojam eksproprijacije do prvog svetskog rata

U periodu liberalnog razvoja kapitalizma državni zahvati u privatnu svojinu bili su vrlo retki i ograničavali su se uvek na konkretan slučaj, pogađajući po pravilu samo nepokretnosti. Naknada za eksproprisane objekte obuhvatala je punu vrednost nepokretnosti, uključujući pripatke i plodove. „Ovo je značilo potpunu naknadu totalne štete kroz naknadu

razlike u imovini pre i posle eksproprijacije. O ovom iznosu naknade postojala je puna saglasnost u teoriji, praksi i jurisdikciji."[1]

Kod eksproprijacija vršenih u to vreme radilo se o oduzimanju i prelasku privatne svojine u javnom interesu, upravnim aktom, na jedno preduzeće od opšte koristi, uz potpunu naknadu. Mere se sprovode na osnovu zakona, u posebno regulisanom postupku, koji počinje sa dodelom eksproprisanog prava određenom javnom preduzeću, na osnovu upravnog akta u kome je određen obim i domet mera, kao i novčana vrednost za naknadu eksproprisanog objekta.

Karakteristike ove epohe su oštro razgraničenje između države i individue, sa tendencijom da se individui pruže sva sredstva za odbranu od državnih zahvata u svojinu. Ako su državi bili neophodni predmeti koji se nalaze u privatnoj svojini, ona je imala pravo da ih pribavi upravnim aktom, ali je morala pogođenom licu da plati punu naknadu. Zahtev pojedinca išao je samo dotle da mu se za oduzete predmete, uz poštovanje propisane forme, garantuje puna naknada.

2. *Odstupanje od klasičnog pojma eksproprijacije posle prvog svetskog rata*

Znatne promene doživeo je klasičan pojam eksproprijacije posle prvog svetskog rata. One su došle naročito do izražaja u Vajmarskom ustavu. Radi ostvarenja svojih zadataka u oblasti privrede, stambenih odnosa i kulture u ovom periodu povećava se broj državnih zahvata u javnom interesu. Porast učestanosti zahvata u privatnu svojinu, kojima se ona ukida ili prevodi u druge forme državno-kapitalističke svojine, samo su simptom koji najrečitije govori sam za sebe, o povećanom prodoru javnog prava u neprikosnoveno privatno pravo svojine, o njenoj slabosti, o tendencijama poplave javnog prava. Ove tendencije sve više smanjuju okvire slobode korišćenja i raspolaganja predmetima svojine, naročito one na proizvodnim sredstvima, koja svojim titularima pribavlja ekonomsku moć eksploatacije drugih i izaziva stalnu napregnutost u društvenim odnosima, antagonističke suprotnosti čije razrešenje ili bar ublaženje interesuje državu i nagoni je da interveniše, po cenu ukidanja garancije privatne svojine kada je to neophodno.

Čuveni čl. 153 Vajmarskog ustava sadržao je garancije za svojinu, ali je istovremeno i utvrđivao uslove i pretpostavke za njenu eksproprijaciju. „Svojina je zajamčena Ustavom. Njen sadržaj i granice proizilaze iz zakona.

— Eksproprijacija se može vršiti samo u interesu zajednice i na osnovu zakona. Ona se preduzima uz odgovarajuću naknadu, ukoliko nije zakonom nešto drugo određeno. Zbog visine naknade u slučaju spora, stoji otvoren pravni put kod redovnog suda, ukoliko zakon nešto drugo ne odredi. Eksproprijacija od strane federacije prema zemljama, opštinama i opšte korisnim udruženjima vrši se samo uz naknadu.

— Svojina obavezuje. Njena upotreba treba istovremeno da služi opštem dobru" (Čl. 153 Vajmarskog ustava).

---

[1] Dr Friedrich Giese: Enteignung und Entschädigung früher und heute, Tübingen, 1950, str. 10.

Ovde već možemo primetiti odstupanje od klasičnog pojma ekspropriacije:

1. Ekspropriacija se može vršiti, osim upravnog akta, na osnovu zakona o posebnom postupku;

2. kada je reč o naknadi do Vajmarskog ustava to je uvek značilo „punu naknadu" eksproprisanog objekta, međutim, sada je to „odgovarajuća naknada". Predviđena je čak i mogućnost da se posebnim zakonom i ne predvidi nikakva naknada;

3. u pogledu visine naknade može se voditi spor pred redovnim sudom, ali zakon za to može odrediti i neki drugi organ.

Proširuje se i sam pojam ekspropriacija u pogledu objekata koji mogu biti eksproprisani. Pojam svojine, za koga postoje garancije u Ustavu ne odnosi se samo na telesne stvari, već i na imovinska prava svih vrsta, prava na tuđim stvarima, na udele i prava potraživanja, akcije, autorska i druga prava. Ekspropriacija se tretira kao svaki državni zahvat u područje takvih privatnih imovinskih prava. Pojam ekspropriacije se transformisao u princip zaštite imovinskih prava od zahvata države. Ona više ne predstavlja prelazak svojine na jednoj stvari (telesnom predmetu) u javnom interesu, na neko preduzeće od opšte koristi, već jedno nesnošljivo ograničenje i opterećenje svojine i drugih imovinskih prava u interesu zajednice. U teoriji i sudskoj praksi kapitalističkih država formira se jedan nov pojam ekspropriacije koji obuhvata sve mere „kojima se zakonodavnim ili upravnim aktom vlasnik ili titular nekog drugog imovinskog prava u nepoželjnoj meri ograničava" (Werner Weber). Ovakav način tretiranja ekspropriacije istovremeno uklanja njenu ciljnu vezanost za jedno preduzeće, kao uslov ekspropriacije bitan za klasičan pojam, a opšti interes zajednice stupa u prvi plan.

Tendencija za proširenjem pojma ekspropriacije nužno je u buržoaskoj teoriji dovela do postavljanja pitanja o razgraničenju između mera ekspropriacije za koja titularu pripada naknada i mera ograničenja svojine za koja mu ne pripada naknada („Svojina obavezuje"). Tim problemom se naročito bavila nemačka teorija, pokušavajući da odredi kad se zahvati u svojinu kreću u okvirima „određivanja granica i sadržaja svojine", tj. kada svojim zahvatima država ne vređa supstancu svojine i kada za to nije obavezna da da bilo kakvu naknadu pogođenim licima, kao i kada su ti zahvati po svom intenzitetu i dubini prešli meru ograničenja svojine, tako da predstavljaju njenu ekspropriaciju, za šta je po Ustavu predviđena novčana naknada pogođenim vlasnicima.

U praksi su se razvile dve teorije za razgraničenje ova dva pojma: s jedne strane teorija pojedinačnog akta (Einzelakttheorie), s druge strane teorija očekivanja (Zumutbarkeitstheorie), od kojih je prva formalnog a druga materijalnog karaktera. U novije vreme pojavila se i treća teorija Reinhardt-a o poštovanju privatne koristi kod svojine (Respektierung der Privatnützigkeit des Eigentums). Izložićemo ove teorije bez obzira na njihove različite kriterijume, kako bi mogli na kraju da damo pojam ekspropriacije, za koga se u poslednje vreme govori u teoriji da se „raspada", upravo zbog različitog shvatanja ekspropriacije.[2] Teorija po-

[2] Carl Smidt govori o četiri vrsta mera zahvata u svojinu — koje se označavaju kao ekspropriacija: 1. Ekspropriacija kao revolucionarna borbena mera („Ekspropri-

jedinačnog akta[3] ima pozitivnih strana zato što omogućava jasno i oštro razgraničenje: zakonsko ograničenje svojine predstavljaju ograničenja postavljena opštim zakonima, dok se eksproprijacija svojine zasniva na pojedinačnom aktu, svejedno da li je pojedinačni akt upravni akt ili akt zakonodavca. Na osnovu teorije pojedinačnog akta sudska praksa je pokušala da definiše eksproprijaciju: „Kod eksproprijacije ne radi se o opštem i jednakom dejstvu koje bi bilo u suštini za pogođeno pravo u skladu sa određivanjem sadržaja granice svojine. To je prinudni zahvat države u svojinu na osnovu zakona, bilo u formi oduzimanja ili opterećenja, koje određene pojedince ili grupe u poređenju sa drugima, nejednako i posebno pogađa i prinuđava ih na žrtvu u korist zajednice koja se od drugih ne očekuje. I to na jednu takvu žrtvu koja ne utvrđuje uopšteno i jedinstveno sadržaj i granice za pogođena pravna dobra, već zahvata, uz povredu načela jednakosti, dobra pojedinca ili određene grupe. Eksproprijaciju karakteriše povreda načela jednakosti. Upravo da bi ono bilo ponovno uspostavljeno, zahteva se za eksproprijaciju poravnanje u garantovanju naknade vlasniku, dok se u slučaju podjednakog i opšteg određivanja sadržaja svojine ne zahteva nikakva naknada."[4] Po ovoj definiciji kao kriterijum za eksproprijaciju služi:

a) pojedinačni zahvat;
b) posebna žrtva;
c) povreda načela jednakosti.

I pored svih svojih prednosti teorija pojedinačnog akta ne može da pruži zadovoljavajuće rešenje. Dešava se da se putem zakona a ne pojedinačnog akta, svojina toliko optereti, da takav zahvat po svom intenzitetu predstavlja eksproprijaciju. Držeći se kriterijuma pojedinačnog akta, takav zahvat i pored svog obima, pošto ne predstavlja konkretnu meru usmerenu protiv određenog pojedinca ili određene grupe, određuje samo granice svojine, dakle, kvalifikuje se kao ograničenje svojine za koje ne treba dati nikakvu naknadu pogođenim licima.

Teorija očekivanja (teorija žrtve) — Zumutbarketslehre (Aufopferungslehre) koju je razvio Stödter, povlači granicu između eksproprijacije za koju se daje naknada i ograničenja svojine za koja ne postoji naknada, prema kriterijumu delovanja zahvata na pogođena lica, da li za ova lica u poređenju sa drugima nametnuta ograničenja predstavljaju posebnu žrtvu, opterećenje koje se nije moglo očekivati. Ako se pojedinim vlasnicima nametnu takva ograničenja koja predstavljaju za njih posebnu žrtvu, koja prelazi granicu očekivanog, postoji eksproprijacija. U protivnom radi se o ograničenjima svojine. „Eksproprijacija je zahvat države u imovinsko subjektivno pravo koji nejednako opterećuje. Nejednako op-

jacija eksproprijatora") koja ima isto značenje kao konfiskacija bez prava na regulisani postupak. Vlasnik se tretira kao eksploatator i zločinac. 2. Eksproprijacija kao postupak regulisan od strane države, i to klasična eksproprijacija kao upravni akt donet na osnovu zakona. Tu se radi o pravno regulisanom postupku sa tačno utvrđenim planom, saslušanjem vlasnika, obezbeđenjem prava trećeg lica, obezbeđenjem novčane naknade za eksproprisani predmet, prenošenje tog predmeta na novog vlasnika, naknada u visini pune vrednosti eksproprisanog objekta. Ne vrši se nikakva diskriminacija vlasnika. 3. Eksproprijacija kao pojedinačan zahvat ne samo na osnovu jednog zakona, već i pomoću zakona, dakle neposrednim aktom legislative. Naknada ovde ima karakter zahteva za učinjenu žrtvu. 4. Eksproprijacija u okviru pravno regulisanog planiranja i ostvarenja ciljeva kao što su naseljavanje, izgradnja gradova i regulisanje prostora. Vrši se prema postupcima za eksproprijaciju u slučajevima 2 i 3.

[3] Anschütz: Die Verfassung des Deutschen Reichs, Berlin, 1929, str. 612.

[4] Odluka Vrhovnog suda Savezne Republike Nemačke, od 10. juna 1952.

terećenje (posebna žrtva) postoji ako je zahvat prema meri i dubini bitno povredio substancu prava. Da li postoji takav substancijelni zahvat, procenjuje se prema njegovom ekonomskom dometu, prema opštem shvatanju vremena i shvatanju zajednice o vrednosti, kao i prema opšte važećim vrednostima datim u pravnom poretku" (Stödter).

Osnovna slabost teorije očekivanja (žrtve) leži u potpunoj neodređenosti i labilnosti kriterijuma za razgraničenje, šta se prema opštim shvatanjima može smatrati zahvatom koji predstavlja posebnu, neočekivanu žrtvu za pogođena lica.

Ovoj teoriji je vrlo bliska teorija o smanjivanju substance (Substanzminderungstheorie) koju je razvio Schelcher[5]. Po toj teoriji eksproprijacija postoji u slučaju kada se državnim zahvatom povredi materijalna substanca, bitni sadržaj prava svojine, tako da je ona „u svojim bitnim ekonomskim funkcijama ili uništena ili je znatno oštećena".

I kriterijum za razgraničenje koji je postavio Jellinek, u teoriji o značajnom i neznačajnom domenu zaštite kod svojine — Schutzwürdigkeitstheorie, počiva na odmeravanju težine zahvata države, u njenom delovanju. „Svojina ima određenu slabost u odnosu prema zakonu u smislu da se svi zahvati zakonodavca ne osećaju kao eksproprijacija. Istorija, opšta shvatanja, razvoj jezika, izmene zakona omogućavaju razgraničenje između domena koji je značajan i uživa zaštitu od onog manjeg značaja".[6]

Jellinek razlaže sadržaj svojine na sastavne funkcionalne delove i ispituje koji su od ovih delova više ili manje značajni za pojam svojine. Da bi svoja izlaganja učinio očiglednijim on postavlja skalu, uzimajući da broj 100 predstavlja celokupni sadržaj svojine dok kod broja 40 zamišlja najnižu granicu do koje je zahvat države dopušten bez promene sadržaja svojine. I ovde se eksproprijacija pojavljuje kao zahvat u svojinu ili drugo imovinsko pravo, koji ovlašćeno lice nepravično i posebno opterećuje. Svi ostali zahvati države spadaju u određivanje granica i sadržaja svojine.

Rudolf Reinhardt u svojoj teoriji privatne koristi polazi od toga da li je zahvatom u svojinu njen cilj onemogućen i da li je mogućnost njene funkcionalne primene ukinuta. „Ukoliko zahvat u svojinu ne isključuje načelo privatne koristi, već ga održava u njegovoj funkciji, nema sumnje da ne postoji povod za plaćanje naknade. Što vlasnik u ovim okvirima mora na sebe preuzeti i obaveze da bi se obezbedilo funkcionalno korišćenje svojine, spada još uvek u sadržaj i granice svojine. Ukoliko zahvat u svojinu pređe ove okvire, dakle, ukoliko znatno bude ugrožen ili potpuno isključen princip privatne koristi, postoji oduzimanje svojine za koje je potrebno dati naknadu.[7]

Ovako postavljenu tezu Reinhardt opravdava polazeći od načela Ustava koji se opredelio za privredni sistem, čije se bitne osnove sastoje u priznanju lične slobode (Čl. 2 Ustava), privatne svojine (čl. 14) i privatnopravnog poretka. U takvom sistemu sve privredne procese i aktivnosti pokreće pojedinac. Privatna inicijativa i privatni interesi imaju

---

[5] Schelcher: Gesetzliche Eigentumsbeschränkung und Enteignung Archiv für öffentliches Recht, Bd. 57, 1930, str. 347.

[6] Jellinek: Verwaltungsrecht, 4 Aufl., 1948. str. 413.

[7] Reinhardt: Wo liegen für den Gesetzgeber die Grenzen, gemäss Art. 14 des Bonner Grundgesetz über Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen? — objavljeno u knjizi: Verfassungsschutz des Eigentums, Tübingen, 1954, str. 33.

odlučujući značaj. Načelu privatne koristi pripada u odnosu na celokupnu privredu pokretačka i regulišuća snaga.

Pojedina dobra u takvom sistemu imaju određenu funkciju čije ispunjenje u što je mogućoj meri država mora zaštititi. Ali, ta zaštita se ne sastoji, po Reinhardt-u, u uključenju organizovane javne vlasti kao pokretača i upravljača privrede. Aktivnost u privredi, ukoliko se radi o održanju privatnog kapitalističkog poretka, ne sme se premestiti sa pojedinih ličnosti na organe javne vlasti kao nosioce javnog interesa. To bi praktično dovelo do ukidanja privatne svojine i privatnog poretka. Da bi se izbegla takva strukturna promena privatnog poretka, privatnoj inicijativi i privatnim interesima mora biti zagarantovana funkcija pokretača privrednog procesa, ali se „zakonodavcu omogućuje, uz poštovanje ovog principa, da vrši na pojedinca onakav uticaj, čak u slučaju potrebe i prinudu, koju obezbeđuje pravilno funkcionalno korišćenje dobara i suprotstavljanje štetnim uticajima za vreme kritičnih situacija. Prema tome za odnos privatnih interesa i privatne inicijative na jednoj strani, i javnih interesa i javne inicijative na drugoj, bitno je da javnoj vlasti ne može biti dopušteno da prosto pređe preko principa privatne koristi i da bez uključenja ovog faktora rešava ove probleme! Bilo bi drukčije ako bi važio u stvarnosti onaj princip isključivog prava javne vlasti, dakle, onaj gore opisani dijametralno suprotni poredak".[8]

Pošto je privatna svojina nužno opterećena u modernom vremenu „socijalnom hipotekom", jer socijalna sigurnost i ublaženje klasnih suprotnosti zahteva uticaj javne vlasti na nju, ona ipak, ukoliko se želi da ostane privatna svojina, da kao takva dalje egzistira (tj. kao eksploatatorska), mora imati tačno određene granice preko kojih dalji zahvat javne vlasti predstavlja njeno ukidanje. Dokle god je njoj zagarantovano, tj. njenom titularu da izvlači profit, odnosno upotrebimo terminologiju Reinhardt-a „privatnu korist", bez obzira i na meru smanjenja te koristi, radi se o ograničenjima svojine. „Garancija ove privatne koristi znači stoga, ako se stvar jednom pogleda i sa druge strane, ne odbijanje svake prinude, koja se vrši od strane javne vlasti za obezbeđenje javnog interesa, već ograničenje ove prinude na mere koje odlučujuće ne koče i izbacuju princip privatne koristi i njegovo funkcionisanje kao faktora privrede, već ga po mogućstvu unapređuju"[9].

Ovu teoriju privatne koristi prihvataju i drugi nemački autori. „Ako zakon obuhvata svojinu prema njenom cilju, ako vezuje vlasnika samo u funkcionalnoj primeni predmeta svojine, time se dispoziciona ovlašćenja vlasnika ograničavaju u granicama socijalne vezanosti... Ali, ako se, naprotiv, vlasniku nameću obaveze, koje svojinski objekat udaljuju od svog cilja, onda se po pravilu ne može više govoriti o socijalnoj vezanosti svojine."[10]

Kod svih navedenih teorija radi se o dovoljno neefikasnim kriterijumima, svejedno da li je u pitanju posebna žrtva, težina zahvata, očekivanje, značajni ili neznačajni domen zaštite svojine, ili već neki drugi

---

[8] Reinhardt: op. cit, str. 24.
[9] Reinhardt: op. cit. str. 25.
[10] Forsthof: Verwaltungsrecht I, 8 Aufl. 1961, str. 302.

kriterijum, da bi se moglo precizno razgraničiti kada je u pitanju eksproprijacija za koju treba pogođenom licu platiti naknadu ili postoji samo „utvrđivanje sadržaja i granica svojine".

3. *Opšti uslovi za eksproprijaciju po našem pravu*

Eksproprijacija je oduzimanje privatne svojine na nepokretnostima uz pravičnu naknadu u opštem interesu i njen prelazak u društvenu svojinu. Nju reguliše Zakon o eksproprijaciji od 27. februara 1968. godine (prečišćen tekst, Službeni list SFRJ, broj 11/68.).

Za eksproprijaciju je karakteristično:

1. Predmet eksproprijacije može biti samo nepokretnost (izuzetno se mogu eksproprisati i pokretnosti. Takvu mogućnost predviđa, na primer, Zakon o zaštiti spomenika kulture i prirodnih retkosti od 24. marta 1965.).
2. Ovaj se predmet mora preneti na drugo lice, koje je nosilac prava korišćenja na društvenoj svojini (izuzetno eksproprijacija se može izvršiti u korist društveno-političke organizacije i udruženja građana koji nisu titulari prava korišćenja).
3. Ovo se prenošenje mora izvršiti pojedinačnim aktom države, po pravilu u formi upravnog akta.
4. Ovaj akt se donosi samo kad to traži opšti interes izvođenja korisnih radova u svrhu društveno-ekonomskog i kulturnog podizanja i razvoja naroda.
5. Za eksproprisano dobro plaća se pravična naknada.

Eksproprijacija nije kazna kao konfiskacija. Konfiskacijom se uništava svojinska pozicija konfiskata, zbog subjektivne greške koju je napravio. Eksproprijacija je određena objektivnim ciljem i njom se hoće primarno da stvori jedna nova svojinska pozicija u opštem interesu. Polazna tačka eksproprijacije je, da se za potrebe javnih interesa u smislu Zakona o eksproprijaciji, uzmu nepokretnosti iz privatne svojine uz naknadu, koje se slobodnim sticanjem ne mogu pribaviti ili mogu pribaviti sa ogromnim teškoćama, i prenesu u društvenu svojinu.

Formalni uslov za svaku eksproprijaciju je da postoji zakonski osnov za nju. To može biti sam zakon (tzv. legalna eksproprijacija) ili se ona vrši „na osnovu jednog zakona". Nema eksproprijacije bez zakonskog osnova.

Materijalno-pravni uslov za eksproprijaciju je da je ona opravdana opštim interesom. Kad postoji taj opšti interes odlučuje zakonodavac, i ta njegova ocena je pretežno političkog karaktera. Zakon ne daje definiciju opšteg interesa, nego u čl. 1 navodi neke karakteristične slučajeve kad postoji opšti interes. Eksproprijacija se vrši radi:

„— Izgradnje železničkih pruga, puteva, mostova, aerodroma, kanala, kao i podizanja zgrada i postrojenja koji su namenjeni za održavanje i korišćenje ovih objekata;

— izgradnje centrala za proizvodnju električne energije i postrojenja za prenos i razvođenje takve energije;

— podizanje i proširenje fabrika i fabričkih postrojenja, otvaranja i proširenja rudnika;

— izgradnje luka, pristaništa, obala, zimovnika, obalskih dokova, brodogradilišta, skladišta;
— podizanje postrojenja telegrafske, telefonske, radio i televizijske mreže;
— podizanje utvrđenja, vojnih vežbališta i drugih objekata za potrebe narodne odbrane;
— istraživanje rudnog i drugog blaga u utrobi zemlje;
— navodnjavanje, isušivanje, asanacije i melioracije zemljišta;
— pošumljavanje;
— izgradnja naselja, ulica, trgova, parkova i skverova;
— izgradnja vodovoda, kanalizacije, gasovoda, groblja i drugih komunalnih objekata;
— podizanje stambenih i poslovnih zgrada;
— podizanje silosa, rasadnika, semenskih i priplodnih stanica;
— podizanje škola, muzeja, umetničkih galerija i drugih objekata za prosvetne i kulturne svrhe;
— podizanje bolnica, lečilišta i drugih objekata za zdravstvene i socijalne svrhe;
— podizanje vežbališta, igrališta, domova za fizičku kulturu i drugih objekata za fizičku kulturu i sport.

Nepokretnost se ne može eksproprisati u svrhu poljoprivredne obrade".

Svaka eksproprijacija, kao što proizilazi iz čl. 1 Zakona, pretpostavlja ciljeve koji su opšte korisni. Čisto fiskalni interesi nisu dovoljni za eksproprijaciju.

4. *Odmeravanje visine naknade za eksproprijaciju*

Polazna tačka kod odmeravanja naknade za eksproprisanu nepokretnost u nas mora biti okolnost da je privatna svojina promenila svoju suštinu, i da je u većini slučajeva ona radnog karaktera, jer služi kao osnov egzistencije pojedinca (poljoprivrednog proizvođača, zanatlije itd.). U takvoj konstelaciji, pogođeni pojedinac, treba da bude u mogućnosti da preko naknade dobijene za eksproprisani objekat, bude u stanju da restituiše vrednost svojinske pozicije uništene eksproprijacijom, pogotovo kad mu oduzeti svojinski objekat služi kao osnova egzistencije na bazi ličnog rada. O tom momentu kao i o drugim momentima vodio je računa i zakonodavac kod određivanja naknade u čl. 32 Zakona o eksproprijaciji od 27. februara 1968. godine (prečišćen tekst):

„Pri određivanju naknade za eksproprisanu nepokretnost ceniće se korist koju može dati ta nepokretnost njenim redovnim iskorišćavanjem, korist koju je raniji sopstvenik imao od te nepokretnosti, ulaganja ranijeg sopstvenika u tu nepokretnost, tržišna cena ukoliko je izraz ovih okolnosti, da li je i koliko je ta nepokretnost služila ranijem sopstveniku kao materijalna osnova egzistencije i da li je

raniji sopstvenik za iskorišćavanje te nepokretnosti upotrebljavao svoj lični rad i rad članova svog domaćinstva.

Ako na naknadu koja se određuje po st. 1 ovog člana utiču okolnosti što se nepokretnost nalazi u naseljima ili turističkim područjima, ili u blizini tih naselja odnosno područja saobraćajnica, veštačkih jezera, kanala, melioracionih ili drugih objekata, ili što predstoji eksproprijacija, naknada će se umanjiti srazmerno uticaju tih okolnosti.

Pri određivanju naknade za građevinsko zemljište neće se uzeti u obzir tržišna cena koja se formira u prometu građevinskog zemljišta.

Lične i porodične prilike ranijeg sopstvenika uzeće se u ocenu pri određivanju naknade samo ako su te okolnosti od bitnog značaja za njegovu materijalnu egzistenciju".

Ovaj „mamutski" član je rezultat preko trideset amandmana i u sebi sadrži ni manje ni više nego 170 reči! O njegovoj pravno-tehničkoj preciznosti i jasnoći treba da se izjasne oni koji se bave normativnom tehnikom. U svakom slučaju njegovo kazuističko „kompromisno" nabrajanje kriterijuma ni iz daleka ne uklanja proizvoljnost i nejedinstvenost kod odmeravanja naknade za eksproprisane objekte. Umesto da se pođe samo od tržišne cene koja bi mogla da bude umanjena u zavisnosti od konkretnog slučaja pravičnim „odmeravanjem interesa zajednice i pojedinca" koji učestvuje u eksproprijaciji, nabrojano je više kriterijuma, ne uvek dovoljno preciznih, koje će u krajnjoj liniji sudska praksa morati da razjašnjava.

Pri odmeravanju naknade treba isključiti svaku jednostranost vodeći računa o sledećem:

1. Sprečiti svako povećanje cena uslovljeno predstojećom eksproprijacijom.

2. Treba uzeti u obzir odnos vlasnika pogođenog eksproprijacijom prema objektu eksproprijacije. Ako taj objekat služi kao materijalna osnova egzistencije ranijeg sopstvenika, naknada mora biti odmerena tako da protivčinidba odgovora pravoj naknadi, a prava naknada ne može nikada biti nominalna vrednost eksproprisanog objekta.

3. Isključiti svaku subjektivnu (afekcionu) vrednost.

4. Dosadašnju primenu i korišćenje objekata svojine, ukoliko ona ima uticaja na prinose i vrednost eksproprisanog objekta.

5. Lične i porodične prilike ranijeg sopstvenika imaju značaja kod odmeravanja naknade, samo ukoliko su bitne za njegovu materijalnu egzistenciju.

Ne treba uzeti u obzir kod odmeravanja naknade:

1. Politički, društveni ili kulturni značaj cilja zbog koga se vrši eksproprijacija. Čak i kad ti ciljevi zaslužuju posebnu pažnju to ne može biti osnov za manje odmeravanje naknade.

2. Mogućnosti za plaćanje od strane korisnika eksproprijacije.

Gornja granica naknade za eksproprisanu nepokretnost ne može preći tržišnu vrednost nepokretnosti. Naknada za eksproprijaciju treba da omo-

gući restituisanje vrednosti oštećene svojinske pozicije. To je naknada za posebnu žrtvu koju je pojedinac učinio u opštem interesu. Ona se ograničava samo na vrednost supstance stvari. Utoliko se ona razlikuje bitno od naknade štete po građanskom pravu koja obuhvata kako stvarnu štetu tako i izgubljenu dobit. Kod eksproprijacije nadoknađuju se samo one štete koje su nastale usled zahvata u eksproprijacioni objekat. Izgubljena dobit se ovde ne uzima u obzir, jer ona ne predstavlja nikakvo smanjenje supstance stvari, nikakvu štetu na samom objektu zahvaćenom eksproprijacijom.

5. *Momenat odmeravanja naknade*

Pošto u nas u većini slučajeva eksproprijacijom biva pogođeno lice, kome je objekt eksproprijacije materijalna baza za egzistenciju (usled ograničenog karaktera privatne svojine koja je svedena na radnu svojinu), naknada treba da pogođeno lice stavi u položaj da za oduzeti imovinski objekat dobije adekvatnu vrednost. Ovaj cilj naknade merodavan je i za određivanje momenta u kom treba obračunati naknadu za eksproprijaciju. Da bi pogođeno lice moglo da pribavi imovinski objekat iste vrednosti, momenat odmeravanja naknade treba što više približiti momentu isplate. U nas je to pitanje rešeno čl. 33 Zakona o eksproprijaciji: „Visina naknade za eksproprisanu nepokretnost utvrđuje se prema okolnostima u vreme donošenja prvostepene odluke o naknadi". Ako dođe do prenošenja državine na korisnika eksproprijacije ranije nego što je momenat donošenja prvostepene odluke o naknadi, vlasnik eksproprisane nepokretnosti može tražiti da se naknada odredi prema okolnostima u vreme predaje nepokretnosti ili u vreme donošenja prvostepene odluke o naknadi (čl. 41). Na njemu je da izabere onaj momenat koji je za njega povoljniji.

Na ovom momentu za odmeravanje naknade treba ostati, iako je pogođeno lice tužbom osporavalo kod suda naknadu kao nisko odmerenu. Mora se izbeći da se podizanjem tužbe momenat odmeravanja naknade samovoljno premešta i to na trošak zajednice, računajući sa špekulacionom vrednošću.

Naknada za eksproprisanu nepokretnost se utvrđuje sporazumno kod opštinskog organa uprave nadležnog za imovinsko-pravne poslove, posle pravosnažnosti rešenja o eksproprijaciji, na posebno održanoj raspravi (čl. 46 Zakona, prečišćen tekst). Ako se sporazum o naknadi ne postigne u roku od tri meseca od dana pravosnažnosti rešenja o eksproprijaciji, opštinski organ nadležan za određivanje naknade dužan je da dostavi pravosnažno rešenje sa svim spisima opštinskom sudu na čijem području se nalazi eksproprisana nepokretnost radi određivanja naknade. Ako to ne učini nadležni organ, raniji sopstvenik se takođe može obratiti sudu sa istim zahtevom (čl. 48).

Čini nam se da bi bilo mnogo logičnije predvideti da opštinski organ uprave može u upravnom postupku odrediti iznos naknade, s tim da se strankama (korisniku eksproprijacije i vlasniku) omogući da odmerenu naknadu mogu osporavati pokretanjem redovne parnice kod suda. Ovakvim regulisanjem da se naknada može pred upravnim organom utvrditi

samo sporazumom zainteresovanih stranaka praktično će upravni organ biti retko u situaciji da postupak oko naknade okonča, već će ceo posao prebaciti na sud. I ono što najviše začuđuje u ovom postupku odmeravanja naknade je rešenje, da u slučaju kad sporazum o naknadi nije postignut između zainteresovanih stranaka, dakle, kad postoji spor, o tome odlučuje sud u vanparničnom postupku. Jedna vrlo osetljiva sporna materija određivanja naknade rešava se u vanparničnom postupku. Osećajući svu nelogičnost ovog rešenja, zakonodavac je predvideo i jednu novinu u samom vanparničnom postupku. Umesto sudije pojedinca koji vanparnične stvari sam rešava „o naknadi za eksproprisanu nepokretnost opštinski sud raspravlja i odlučuje u veću koje se sastoji od jednog sudije, kao posrednika veća, i dvojice sudije porotnika" (čl. 49 Zakona).

6. *Način naknade*

Naknada može biti određena kako u novcu tako i u naturi. Novčana naknada je pravilo. Ipak naknada može biti i naturalna, i sastojati se u davanju u svojinu druge nepokretnosti, kad postoji poseban interes pogođenog lica za takvu naknadu i kad korisnik eksproprijacije raspolaže takvom nepokretnošću.

Od vrlo velikog značaja za postizanje cilja da naknada bude pravična je pitanje kako se naknada isplaćuje i pod kojim uslovima. Cilj naknade zahteva da se licu pogođenom eksproprijacijom naknada isplati u gotovom novcu, da bi mogao efikasno da nadoknadi imovinski gubitak koji je pretrpeo usled eksproprijacije. Zato se u nas, prema čl. 38 Zakona o eksproprijaciji „naknada za eksproprisanu nepokretnost određuje u gotovom novcu". Ako to nije slučaj naknada nije pravična. Sumnje ovakve vrste otpadaju i u slučaju naturalne restitucije, kada se u zamenu za oduzetu nepokretnost daje druga na kojoj može postojati pravo svojine.

Određivanje naknade u formi garantovanja određene rente ili izdavanja hartija od vrednosti, gde se naknada realizuje u dužem vremenskom periodu u vidu sukcesivnih činidbi, može svesti naknadu, zbog inflatornih tendencija, na čisto nominalnu. Tako se izigrava garancija o pravičnoj naknadi.

7. *Izravnanje koristi*

U uporednom pravu o eksproprijaciji važi ideja o izravnanju koristi koje su nastale sa eksproprijacijom za vlasnika eksproprisanog objekta, tako da te koristi treba uzeti u obzir kod odmeravanja naknade (compensatio lucri cum damno). O kakvim je koristima zapravo reč? Navešćemo jedan klasičan primer: proširuje se jedna ulica. Nov plan izgradnje prinuđava na to, da se od jednog većeg broja vlasnika od fronta njihovog neizgrađenog zemljišta prema ulici, oduzme jedan deo. Ali nov plan izgradnje ulice deluje istovremeno i povoljno, upravo na same vlasnike, jer im omogućuje višu gradnju s jedne strane, a s druge, dosadašnja zaleđa njihovih placeva proširenjem ulice dobijaju svoj front (izlaz na

ulicu). Pravilo je da se samo takve koristi uzimaju u obzir kod odmeravanja naknade koje su nastale „usled eksproprijacije". Novija sudska praksa u Nemačkoj smatra da su koristi koje su nastale usled urbanističkog plana, koristi nastale „usled eksproprijacije". Sam urbanistički plan je u tesnoj vezi sa eksproprijacijom, i čitav taj događaj od donošenja plana do eksproprijacije treba tretirati kao celinu. Pre drugog svetskog rata stav sudske prakse po ovom pitanju bio je negativan. Zastupalo se stanovište da se kod delimične eksproprijacije ne može opšta korist, koja je nastala za vlasnike eksproprijacijom na preostalom delu zemljišta, obračunavati kod odmeravanja naknade.[11] Međutim, taj stav nije sledilo novije zakonodavstvo: na primer, § 93 st. 3 Zakona o građenju Savezne Republike Nemačke predvideo je da se mora uzeti u obzir imovinska korist koja nastaje za lice koje ima pravo na naknadu zbog eksproprijacije, kod odmeravanja i utvrđivanja naknade. Činjenica što se zbog izmenjenog urbanističkog plana povećava vrednost zemljišta i drugim vlasnicima koji nisu pogođeni eksproprijacijom i ta im se vrednost ne uračunava, ne sprečava da se to povećanje uzme u obzir kod eksproprijacije. U tome ne leži nikakva povreda načela jednakosti.[12]

Ovaj princip uzimanja koristi koje nastaju sa eksproprijacijom kao faktora za umanjenje naknade ranijem vlasniku, došao je posredno do izražaja u st. 2 čl. 32 Zakona o eksproprijaciji: „Ako na naknadu koja se određuje po st. 1 ovog člana utiču okolnosti što se nepokretnost nalazi u naseljima ili turističkim područjima, ili u blizini tih naselja, odnosno područja, saobraćajnica, veštačkih jezera, kanala, melioracionih ili drugih objekata, ili što predstoji eksproprijacija, naknada će se umanjiti srazmerno uticaju tih okolnosti". Zakonodavac je naime hteo, da sva povećanja vrednosti zemljišta nastala kao rezultat urbanističkih planova, izgradnje puteva, razvoja turizma itd., koja nisu rezultat vlasnikovog ulaganja u nepokretnost, ne budu uzimana u obzir kod odmeravanja pravične naknade. Pravična naknada treba da omogući restituisanje vrednosti one vlasničke pozicije koja je zasnovana na ličnom radu pogođenog lica, kad mu je oduzeti objekat služio kao osnova za materijalnu egzistenciju. Samo u tom slučaju protivčinidba kroz naknadu za oduzeto dobro mora da odgovara tržišnoj vrednosti tog dobra.

Dr Dragoljub Stojanović

L'EXPROPRIATION ET L'INDEMNITE JUSTE

RÉSUMÉ

La question de l'expropriation et de l'indemnité pour les objets expropriés est d'une particulière importance dans notre droit car c'est de cette question que dépend la réalisation de la garantie du droit de propriété dans les limites tracées par la Constitution et les lois. Cette propriété est, chez nous, en premier lieu une propriété de travail, et sa restitution par l'indemnité d'une valeur juste constitute la restitution d'une position de propriété qui représente le plus souvent la base de l'existence de son titulaire. Dans le cadre du droit

[11] Schnerider: Enteignung und Aufopferung, Berlin, 1964, str. 98.
[12] Brügelmann: Kommentar z. BBauGesetz § 93 Anm. 3.

de propriété ainsi défini, l'expropriation n'est plus une mesure par laquelle pourrait et devrait être modifiée la structure de la propriété, mais plutôt un acte d'appropriation des biens dans l'intérêt public par „l'achat forcé" moyennant l'indemnisation d'une valeur juste.

Lors de la détermination de l'indemnité, il faut exclure toute attitude unilatérale et tenir compte des faits suivants:

1. Empêcher toute augmentation des prix conditionnée par la prochaine expropriation.

2. Prendre en considération le rapport du propriétaire frappé par l'expropriation envers l'objet de l'expropriation. Si ledit objet sert de base matérielle d'existence de l'ex-propriétaire, l'indemnité doit être déterminée de telle manière que la contreprestation correspondra à l'indemnisation juste, cette dernière ne pouvant jamais être la valeur nominale de l'objet exproprié.

3. Exclure toute valeur subjective (d'affection).

4. L'application et l'utilisation de l'objet de la propriété, si elles influent sur le rendement et la valeur de l'objet exproprié.

5. L'état personel et celui de famille de l'ex-propriétaire sont sans aucun effet sur la détermination de l'indemnité, à moins qu'ils ne soient d'une importance essentielle pour son existence matérielle.

A l'occasion de la détermination de l'indemnité il ne faut pas prendre en considération:

1. L'importance politique, sociale ou culturelle de l'objectif à atteindre par l'expropriation. Alors même que ces objectifs méritent une attention particulière, ils ne sauraient constituer la base de détermination d'une indemnité réduite.

2. Les possibilités de paiement de la part du bénéficiaire de l'expropriation.

La limite supérieure de l'indemnité pour le bien immobilier exproprié ne peut excéder la valeur de marché du bien en question. L'indemnité pour l'expropriation doit permettre la restitution de la valeur de la position de propriété endommagée. Il s'agit d'une indemnité pour un sacrifice particulier consenti par une personne dans l'intérêt général. Elle est limitée exclusivement à la valeur de la substance de la chose. C'est pourquoi elle diffère essentiellement de la compensation du dommage d'après le droit civil, qui comprend tant le dommage effectif que le profit manqué. En matière d'expropriation, seuls les dommages causés par l'acte relatif à l'objet exproprié, seront indemnisés. Le profit manqué ne sera pas pris en considération, étant donné qu'il ne représente aucune réduction de la substance de la chose, aucun dommage causé à l'objet même tombé sous le coup de l'expropriation.

ZASTARELOST U SAVREMENOM KRIVIČNOM PRAVU

Evropsko krivično zakonodavstvo dvadesetog veka uvelo je zastarelost gonjenja i kažnjavanja delikvenata kao opštu krivičnopravnu instituciju. Rok zastarelosti je različit za pojedina krivična dela ili grupe krivičnih dela, s obzirom na njihovu težinu koja se ogleda u vrsti i visini zaprećene kazne, ali posle njegovog isteka zastarelost deluje automatski tako da se gubi pravo države na vođenje postupka i primenu izrečene kazne. I upravo onda kada je izgledalo da je zastarelost već postala opšta krivičnopravna institucija, koja se primenjuje ex oficio na izvršioce svih krivičnih dela, bez obzira na njihov karakter i težinu, došlo je do snažne kritike ove institucije, posebno njene generalne primene. Do ovakve kritike i bunta javnog mnjenja došlo je u trenutku kada se postavilo pitanje zastarevanja međunarodnih krivičnih dela, tačnije zločina protiv čovečnosti i međunarodnog prava. Povod za ovo dala je vlada SR Nemačke, koja je 1964. godine saopštila da 9. maja 1965. godine ističe rok zastarelosti za sve zločine učinjene u toku Drugog svetskog rata, čiji autori nisu izvedeni pred sud ili prema kojima nije mogla biti primenjena kazna. Stavljajući svetu do znanja ovu činjenicu, bonska vlada je zauzela stav da će po isteku roka od 20 godina, koliko on iznosi po Krivičnom zakoniku Nemačke, obustaviti svaki dalji postupak u pogledu gonjenja i kažnjavanja svih aktera ovih zločina. Da bi opravdala svoj stav, bonska vlada se pozvala na čl. 103 Ustava SR Nemačke, prema kome je nemoguće produžavati ovaj rok a posteriori. Naime, čl. 103 Ustava SR Nemačke predviđa princip zakonitosti krivičnog dela i kazne i onemogućava retroaktivnu primenu krivičnih zakona. Razumljivo je da se nemačka vlada mogla pozvati na propise internog zakonodavstva o zastarelosti međunarodnih zločina, dajući im isti tretman kao i krivičnim delima iz internog prava, obzirom da ovaj problem nije regulisan postojećim međunarodnim propisima niti je obrađivan u doktrini međunarodnog prava. Ali, ako su teorija i međunarodna praksa zaboravile da se pozabave ovim problemom, javna svest čovečanstva to nije mogla da dozvoli.[1]

[1] Treba se setiti da je povodom najavljene zastarelosti došlo do snažnih političkih reakcija, uključujući tu i masovne demonstracije. U vezi s tim održan je 4. III 1964. godine VII Kongres pravnika demokrata u Budimpešti sa koga je upućen javni apel

Snažna politička reakcija svih zemalja, naročito onih koje su bile žrtve fašističkih zločina, i bunt javnog mnjenja celokupnog čovečanstva, koje nije moglo da zaboravi masovne zločine koji predstavljaju tragediju za njega, doveli su do toga da se ovim problemom pozabavi Komisija za pravo čoveka OUN. Na predlog poljske delegacije doneta je rezolucija kojom je preporučeno svim državama članicama OUN da što potpunije reše ovaj problem u smislu efikasnijeg kažnjavanja izvršilaca ratnih zločina i zločina protiv mira i čovečnosti.[2] Tako je došlo do burne zakonodavne aktivnosti u periodu 1964—1966. godine skoro u svim evropskim zemljama koja je bila usmerena na odbacivanje ili sužavanje zastarelosti u odnosu na krivična dela protiv čovečnosti i međunarodnog prava. Na taj način i sam pojam zastarelosti kao opšte institucije doživeo je restrikciju u domenu krivičnog prava.

Pre nego što budemo analizirali pojedine zakone i njihov način regulisanja ovog izuzetno važnog problema, osvrnućemo se ukratko na istorijski razvoj ove ustanove u internom zakonodavstvu i njenom tretmanu u pravnoj doktrini.

1. Zastarelost u starom krivičnom pravu

Koreni zastarelosti nalaze se u rimskom privatnom pravu odakle je ona putem analogije uvedena i u krivično pravo. Osnovna koncepcija njenog uvođenja jeste očuvanje stabilnosti pravnog poretka. To se može videti iz činjenice da je ona najpre uvedena za tzv. delicta propria. Za krivična dela protiv javnog poretka koja su poznata pod nazivom crimina publica, dugo vremena zastarelost nije postojala. Tek sa donošenjem Lex Julia adulteris uvodi se zastarelost i u ovu oblast delikata sa rokom od 5 godina. Za vreme Dioklecijana zastarelost se prenosi i na podizanje javne tužbe. Javna tužba zastareva ako nije pokrenuta u roku od 20 godina od momenta izvršenja krivičnog dela. Tako još u rimskom pravu zastarelost dobija materijalnoprocesni karakter.

Iz Rimskog prava zastarelost je preneta u srednjovekovno pravo. Osnov njenog postojanja su i ovde pretežno privatni a ne društveni interes. Njen pravni osnov se nalazi u individualističkoj koncepciji tj. u očuvanju poretka svojinskih odnosa između feudalaca, zanatlija i slobodnih seljaka. Već u srednjovekovnom nemačkom pravu mogu se naći začetci zastarelosti u oblasti krivičnog dela koja se gone po privatnoj tužbi (oštećenog). Za krivična dela koja se gone po službenoj dužnosti nema zastarelosti. Čuvena Karolina iz 1532. godine uopšte nije poznavala zastarelost u oblasti krivičnog prava. Tek u 17. veku većina zakonodavstava nemačkih država uvodi zastarelost. Međutim, u svim tim zakonodavstvima zastarelost je bila isključena u pogledu najtežih krivičnih dela. Veliki broj zakonodavstava toga doba ili uopšte ne poznaju instituciju

---

vladama i narodima, a zatim je 5. juna iste godine održana i Konferencija pravnika u Varšavi koja je takođe usvojila rezoluciju o nezastarivosti zločina protiv mira i čovečnosti i ratnih zločina. Sličnu rezoluciju sa istim zahtevom doneli su predstavnici bivših logoraša iz Dahau-a, Buhenvalda, Aušvica, Mathauzena i Ravensbrika, koji su povodom toga održali sastanak u Brislu početkom septembra 1964. god.

[2] Videti T. Vasiljević: Međunarodna krivična dela u nacionalnim krivičnim zakonicima i značaj takvog njihovog propisivanja u odsustvu međunarodnog krivičnog kodeksa, Revija za međunarodno pravo, 1967 — 1 — 3, str. 136—137.

zastarelosti, kao što je to slučaj sa engleskim i američkim zakonodavstvima ili je njena primena ograničena samo na krivična dela koja se gone po privatnoj tužbi. Interesantno je napomenuti da ni austrijski Krivični zakonik iz 1787. godine, donet za vreme vladavine Jozefa II, ne prihvata instituciju zastarelosti. Saglasno doktrini toga doba, on predviđa kažnjavanje izvršilaca svih dela bez obzira na rok koji je protekao od momenta izvršenja dela. Sledeći Krivični zakonik Austrije od 1803. godine ponovo uvodi zastarelost ali samo u pogledu gonjenja a ne i izvršenja kazne i to pod uslovom da se time ne remeti bezbednost javnog poretka. Krivična dela koja su zaprećena smrtnom kaznom su nezastariva. Međutim, sam protek vremena ne deluje automatski, već je potrebno da učinilac dela dokaže da je zaslužio neprimenjivanje zakona tj. nekažnjivost.

Staro francusko zakonodavstvo je poznavalo zastarelost i izricanja i izvršenja kazne. Rok zastarelosti za izricanje kazne iznosio je 20, a za izvršenje kazne 30 godina. Od zastarelosti su bila izuzeta teška dela kao što su oceubistvo i ubistvo vladara. Napoleonov kodeks uveo je zastarelost i tužbe i izvršenja kazne kao opštu ustanovu.

Ni srednjovekovno zakonodavstvo jugoslovenskih naroda ne poznaje zastarelost. To je slučaj i sa Dušanovim i Vinodovskim zakonikom.[3]

2. *Zastarelost u savremenom internom krivičnom pravu*

Zastarelost kao opšta institucija gonjenja i izvršenja kazne ušla je u evropsko zakonodavstvo preko francuskog krivičnog zakonodavstva, tačnije preko Napoleonovog kodeksa, a delimično i preko nemačkog zakonodavstva. Međutim, iako je u načelu zastarelost prihvaćena kao opšta institucija gašenja prava države na izricanje i primenu kazne, u nekim državama ona je prihvaćena u ograničenoj meri tj. sa izuzimanjem pojedinih grupa krivičnih dela ili pak sa prihvatanjem zastarelosti u oblasti gonjenja ali ne i u oblasti izvršenja kazne i obrnuto. Tako prema italijanskom krivičnom zakonodavstvu nezastariva su krivična dela koja su zaprećena smrtnom kaznom ili prinudnim radom u doživotnom trajanju (čl. 157 KZ). Isto tako, zastarelost izvršenja kazne ne može biti primenjena u odnosu na povratnike, profesionalne delikvente i delikvente po tendenciji kod izvršenja teških dela. Kazna zatvora i novčana kazna zastarevaju za pet godina. Ali ako su na takve kazne osuđena lica koja se po zakonu smatraju povratnicima, delikventima iz navike ili profesionalnim delikventima onda se ovaj rok zastarelosti udvostručava (čl. 173 st. KZ).

Prema danskom krivičnom zakonodavstvu zločini koji su zaprećeni kaznom zatvora iznad pet godina su nezastarivi. Isto tako, od zastarelosti su izuzeta i krivična dela ostvarena u vršenju javne funkcije ili javne misije (čl. 93 st. KZ). Međutim, iako danski zakonodavac ne prihvata zastarelost za navedena krivična dela kao osnov za automatsko gašenje prava na kažnjavanje, on daje ovlašćenje ministru pravde da po proteku

---

[3] Videti: dr T. Živanović: Osnovi krivičnog prava — opšti deo, Beograd, 1937, str. 383.

10 godina od momenta izvršenja dela odluči da li ima mesta gonjenju ili ne.

Austrijski Krivični zakonik od 1852. godine, koji je uz izvesne izmene i dopune i danas u važnosti, ne menja ništa situaciju u pogledu zastarelosti u odnosu na Krivični zakonik od 1803. godine. I dalje se priznaje postojanje zastarelosti gonjenja, ali ne i izvršenja kazne. Odredbom čl. 231 izričito se isključuju od zastarelosti krivična dela zaprećena smrtnom kaznom. Kod takvih krivičnih dela protek vremena od 20 godina od njihovog izvršenja do hvatanja osuđenog lica utiče samo u toliko što se smrtna kazna može zameniti strogim zatvorom. Ukidanjem smrtne kazne od 21. juna 1950. godine i njenom zamenom strogim zatvorom u doživotnom trajanju ova odredba je izgubila važnost. Međutim, koncepcija o zastarelosti ovih dela nije promenjena.[4]

U ranijem sovjetskom zakonodavstvu zastarelost je takođe imala ograničeno dejstvo. Prema krivičnom zakonodavstvu iz 1924—1926. godine krivična dela protiv društvenog i državnog uređenja su bila nezastariva. Istina, za ova dela utvrđivanje zastarelosti je bilo prepušteno sudu, ali sud je imao ograničenu vlast tako da je mogao samo da zameni smrtnu kaznu lišenjem slobode ili oduzimanjem državljanstva pod uslovom da je osuđeno lice priznalo da je neprijatelj radničke klase. Novo krivično zakonodavstvo SSSR-a, koje je nastalo u periodu 1958—1961. godine, uvelo je zastarelost i gonjenja i izvršenja kazne kao opšti institut sa rokovima određenim prema težini zaprećene kazne, koja nastupa automatski pošto se utvrdi da su ispunjeni zakonski uslovi. Izuzetak od ovakvog dejstva, međutim, predviđen je u pogledu krivičnih dela za koja se izriče smrtna kazna gde je dato ovlašćenje sudu da rešava o mogućnosti primene pravila o zastarelosti, s tim što ako ustanovi da nije moguće da se ista primene onda se ne može izreći odnosno izvršiti smrtna kazna već se mora zameniti kaznom lišenja slobode (čl. 48 i 49 KZ RSFSR)[5].

Izuzev navedenih zakonodavstava, koja predviđaju izvesna ograničenja u pogledu primene instituta zastarelosti na pojedine grupe krivičnog dela ili učinioce, najveći broj zakonodavstava evropskih država predviđa zastarelost kao opšti institut koji dejstvuje na gašenje prava kako na izricanje tako i na izvršenje kazne za sva krivična dela bez obzira na njihovu težinu i za sve učinioce bez obzira na njihova lična svojstva i kriminalne sklonosti. Isto tako, najveći broj zakonodavstava predviđa istu dužinu roka zastarelosti za određene grupe krivičnog dela kako u pogledu gonjenja tako i u pogledu izvršenja kazne. Neka, međutim, predviđaju duži rok zastarelosti za izvršenje kazne nego za njeno izricanje. Tako npr. po švedskom i švajcarskom krivičnom zakoniku rok zastarelosti za krivična dela, koja su zaprećena zatvorom odnosno strogim zatvorom u doživotnom trajanju kod izricanja kazne iznosi 25 godina odnosno 20, dok kod izvršenja kazne taj rok iznosi 30 godina.

Najzad, postoje razlike i u zakonodavnom shvatanju pravnog karaktera instituta zastarelosti. Prema francuskom i argentinskom zakonodav-

---

[4] S. Glaser: Quelques observations sur la prescription en matière de la criminalité de guerre; Revue de droit pénal et de criminologie, 1965, 6, p. 514—517.

[5] Detaljnije videti: M. Efimov: Davnost privlečenija k ugolovnoi otvetstvennosti; Sovetskaja justicija, no. 8, str. 22—23.

stvu zastarelost ima proceduralni karakter pa se stoga ova ustanova reguliše odredbama zakona o krivičnom postupku. Prema zakonodavstvima Švedske, Grčke, Nemačke, SSSR-a i Jugoslavije i drugih zemalja zastarelost je regulisana odredbama Krivičnog zakonika i spada u materijalno krivično pravo. Belgijski zakonodavac je izabrao jedno kompromisno rešenje polazeći od činjenice da je ova ustanova mešovitog karaktera tj. da ima elemente i materijalne i proceduralne prirode. S obzirom na to, on je odredbama krivičnog zakonika regulisao zastarelost izvršenja kazne, dok je zastarelost izricanja kazne regulisao odredbama zakonika o krivičnom postupku.

Englesko pravo u principu odbacuje zastarelost gonjenja, sem kada se radi o lakšim krivičnim delima iz oblasti privrede kao što su: krivična dela u vezi sa korišćenjem trgovačkih žigova, nezakonitog lova, kršenja i izigravanja carinskih propisa i kada se radi o krivičnim delima protiv javnog reda. Od teških dela navodi se da je zastarelošću gonjenja sa rokom od tri godine obuhvaćeno krivično delo izdaje. Inače, u engleskom običajnom pravu važi princip nullum occurit regi. Taj princip vuče za sobom tradiciju koja je suprotna vremenskom ograničavanju gonjenja. Na sličan način postupa i zakonodavstvo država SAD sa izvesnim odstupanjima. Drugim rečima, ne poznaje se zastarelost kao opšti institut ni gonjenja ni izvršenja kazne. Međutim, u pogledu gonjenja ona je sadržana u krivičnim propisima izvesnog broja država i to u odnosu na lakša krivična dela. Pa i tako prihvaćena zastarelost se različito reguliše. Neka zakonodavstva američkih država određuju rok zastarelosti gonjenja, druga predviđaju rok zastarelosti za proglašenje krivice, dok treća predviđaju zastarelost u pogledu izricanja presude. Na suprot delimičnog prihvatanja zastarelosti gonjenja kojem se ograničava pa i gasi javna tužba, zastarelost u pogledu primene kazne izgleda da je strana američkom kaznenom sistemu.[6]

S obzirom na napred izloženo, mogli bismo, prema načinu rešavanja problematike zastarelosti u savremenom krivičnom zakonodavstvu, sve države podeliti na tri grupe. Prvu grupu bi činile one države čija zakonodavstva usvajaju zastarelost kao opšti institut kako u pogledu gonjenja tako i u pogledu izvršenja kazne. Tu spada najveći broj evropskih država. Drugu grupu čine države čija zakonodavstva u principu prihvataju zastarelost gonjenja i izricanja kazne, ali je ograničavaju na lakša krivična dela, izuzimajući od zastarelosti najteža krivična dela koja spadaju u grupu zločina. Najzad, treću grupu čine države čija zakonodavstva u principu ne prihvataju zastarelost kao opštu ustanovu već je tretiraju kao smetnju za pokretanje postupka odnosno za izricanje presude. Međutim, bez obzira na ovakvu diferencijaciju, treba reći da se zastarelost kao institucija probila u sva krivična zakonodavstva dvadesetog veka i da je pokazala tendenciju da preraste u opštu ustanovu koja bi se podjednako primenjivala na sva krivična dela kako internog tako i međunarodnog krivičnog prava.

---

[6] J — B. Herzog: Etude des lois concernant la prescription des crimes contre l'humanité; Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, p. 363—364.

3. *Pravni osnov zastarelosti u krivičnom pravu*

U krivičnopravnoj teoriji postoji veći broj razloga koji opravdavaju postojanje zastarelosti kao opšte ustanove. Među tim razlozima najčešće se ističu: zaborav, ispaštanje, transformacija ličnosti delikventa, gubitak dokaza i oportunitet. Razmotrimo ove argumente kako sa stanovišta pristalica tako i sa stanovišta protivnika njenog prihvatanja kao opšte krivičnopravne institucije.

a) Argument *zaborava* je prvi a možda i najosnovniji razlog usvajanja zastarelosti u oblasti krivičnog prava. Smatra se da se protekom jednog dužeg vremenskog perioda gube sećanja i uspomene o svim ljudskim događajima, pa razume se i o krivičnom delu. Pošto vreme ima „beskrajnu moć" brisanja uspomena, onda javno mnjenje pod dejstvom te moći ne traži više primenu sankcije kao satisfakcije za izvršeno krivično delo. Pokretanje postupka ili izvršenje kazne posle proteka jednog dužeg vremena može uticati čak i negativno na javnost tj. da dovede do nepotrebnog uzbuđenja, do buđenja ružnih uspomena, razvijanja strasti pa i mržnje, što samo može štetiti javnom poretku.[7]

b) Drugi argument koji opravdava ustanovu zastarelosti u krivičnom pravu jeste *ispaštanje* učinioca dela za vreme toka zastarelosti. Izvršilac dela da bi se spasao od izricanja kazne ili njenog izvršenja, mora da vodi jedan skučen život, ispunjen zebnjom i strahom, pod pritiskom griže savesti. Drugim rečima, njegov život za celo to vreme ispunjen je patnjom. Otuda ako bi mu se izrekla kazna ili se ista izvršila posle jednog dužeg vremena značilo bi u stvari njegovo dvostruko kažnjavanje: jednom on sebe kažnjava trpljenjem straha i vođenjem jednog isposničkog života, a drugi put ga kažnjava društvo oduzimajući mu i fizičku slobodu kretanja uz primenu mera ispaštanja. Takvo kažnjavanje bi bilo neopravdano, jer bi više imalo karakter odmazde nego resocijalizacije.

c) Protek vremena može da dovede do popravljanja i prevaspitanja izvršioca dela, tj. do *transformacije* ličnosti. Pod uticajem novih okolnosti, promenom načina života kao i promenom sredine, izvršilac dela može da doživi moralan preporod. Njegovo uzdržavanje od vršenja krivičnih dela i promena načina života mogu najbolje da pruže dokaz o tome da je izvršilac postao drugi čovek. Primeniti kaznu posle dužeg vremenskog perioda prema tom čoveku značilo bi to da kažnjavamo ne onu ličnost koja je izvršila krivično delo nego jednu novu ličnost koja je sasvim drukčija od one koja je izvršila delo. U takvom slučaju kazna ne bi ostvarila svrhu, ona bi promašila cilj.

d) Obećanje dato učiniocu dela od strane zakonodavca da neće biti kažnjen usled određenog proteka vremena, pod uslovom da se za to vreme dobro vladao, predstavlja *kriminalno-politički* osnov zastarelosti. Zastarelost u ovom smislu ima opravdanje, kažu pristalice ove ustanove, jer ona daje ohrabrenje učiniocu dela da usklađuje svoje ponašanje sa pravilima društva, da se socijalizuje što će koristiti i njemu i društvu.[8]

e) Zastarelost gonjenja ima jedan poseban osnov koji se sastoji u *gubitku* dokaza ili u gubitku njihove vrednosti zbog proteka vremena.

---

[7] P. Bouzat—J. Pinatel: Traité de Droit pénal et de Criminologie, 1963, p. 677.
[8] F. de Vabres: Précis de droit pénal, p. 527.

Naime, posle izvesnog vremena gube se materijalni dokazi, nestaju svedoci, a sećanja preostalih svedoka blede, u njima se pojavljuju praznine koje se popunjavaju drugim sadržajem i tako stvaraju pretpostavke, indicije pa i konfabulacije što dovodi do nesigurnosti u utvrđivanju činjenica ili nemogućnosti njihovog utvrđivanja pa time i saznanja materijalne istine. Usled takvih nedostataka može da dođe do sudske zablude tj. do donošenja nepravedne osude i gubljenja ugleda sudskog autoriteta.

f) Najzad, u korist ustanove zastarelosti navodi se argumenat *oportuniteta.* Javna bezbednost i stabilnost društvenog poretka zahtevaju vršenje prava u interesu društva. Pravo koje se ne vrši predstavlja nepotrebno opterećenje pravnog poretka i utiče negativno na poštovanje prava u celini. I ne samo to, nego usled njegovog ne vršenja dolazi do stvaranja novih faktičkih situacija čija bi promena, usled naknadnog vršenja prava, dovela do poremećaja jednog ustanovljenog reda. U takvom slučaju naknadno vršenje prava bilo bi necelishodno. Tako, naknadnim gonjenjem i kažnjavanjem delikventa za davno učinjeno delo ne samo što bi došlo do uzbuđenja javnosti i raspaljivanja strasti nego i do poremećaja mira i bezbednosti javnog poretka. Prema tome, od primene gonjenja kažnjavanja u ovakvom slučaju može biti više štete nego koristi. Drugim rečima, došlo bi do nesrazmernosti između koristi koje bi društvo imalo primenom prava na kaznu i štete koja bi nastala s obzirom na novonastale i vremenom utvrđene pravne odnose.[9]

Izloženi argumenti čine pravni osnov zastarelosti u savremenom krivičnom pravu. Na njih se pozivaju i teorija i praksa. Međutim, uvek se postavljalo pitanje, a i danas se postavlja, da li su svi ti argumenti dovoljno ubedljivi da bi opravdali karakter zastarelosti kao opšte ustanove u krivičnom pravu. U doktrini su poznate vrlo krupne zamerke ovim argumentima a time i uvođenju zastarelosti kao krivično pravne ustanove sa opštim dejstvom. Te zamerke i kritike su u velikoj meri u vezi sa najnovijim izmenama krivičnog zakonodavstva u ovoj oblasti, pa je s toga potrebno da razmotrimo i njihovu argumentaciju.

Zaborav kao osnov konstituisanja zastarelosti je, po mišljenju kritičara, vrlo rizikantan. Doduše, on može uticati da splasne uzbuđenje, da se otupe sećanja i ugasi težnja za osvetom. Ta mogućnost je dosta velika kada se radi o manje važnim deliktima, koji često i ne dovode do neke veće napregnutosti masa. Ali smatrati da će protek vremena uspeti da ugasi sećanje na jedan težak zločin i da javno mnjenje neće osećati potrebu da mu se pruži satisfakcija, nije uvek realna. Čak i posle proteka relativno dužeg vremena od izvršenja jednog takvog zločina, ostaju živa sećanja u javnosti. Nemogućnost kažnjavanja njegovog izvršioca može da prouzrokuje ne samo zbunjenost nego i nesigurnost, pa i razočarenje u pravdu i pravičnost. I javnost i pojedinci mogu da praštaju greške i manje povrede, ali ne i drame koje izazivaju potrese u životima mnogih ljudi.

Ispaštanje učinioca dela za vreme toka zastarelosti nije uvek ubedljiv argumenat. Ispaštanje se javlja kod onih lica koja su učinila delo u afektu, u nekoj teškoj situaciji po sopstveni život ili drugo značajno dobro, ali ne i kod lica koja ne osećaju ni sažaljenje, ni grižu savesti,

---

[9] V. dr T. Živanović, isto, str. 381.

ni odgovornost za delo koje su izvršili. Veliki broj lica oseća grižu savesti i duboku patnju zbog učinjenog dela u jednom nekontrolisanom ili teškom trenutku, ali to nije nikakvo pravilo kome podležu sva lica. To ispaštanje svakako ne postoji kod profesionalnih delikvenata i višestrukih ubica, jer kako bi se opravdao njihov neizmenjeni stav prema životu i društvu.

U vezi sa prethodnim razlogom stoji i razlog psihološke transformacije ličnosti izvršioca dela. Istina je da vreme dovodi do stalnih kretanja i promena u društvu, tako da se menjaju okolnosti, navike i shvatanja sredine pa i neke strukturalne promene koje mogu da uslove promene i u žavotu učinioca dela, npr., do stvaranja porodice, sticanja zanimanja, zapošljavanja itd. što će se odraziti i na razvijanje moralnih osobina učinioca a time i na usvajanje društvenih pravila tj. do njegove transformacije. Međutim, ni to nije pravilo koje bi se moglo uzeti kao čvrst osnov za gašenje prava na kaznu. Vrlo često se dešava da izvršioci teških zločina, ne osećajući grižu savesti i sažaljenje, ne menjaju svoj stav prema društvu i životu. Šta više odnose se sa cinizmom i razmetljivošću prema društvu, ne krijući svoje kriminalne težnje. Ovakvo držanje su upravo pokazali brojni zločinci iz Drugog svetskog rata, a isto tako i brojne svirepe ubice. Otuda verovati u ovaj razlog kao snažan osnov za opravdanje zastarelosti „značilo bi nepoznavanje istine".[10]

Kriminalno politički razlog koji se sastoji u pružanju šanse delikventima da se dobro vladaju, prema mnogim kritičarima, nema neko naročito opravdanje. Pre svega, zastarelošću se obezvređuje jedna valjana sudska odluka. S druge strane, zahtev za dobrim vladanjem ne treba tražiti oproštajem putem zastarelosti kada za to postoji uslovna osuda. Najzad, navodi se da najpredrenediji kriminalci umeju da pokažu dobro vladanje i da iskoriste ovu ustanovu u svoje svrhe iako su daleko od toga da su se stvarno izmenili.

Oportunitet kao osnov zastarelosti može imati određeni značaj u odnosu na izvesna dela lakše prirode kao i u odnosu na izvesna lica. Naime, mogu postojati društveni, lični i moralni razlozi da se dopusti gašenje prava na pokretanje postupka i izvršenje sankcije, čije bi ostvarenje moglo da ima negativan uticaj na izvršioca, a ponekada i na okolinu. Naravno da oportunitet ne može biti primenjen na izvršioce teških krivičnih dela jer bi onda takav postupak bio protivan pojmu oportuniteta.

Nedostatak dokaza i gubitak njihove vrednosti, na koji se poziva najveći broj zakonodavstava, predstavljaju veliku prepreku za vođenje procesa i donošenje pravilne odluke o krivici izvršioca a ponekada i o postojanju samog dela. Ipak, ta prepreka nije uvek nepremostiva. Pri postojanju današnje tehnike mnogi tragovi mogu biti fiksirani i sačuvani, a da time njihova vrednost, tj. dokazna snaga ne bude umanjena. Najzad, u svakom suđenju postoje manjkavi dokazi. Samo suđenje u ovakvom slučaju moglo bi da pruži dokaz javnosti da pravda nije ostala i slepa i gluva prema teškim delima, bez obzira na mogućnost donošenja osuđujuće presude.

Treba reći da se među kritičarima zastarelosti kao opšte institucije nalaze i takva imena koja su u razvoju krivičnog prava odigrala zna-

---

[10] S. Glaser, op. cit. str. 524.

čajnu ulogu. Bekarije, veliki reformator i humanista, nije bio protiv uvođenja zastarelosti u krivično pravo, ali je smatrao da od nje moraju biti izuzeti teški zločini.[11] Bentam je takođe smatrao da bi zastarelost u odnosu na ove zločine bila više štetna nego korisna, obzirom da se zna da su najteži zločinci istovremeno i najsposobniji da izbednu primenu kazne i da istovremeno zadrže koristi koje su ostvarili izvršenjem krivičnog dela. Predstavnici pozitivne škole, saglasno svojim koncepcijama o odbacivanju kazne, odbacivali su i zastarelost kao opštu ustanovu. Čak je i Prins, jedan od osnivača međunarodnog udruženja za krivično pravo, smatrao da je zastarelost obično nekažnjavanje, a da nekažnjavanje ne može biti dobar primer za mase. Zastarelost gonjenja, po njemu, još i može postojati ali ne i zastarelost kazne, gde ne može biti reči o sudskoj zabludi obzirom da se radi o utvrđenom deliktu i neospornoj krivici. Izvesni kritičari imaju, međutim, suprotan stav i smatraju da bi sa stanovišta javnosti pre bila dopustiva zastarelost kazne nego gonjenja, jer javnost očekuje da delikvent bude otkriven i suđenjem žigosan.

Sličan stav ima i današnja kritika. Sumirajući sve razloge kojima se opravdava ustanova zastarelosti, Glazer kaže da su to samo pretpostavke. Te pretpostavke, po njemu, dozvoljavaju jednu moguću situaciju, koja u stvarnosti ne mora da postoji. Međutim, iz njih se izvlače takvi zaključci koji mogu da budu vrlo štetni za interese pravde i društvenog poretka. Otuda zastarelost u odnosu na teške zločine ne treba da ima karakter automatske primene. Ona može da bude samo okolnost koju će sudija uzeti u obzir u rešavanju krivične stvari time što će: ili obustaviti postupak, ako nađe da su se stekli neki od uslova koji čine osnov zastarelosti; ili doneti oslobađajuću presudu, ako nađe da je došlo do izmene okolnosti i transformacije ličnosti, ili će ga osloboditi od izvršenja kazne. Ako takvih okolnosti nema, onda će doći do osude, odnosno, izvršenja kazne, jer u takvom slučaju zastarelost kao pretpostavka nema realnog opravdanja.[12]

4. *Zastarelost međunarodnih krivičnih dela*

Problem zastarelosti u oblasti međunarodnog krivičnog prava do pre izvesnog vremena uopšte nije bio rešavan. Interesantno je da ni u jednom međunarodnom aktu, ni u aktima savezničkih sporazuma za vreme Drugog svetskog rata, ni u Londonskom sporazumu o formiranju Međunarodnog vojnog suda, ni u Statutu toga suda kao ni u konvencijama OUN koje su tretirale probleme međunarodnog krivičnog prava, nije bilo reči o problemu zastarelosti. Kao da se zaboravilo na tok vremena, na sporost pravde, na međunarodne veze nacista sa fašističkim i drugim reakcionarnim organizacijama u svetu i mogućnost skrivanja zločinaca. Ali ako je ova činjenica bila zaboravljena ili prenebregnuta od strane tvoraca međunarodnih akata, onda je doktrina bila dužna da izrazi svoje upozorenje. Međutim, i ona je, u iščekivanju praktičnog rešenja, ostala nema. Doduše, kao što smo videli, ona je posvetila dosta pažnje ovoj in-

[11] Uticaj Bekarija na italijansko krivično zakonodavstvo se može videti i kroz odredbe o zastarelosti.

[12] Detaljnije videti S. Glaser, isto, str. 521 i dalje.

stituciji u internom pravu, ali ne i njenom dejstvu na planu međunarodnog plana. Možda je doktrina verovala da će njena kritička upozorenja o štetnosti njene generalne i automatske primene na teške zločine u internom pravu biti uzete u obzir kod određivanja međunarodnih zločina. To se međutim nije desilo sve dok svet nije bio suočen 1964. godine sa činjenicom da će zastarelost ovih zločina nastupiti u 1965. godini i da će svi zločinci iz Drugog svetskog rata moći da izađu iz svojih skrovišta, iz sveta prinudne anonimnosti u svet slobodne i javne političke delatnosti, bez bojazni da moraju da polažu račune za patnje svojih žrtava. Tada je pod dejstvom revolta javnosti, koje je demantovalo postavku da zaborav može da obriše iz svesti ljudi i naroda i strašne zločine koje su doživeli da vide, došlo do verifikacije ustanove zastarelosti. Razmotrimo tu zakonsku verifikaciju na primerima nekoliko zemalja da bismo videli njen obim i karakter dejstva.[13]

Izrael je, sasvim razumljivo, bio prva zemlja koja je još 1950. godine donela propise o zastarelosti krivičnih dela protiv međunarodnog prava. U svom zakonu 5 — 710 predviđajući u čl. 1. tri osnovna zločina iz ove oblasti i to: zločin protiv Jevrejskog naroda, zločin protiv čovečnosti i ratni zločin, koji se kažnjavaju smrtnom kaznom, predviđa se i problem zastarelosti. Naime, u čl. 12 ovog Zakona određuje se rok zastarelosti izricanja kazne na 20 godina za sva međunarodna krivična dela, koji teče od dana izvršenja dela pri čemu se izričito isključuje primena zastarelosti na napred navedene zločine predviđene u čl. 1. koji su zaprećeni smrtnom kaznom. Regulišući zastarelost istim zakonom kojim određuje krivična dela protiv međunarodna prava, izraelski zakonodavac je time odstranio mogućnost da pravila internog krivičnog prava mogu biti primenjena na krivična dela protiv međunarodnog prava i čovečnosti.

Nemačka Demokratska Republika je svojim zakonom od 1. septembra 1964. godine predvidela nezastarivost zločina protiv mira i čovečnosti i ratnih zločina koji su učinjeni u vremenu od 30. januara 1933. godine do 8. maja 1945. godine. Kao što se vidi, NDR za određivanje krivičnih dela protiv mira i čovečnosti uzima vremenski period od momenta dolaska hitlerizma na vlast pa do njegovog pada. Nezastarivost se predviđa na taj način što se u čl. 1 ovog Zakona kaže da se odredbe o zastarelosti internog krivičnog zakonodavstva neće primenjivati na međunarodne zločine.

Prema čehoslovačkom zakonu od 24. septembra 1964. godine isključuje se zastarelost gonjenja izvršenja kazni za sve zločine protiv mira, ratne zločine i zločine protiv čovečnosti kao i za krivična dela učinjena od čehoslovačkih građana u korist ili u službi okupatora. Zakon o nezastarivosti odnosi se na sve napred navedene zločine učinjene u periodu od 21. maja 1938. godine do 31. decembra 1946. godine, pod uslovom da zastarelost već nije nastupila po opštim propisima sadržanim u Krivičnom zakoniku. Po čehoslovačkom KZ zastarelosti za krivična dela koja se kažnjavaju smrću iznosi 20 godina.

Belgija je samo produžila rok zastarelosti za 10 godina za zločine protiv spoljne bezbednosti države za koje se izriče smrtna kazna. Naime,

[13] Videti J. Graven: Les crimes contre l'humanité peuvent-ils bénéficier de la prescription?, Revue pénale suisse, 1965.

za ova dela je belgijski Krivični zakonik u čl. 91 predviđao rok zastarelosti od 20 godina. Zastarelost se odnosi samo na izvršenje a neki na izricanje kazne. Ovom dopunom od 3. decembra 1964. godine samo se taj rok produžava na 30 godina. Ovim propisom nisu obuhvaćeni ratni zločini niti zločin genocida, koji uostalom i ne postoji, jer ova kategorija zločina nije ni prihvaćena od belgijskog zakonodavstva.

Francuski zakonodavac je zakonom od 26. decembra 1964. godine proglasio zločine protiv čovečnosti, prihvatajući ih onako kako su definisani Rezolucijom OUN od 1946. godine kao nezastarive po svojoj prirodi. Ono što je posebno interesantno kod ovog francuskog zakona je to što on ne određuje pojam ovih zločina već se vezuje za odredbu 6-c Statuta međunarodnog vojnog suda od 8. avgusta 1945. godine i što zastarelost vezuje za samu prirodu ovih zločina. Dakle, priroda ovih zločina je po svom karakteru takva da ih izuzima od zastarelosti kojoj podležu sva ostala krivična dela. Ovim Zakonom se uopšte ne određuje zastarelost ratnih zločina. Nije jasno zbog čega je francuski zakonodavac zanemario ovu kategoriju zločina. Isto tako ona ne odvaja zločine protiv mira od kategorije zločina protiv čovečnosti.

Prezidijum vrhovnog sovjeta SSSR-a je doneo dekret 4. marta 1965. godine prema kome svi nacistički zločinci, koji su krivi za ratne zločine i monstruozna dela protiv čovečnosti, moraju biti izvedeni pred sud nezavisno od vremena koje je proteklo od njihovog izvršenja. Sovjetski zakonodavci, navodeći zločine koji se izuzimaju od zastarelosti, iste vezuju za period Drugog svetskog rata i nacizma ali ne određuju godine njegovog trajanja kao što to čine neke druge zemlje. Kao što smo videli, prema opštim odredbama Osnova sovjetskog zakonodavstva (čl. 41 i 42 st. 5) mogućnost primene zastarelosti kod krivičnih dela za koja se izriče smrtna kazna utvrđuje sud i ako ustanovi da se ona ne može primeniti, onda ne može izreći smrtnu kaznu već kaznu lišenja slobode. Kod ovih dela tog sudskog utvrđivanja ne može biti jer su ona od zastarelosti potpuno izuzeta.[14]

Dekret Sobranja Bugarske od 22. marta 1965. godine rešava problem zastarelosti zločina protiv mira i čovečnosti i ratnih zločina na isti način kao i zakonodavac.

Mađarska je u novom Krivičnom zakoniku od 1961. godine predvidela zastarelost izvršenja kazne kao opštu ustanovu. Međutim, treba napomenuti da je u pogledu kažnjavanja za međunarodna krivična dela i krivična dela protiv naroda imala i dva specifična dekreta iz 1945. godine, ali u kojima nije bila regulisana zastarelost. Prema tome, kod donošenja KZ važila je opšta zastarelost za sva dela bez obzira na njihovu prirodu. Dekretom od 1964. god. precizirano je da nema zastarelosti ni u pogledu gonjenja ni u pogledu izvršenja kazne za ratne zločine koji su predviđeni u napred navedenim dekretima i za koje je predviđena kazna lišenja slobode do 15 godina.

Zakonom od 31. marta 1965. godine austrijski zakonodavac je samo modifikovao čl. 231 KZ, ali tako što ta modifikacija ne daje ništa novo po sadržini. Zadržana je stara koncepcija da zastarelost postoji samo u pogledu gonjenja ali ne i kažnjavanja. Kazna se može ugasiti samo am-

[14] M. Efimov, op. cit. str. 23.

nestijom i pomilovanjem, a dejstvo osude samo rehabilitacijom. Nezastarivost ostaje za sva dela kažnjena doživotnim strogim zatvorom gde spadaju i ratni zločini i zločini protiv čovečnosti. Rok zastarelosti je 20 godina.

Vanredno jak pritisak javnog mnjenja i burna zakonodavna aktivnost prinudila je i SR Nemačku da i ona pristupi zakonodavnom preispitivanju problema zastarelosti fašističkih zločina počinjenih za vreme Drugog svetskog rata. Međutim, usled nepovoljne političke konstelacije snaga, federalni zakonodavac nije imao snage i smelosti da proglasi zločine protiv mira i čovečnosti i ratne zločine nezastarivim. Zakonom koji je donet od Bundestaga 1965, dakle samo mesec dana pre nego što je trebalo da nastupi zastarelost po važećim propisima KZ Nemačke, izvršena je samo izvesna modifikacija postojećih odredaba time što je putem vremenske suspenzije produženo vreme zastarevanja navedenih zločina. Naime, ovim zakonom je kao početak toka zastarelosti uzet 31. decembar 1949. godine. Znači obustava zastarelosti od 8. maja 1945. do 31. decembra 1949. godine. Ovaj datum je uzet zbog toga što je to datum proglašenja SR Nemačke kao republike. Prema tome, to je samo odlaganje nastupanja zastarelosti do 31. decembra 1969. godine kada po opštim odredbama KZ Nemačke treba da nastupi zastarelost za sva krivična dela za koja se predviđa kazna zatvora u doživotnom trajanju. Taj rok se približava i nemačka javnost će se ponovo naći u iskušenju da preispita svoju savest u pogledu navedenih zločina.

Naše zakonodavstvo je takođe pristupilo restrikciji zastarelosti u ovom domenu i to dosta dosledno. Savezna skupština je 5. aprila 1965. godine izvršila dopunu Krivičnog zakonika od 1951. godine predviđajući posebnu odredbu o nezastarivosti zločina genocida i ratnih zločina (čl. 134a KZ). Ta odredba glasi: „Krivično gonjenje i izvršenje kazne za izvršena dela iz čl. 124 do 128 ovog Zakona ne zastareva". Bitna karakteristika našeg KZ je što on predviđa nezastarivost ovih dela uopšte kao takvih, tj. kao krivična dela koja su izuzetna po svojoj težini, karakteru masovne primene i surovosti izvršenja, bez obzira od koga ona bila izvršena i u koje vreme. Otuda ova odredba ima trajni a ne vremenski karakter kao što je to slučaj sa većinom drugih zakonodavstava koja su nezastarivost ovih zločina vezala za Drugi svetski rat ili period hitlerove vladavine. Ono što se može zameriti našem zakonodavstvu to je što ono ne predviđa krivična dela protiv mira kao što su: planiranje, započinjanje, i vođenje agresivnog rata, koji su predviđeni u Statutu Nirnberškog suda.

Iz datog pregleda zakonodavne aktivnosti na planu regulisanja problema zastarelosti krivičnih dela protiv čovečnosti i međunarodnog prava, može se videti da su koncepcije bile dosta različite. Ipak, najveći broj od navedenih država proglasio je nezastarivim međunarodne zločine. Izuzetak od toga čine Belgija, Zapadna Nemačka i Austrija koje odbacuju nezastarivost kao izuzetak od zastarelosti kao opšte ustanove. One samo vrše modifikaciju odredaba svojih krivičnih zakonika i odlažu tok zastarelosti. Što se tiče vrste zastarelosti i tu postoje razlike. Belgijski zakonodavac reguliše samo zastarelost izvršenja kazne a ne i gonjenja. Nezastarivost gonjenja i kažnjavanje izričito predviđaju Čehoslovačko i naše zakonodavstvo. Zakoni SSSR-a, Francuske, SR Nemačke, Bugarske

i Izraela su takvi da se iz njihovih formulacija jasno vidi zabrana zastarelosti gonjenja, ali ne i kažnjavanja. Međutim, prema sadržini tekstova i motivima koji su dati u obrazloženjima prilikom njihovog donošenja proizilazi da se mogu primeniti i na izvršenje kazne.

5. *Zaključak*

Zastarelost kao opšta ustanova u krivičnom pravu doživela je ogračenje u oblasti međunarodnih krivičnih dela. Ona je u najvećem broju evropskih država, koje su je upravo i predviđale kao opštu ustanovu sa automatskim dejstvom, isključena u odnosu na zločine protiv mira i čovečnosti i ratne zločine. Ta činjenica ima vanredno veliki značaj za dalji razvitak međunarodnog krivičnog prava. Ovo proklamovanje nezastarivosti najtežih međunarodnih zločina ima u izvesnom smislu i preventivni karakter, jer može da posluži kao opomena svima onima, koji koristeći rat, vrše teške i grozne zločine da neće ostati nekažnjeni, tj. da im čovečanstvo nikada neće i nemože takva nedela oprostiti, ma kako se oni skrivali i bez obzira na to koliko je vremena proteklo od momenta izvršenja zločina. Bilo bi dobro kada bi se ovako prihvaćena nezastarivost navedenih zločina preuzela iz nacionalnog zakonodavstva i regulisala jednom međunarodnom konvencijom. To bi omogućilo da se ovaj problem reši na jedinstven način i da mu se da međunarodno-pravni i politički karakter.

Što se tiče primene zastarelosti u internom krivičnom zakonodavstvu, mišljenja smo da bi ona i ovde trebalo da pretrpi izvesnu restrikciju. Naime, bilo bi potrebno isključiti automatsku primenu ove ustanove na najteža krivična dela iz oblasti opšteg kriminaliteta, posebno u odnosu na višestruke povratnike. Automatsku primenu bi trebalo isključiti u odnosu na teška kvalifikovana ubistva, razbojništvo, razbojničke pljačke i pljačke uopšte velikih razmera. U ovakvim slučajevima trebalo bi dati ovlašćenje sudu da ispita da li su ispunjene okolnosti i pretpostavke koje se uzimaju kao osnov zastarelosti da bi se ista mogla primeniti u konkretnom slučaju. Ako sud nađe da je primena zastarelosti opravdana da može obustaviti postupak odnosno osloboditi učinioca od izvršenja kazne, a ukoliko nađe da bi njena primena bila neopravdana, s obzirom na težinu dela i vladanje učinioca od momenta izvršenja dela pa do nastupanja ove činjenice, da može izreći ili izvršiti kaznu.

Dr Ljubiša *Jovanović*

LA PRESCRIPTION EN DROIT PÉNAL CONTEMPORAIN

RÉSUMÉ

Dans le présent article, l'auteur a essayé de présenter d'une manière synthétique les problèmes théoriques pratiques de la prescription dans le droit pénal moderne. Malgré les reproches théoriques justifiés et les réserves pratiques faites par certaines législations, fait-il observer, la plupart des législations des

Etats européens ont accepté la prescription comme institution générale du droit pénal, applicable automatiquement à l'expiration d'un délai déterminé à tous les actes criminels, quelle que soit leur gravité, et à tous les auteurs, quel soit le danger qu'ils constituent pour la société. Tout en désapprouvant ce caractére général de l'institution de la prescription et notamment son effet automatique, l'auteur expose les fondaments de la prescription et leur relativité, cherchant à démontrer qu'une telle solution législative du problème de la prescription est inadmissible. Il accepte et soutient la vue des théoriciens selon lesquels l'effet automatique de la prescription doit être éliminé en ce qui concerne les actes criminels graves qui provoquent l'indignation, l'horreur et l'inquiétude des citoyens. Son effet automatique doit être éliminé surtout en ce qui concerne les récidivistes multiples, les délinquants professionnels et les personnes inclinés à la déliquance. Par rapport à ces actes ou à ces personnes, la prescription doit être exclue, estime l'auteur, ou bien il faut éliminer son effet automatique, en autorisant le tribunal de constater si les conditions de la prescription se trouvent réunies, en prenant en considération notamment les mobiles de l'acte, les conditions ou il a été commis et le comportement de son auteur, ainsi que l'existence d'une transformation éventuelle de l'auteur de l'acte. Si le tribunal constate que les conditions d'application de la prescription ne se trouvent pas repmlies, la peine doit être prononcée ou exécutée, avec le droit du tribunal de statuer de nouveau sur la durée de la peine déjà prononcée et les modalités de son application.

En ce qui concerne la prescription des actes criminels internationaux, l'auteur se félicite de la position des législations ayant proclamé imprescriptibles les crimes contre la paix et l'humanité, et les crimes de guerre. Toutefois, il relève deux défauts sur ce plan: le premier est une grande variété dans le règlement de ce problème, le second, la précision et l'esprit de suite insuffisants. Aussi propose-t-il l'adoption d'un acte international règlant d'une manière précise et uniforme l'imprescriptibilité des crimes les plus graves. De l'avis de l'auteur, un tel acte éliminerait les défauts des législations nationales et constituerait une contribution à la paix et à la sécurité de l'humanité, tout en offrant une garantie plus sûre des droits fondamentaux de l'homme en cas d'une situation de guerre.

RAD KOD KUĆE RADNIKA DE LEGE FERENDA

U praksi i teoriji, kod nas i drugde, već veoma dugo se raspravlja pitanje kako sprečiti negativnosti koje se vezuju ili mogu vezati za sistem rada kod kuće radnika. Po jednima je to moguće postići samo zabranom ovog sistema jer su njegove mane tako velike da ga ne opravdavaju ni privredno ni socijalno, a uz to se nikako, izuzev potpunom zabranom, ne mogu otkloniti. Međutim, ovom rešenju se čine ozbiljni prigovori. Najpre, kaže se, u društvu još uvek egzistiraju uzroci koji su doveli do pojave ovog sistema i da društvo nije u mogućnosti da ih eliminiše bez njegove primene. Dalje, pravno zabranjen rad kod kuće ne prestaje postojati već prelazi u ilegalnost. Najzad, zabranom ovog sistema bi se uskratile mogućnosti znatnom broju lica da stiču sredstva za egzistenciju, organizatorima ovog rada oduzele pogodnosti koje ovaj sistem nudi, a društvu u celini učinile većim nego što su i onako brojne ekonomske i socijalne teškoće. Obzirom na sve to drugi, umesto potpune zabrane rada kod kuće radnika, predlažu njegovo striktno zakonsko regulisanje. Na taj način bi se očuvale prednosti i pogodnosti ovog sistema, a eliminisale ili bar bitno ublažile njegove mane. Nama se čini ispravnijim ovo drugo gledište. Najbolju potvrdu njegove ispravnosti predstavlja sve intenzivnija intervencija zakonodavca u ovu oblast. Skoro istovremeno kad i u zaštiti internih radnika (onih koji rad obavljaju u radnim prostorijama poslodavca) država je morala zakonski intervenisati i u zaštiti radnika kod kuće. Prvi propisi o tome su doneti u Australiji i na Novom Zelandu 1864. godine[1]. Danas je rad kod kuće radnika pravno regulisan u skoro svim zemljama sveta[2].

U našoj zemlji ni pre rata nije postojao niti danas postoji propis kojim bi se na jedinstven način i za sve radnike kod kuće uredio njihov pravni položaj. Međutim, iz ovog saznanja bi pogrešno bilo izvući zaključak da se naš zakonodavac nije interesovao za ovaj problem ili pak da mu je institut rada kod kuće radnika bio i ostao nepoznat. Na od-

[1] Dr. V. Rozman: Domača obrt in delo na domu predvsem na Slovenskem ozemlju z aspekta delovnih razmerj in delovnim razmerjem podobnih razmerj, doktorska disertacija, Ljubljana, 1958.

[2] Vidi BIT: Série législative, Repertoire analitique 1919—1959, Gèneve, 1961, str. 122.

redbe o radu kod kuće radnika se nailazi još u propisima zemalja koje su ušle u sastav stare Jugoslavije[3]. Od propisa SFR Jugoslavije koji tretiraju rad kod kuće radnika najznačajniji su: Uredba o zanatskim radnjama i zanatskim preduzećima od 1954. god, Zakon o radnim odnosima od 1957. god., Uputstvo za sprovođenje odredaba o privremenom radnom odnosu iz Zakona o radnim odnosima od 1959. god., Zakon o invalidskom osiguranju od 1958. god., Zakon o radu kod kuće SR Slovenije od 1961. god., Zakon o radnim odnosima radnika na radu kod kuće SR Hrvatske od 1963. god., Opšti zakon o zanatskim radnjama samostalnih zanatlija od 1963. god. i odgovarajući republički zakoni, Osnovni zakon o radnim odnosima od 1965. god., Zakon o radnim odnosima SR Srbije od 1967. god. i Zakon o radnim odnosima radnika koji osobnim radom na poseban način učestvuju u udruženom radu radnih organizacija SR Hrvatske od 1967. godine.

Radnik kod kuće učestvuje u udruženom radu radne zajednice radne organizacije, odnosno radi za račun poslodavca, a ne za tržište, odnosno individualne potrošače, u svoje ime, za svoj račun i na svoj rizik. Radnicima kod kuće se, pod uslovima istim ili različitim od onih pod kojima se to dozvoljava ostalim radnicima može dozvoliti rad u okviru više organizacija, odnosno za račun više poslodavaca. Obzirom na dislokaciju njihovih radnih mesta, znatne prednosti, mislimo, nosi rešenje po kome bi se radnicima kod kuće dozvolio rad samo u okviru jedne organizacije, odnosno za račun jednog poslodavca.

Radnici kod kuće, kao i svi drugi radnici, izvršavaju svoje radne obaveze prema organizaciji lično i kontinuirano i to kao svoje redovno i glavno (profesionalno) zanimanje i to bez ikakvih odstupanja od toga načela. Samo za lično izvršavanje preuzetih radnih obaveza, i to na unapred određeni način, je vezana mogućnost sticanja i korišćenja prava iz radnog odnosa. Učestvujući ličnim radom u udruženom radu radne zajednice radne organizacije radnik kod kuće se, kao i svaki drugi radnik, uključuje u radni kolektiv radne organizacije i postaje njegov ravnopravni član te tako preuzima dužnosti i stiče prava iz radnog odnosa. Kao takav radnik kod kuće, između ostalog, ima pravo na učešće u upravljanju radnom organizacijom.

Preuzetu radnu obavezu radnik izvršava najčešće kod svoje kuće. Međutim, on je može izvršavati i na bilo kom drugom mestu izuzimajući radne prostorije radne organizacije ili prostorije koje bi mu od ove bile određene kao i one koje bi mu bile determinisane prirodom posla koga za organizaciju obavlja. Nema li tog elementa, nema ni radnika kod kuće. Mogao bi postojati samo interni, odnosno spoljni radnik, mada je, šire gledano, i radnik kod kuće spoljni radnik u tom smislu što svoje radne obaveze izvršava izvan radnih prostorija radne organizacije, odnosno privatnog poslodavca.

Radnik kod kuće, kao i svaki drugi radnik, za svoj rad prima lični dohodak, odnosno platu, a što zavisi *samo* od toga da li učestvuje u udruženom radu radne organizacije ili radi za račun privatnog poslodavca.

---

[3] Više i preciznije o gore pomenutim propisima stare Jugoslavije vidi: Dr. D. Paravina: Rad kod kuće radnika, doktorska disertacija odbranjena na Pravnom fakultetu u Beogradu 1965. godine i Dr. N. Tintić: Problem pravnog reguliranja rada kod kuće radnika, Socijalna politika, br. 9/57.

Visina njegovog ličnog dohotka je uslovljena njegovim doprinosom u radu i uspehom koga radna organizacija postiže kao celina. Što se pak tiče plate radnika kod kuće koji rade za račun privatnog poslodavca, to pitanje se za njih, kao i za radnike koji rade u poslodavčevim radnim prostorijama, reguliše zakonskim propisima, kolektivnim i individualnim ugovorom o radu.

Radnik kod kuće može raditi bilo ličnim, bilo društvenim sredstvima za rad. Ako radi ličnim sredstvima za rad radnik kod kuće dobija naknadu za njihovu upotrebu i to nezavisno od ličnog dohotka odnosno plate koji mu pripadaju za sam rad. Ta naknada je ujedno ono po čemu se, između ostalog, sa sigurnošću može razlikovati radnik kod kuće od lica koje se bavi nekom od samostalnih profesija. No, radio ličnim ili društvenim sredstvima za rad radnik kod kuće ima stvarni i pravni položaj radnika tj. za pravni položaj radnika kod kuće je svojina na sredstvima kojima se koristi pri radu pravno irelevantna.

U skladu sa gornjim zaključkom su, kako mislimo, i odredbe Osnovnog zakona o radnim odnosima[4]. Po tim odredbama *radnik kod kuće učestvuje u udruženom radu radne zajednice radne organizacije;* u tom radu on učestvuje *ličnim radom;* na taj način *on se uključuje u radnu zajednicu radne organizacije i postaje njen ravnopravni član* na osnovu čega mu se, između ostalog, priznaje pravo na upravljanje radnom organizacijom; preuzete *radne obaveze* prema organizaciji *radnik izvršava kod svoje kuće* i najzad, za učešće u udruženom radu radne zajednice radne organizacije *radnik kod kuće dobija lični dohodak, a prema svome doprinosu u radu* i uspehu organizacije kao celine. U udruženom radu radne zajednice radne organizacije radnik kod kuće, prema istim zakonskim odredbama (čl. 135 st. 3), može učestvovati svojim ličnim radom bilo da pri tom radu koristi lična ili društvena sredstva za rad.

Za lično učešće u udruženom radu radne zajednice radne organizacije, Osnovni zakon o radnim odnosima bezuslovno priznaje radnicima kod kuće pravo na učešće u upravljanju i u raspodeli dohotka radne organizacije. Dakle, isti onaj minimum prava i dužnosti koga zakon bezuslovno priznaje i ostalim radnicima (čl. 9 st. 3). Što se pak tiče ostalih vrsta i obima prava i dužnosti iz radnog odnosa, Osnovni zakon o radnim odnosima kaže da će to biti utvrđeno zakonom i statutom (ne i drugim opštim aktom) radne organizacije, a u skladu sa načelima Osnovnog zakona o radnim odnosima i radnim doprinosom radnika kod kuće. I tu je Osnovni zakon o radnim odnosima zauzeo, prema radnicima kod kuće, stav kao i prema ostalim radnicima. On je sticanje i korišćenje drugih dužnosti i prava iz radnog odnosa i njihov obim za radnike kod kuće uslovio radnim doprinosom isto onako kao što je sve to uslovio i ostalim radnicima dužinom radnog vremena, odnosno odgovarajućim doprinosom u radu[5]. Izložena pozicija Osnovnog zakona o radnim odnosima, nema sumnje, pruža solidnu osnovu ne samo za pravno regulisanje položaja radnika kod kuće već i za njihovo principijelno izjednačavanje sa ostalim radnicima na području čitave naše zemlje. Pa ipak, prema stanju sada važećeg našeg zakonodavstva u ovoj oblasti, radnici kod kuće se,

---

[4] Osnovni zakon o radnim odnosima — prečišćen tekst, „Sl. list SFRJ", br. 43/1966. godine.

[5] Vidi čl. 9. st. 1. i 2, čl. 41—44. i dr. Osnovnog zakona o radnim odnosima.

posmatrani u celini i na području čitave naše zemlje, nalaze u neravnopravnom položaju kako međusobno tako i u poređenju sa ostalim radnicima, a tako je bilo i za sve vreme sedmogodišnje primene starog Zakona o radnim odnosima iz 1957. godine[6].

Radnici kod kuće — invalidi i radnici kod kuće koji rade za račun privatnog zanatlije su, po svom pravnom položaju, principijelno izjednačeni sa svim ostalim radnicima i na području cele naše zemlje. U principu to isto važi i za sve ostale radnike kod kuće zaposlene na području SR Hrvatske i Slovenije i to bi bila prva grupa radnika kod kuće[7].

Drugu grupu radnika kod kuće predstavljali bi oni koji su, po svom pravnom položaju, samo delimično izjednačeni sa ostalim radnicima. Tu bi, po našem mišljenju, spadali radnici kod kuće zaposleni na području SR Srbije, naravno ako nisu invalidi, odnosno ako ne rade za račun privatnog zanatlije. Njima se, i iako se po odredbama Zakona o radnim odnosima SR Srbije nalaze u radnom odnosu sa poslodavcem, odnosno učestvuju u udruženom radu radne zajednice radne organizacije, oduzimaju brojna i, mislimo, značajna prava inače priznata ostalim radnicima. U red takvih, između ostalog, spadaju: pravo radnice-majke sa detetom do 8 meseci odnosno do tri godine života na skraćeno radno vreme, prava koja proizlaze iz produženog (prekovremenog) rada, pravo na povremeno odsustvovanje sa rada radi traženja novog zaposlenja u toku trajanja tzv. otkaznog roka itd.[8]

Na području ostalih naših republika pravni položaj radnika kod kuće nije pravno regulisan i ako se Osnovni zakon primenjuje evo već četvrtu godinu. Prema tome, ovim radnicima kod kuće se uskraćuje svaka radnopravna zaštita i to bi bila treća grupa. I iz ove treće grupe se izuzimaju radnici kod kuće — invalidi i radnici kod kuće koji rade za račun privatnog zanatlije.

Obzirom da se radi o značajnim neravnopravnostima, tim pre i tim više što one nisu determinisane rezultatima koje radnici kod kuće postižu u radu niti uslovima pod kojima ih postižu, a tiču se egzistencijalnih interesa brojne grupe naših radnih ljudi i članova njihovih porodica, smatramo da je dalje postojanje ovakvog stanja neodrživo. Ono je u neskladu sa principom jedinstva našeg društveno-ekonomskog i pravnog sistema i principom po kome *jedino rad i rezultati rada određuju materijalni i društveni položaj čoveka u našem društvu.* Kao takvo, izloženo stanje dovodi ili bar može dovoditi do ozbiljnih socijalno-ekonomskih, pa i političkih negativnosti. Da bi se to sprečilo rad kod kuće radnika treba pravno regulisati na celom području naše zemlje, i to tako da se radnicima kod kuće obezbedi, za jednake rezultate postignute u radu i rezultate postignute pod istim ili sličnim uslovima, pravni i stvarni položaj jednak onome koga imaju ostali radnici u našoj zemlji.

U savremenim zakonodavstvima se na radnike kod kuće, u ogromnoj

---

[6] Uporedi Zakon o radu kod kuće, „Uradni list SR Slovenije", br. 30/61 sa Zakonom o radnim odnosima radnika na radu kod kuće, „Narodne novine SR Hrvatske", br. 14/63 za period do 1965. god., a Zakon o radnim odnosima, „Sl. glasnik SR Srbije", br. 31/67 sa Zakonom o radnim odnosima radnika koji osobnim radom na poseban način učestvuju u udruženom radu radne organizacije, „Narodne novine SR Hrvatske", br. 46/67 za period posle 1965. godine.

[7] Vidi čl. 116, st. 4. Osnovnog zakona o invalidskom osiguranju, „Sl. list SFRJ", br. 10/65 — prečišćen tekst; čl. 7. i dr. Opšteg zakona o zanatskim radnjama samostalnih zanatlija, „Sl. list SFRJ", br. 13/63 i već navedene republičke zakone.

[8] Vidi odredbe Zakona o radnim odnosima SR Srbije, op. cit.

većini zemalja, mutatis mutandis, primenjuju odredbe opšteg zakonodavstva o radu izuzimajući samo one koje se, zbog permanentne dislokacije radnih mesta radnika kod kuće od radnih prostorija organizacije, odnosno poslodavca, na ove radnike ne mogu primeniti. Specifičnosti proizišle iz ove dislokacije se regulišu posebno. Tako se posebno reguliše: ko i u kojim delatnostima može organizovati rad kod kuće radnika, ko se i pod kojim uslovima može zaposliti kao radnik kod kuće, radno vreme radnika kod kuće, njihove zarade, zaštita na radu, zabrana rada dece, kontrola i evidencija potrebna za njeno sprovođenje i najzad sankcije za nepoštovanje propisa o radu kod kuće radnika[9].

Polazeći od iznetog čini nam se da bi buduće propise o radnim odnosima radnika kod kuće i samom ovom sistemu organizacije rada bilo moguće zasnovati na sledećim principima:

— Obzirom da celovito regulisanje pravnog položaja radnika kod kuće i ovog sistema društvene organizacije rada predstavlja novinu u našem pravu, mislimo, da bi ovu materiju trebalo regulisati saveznim, makar i opštim, zakonom kako bi se izbegle bitnije razlike u interpretaciji odredaba koje o ovom institutu sadrži Osnovni zakon o radnim odnosima. Danas postojeće stanje u ovoj oblasti kao i ono u vreme važenja Zakona o radnim odnosima od 1957. godine i nedozvoljeno velike razlike u položaju radnika kod kuće konstituisane republičkim propisima su, kako mislimo, dovoljno obrazloženje za učinjeni predlog.

— Na radnike kod kuće bi trebalo, mutatis mutandis, primenjivati odredbe Osnovnog zakona o radnim odnosima, odredbe drugih zakona iz oblasti zakonodavstva o radu i propise donete na osnovu tih zakona izuzimajući *samo* one koji su inkompatibilni sa permanentnom dislokacijom njihovih radnih mesta od radnih prostorija organizacije, odnosno poslodavca. Na ovaj način se rad kod kuće radnika reguliše u ogromnoj većini zemalja koje poznaju i pravno normiraju ovaj oblik društvene organizacije rada.

— Organizovanje rada kod kuće radnika bi trebalo omogućiti svim radnim organizacijama (pojam radne organizacije shvaćen onako kako ga, u čl. 17 st. 1 određuje Osnovni zakon o radnim odnosima). Isto tako se čini da bi organizovanje rada kod kuće radnika, principijelno, trebalo omogućiti i privatnim poslodavcima, naravno uz poštovanje uslova sadržanih u pozitivnim propisima. I radnim organizacijama i privatnim poslodavcima treba dozvoliti organizovanje rada kod kuće radnika samo u okviru njihove osnovne delatnosti i u okviru delatnosti koje su sa njom u neposrednoj vezi. Načelno treba poći od toga da je organizovanje rada kod kuće radnika dozvoljeno u svim delatnostima. Za izuzetke od tog načela treba ovlastiti odgovarajući upravni organ da ih propiše. Pri tome bi, kako mislimo, bilo pravilno izuzeti samo one delatnosti pri čijem obavljanju, zbog prirode poslova koji se obavljaju i svojstava materija koje se u takvim delatnostima upotrebljavaju, a obzirom na dislokaciju radnih mesta radnika kod kuće nije moguće sa sigurnošću obezbediti zaštitu života i zdravlja radnika, njegove porodice i okoline ili konzumenta tako napravljenih proizvoda, odnosno obavljenih usluga. Do-

[9] Vidi o tome Dr. N. Tintić: Problem pravnog reguliranja rada kod kuće radnika, op. cit.

bar primer, u tom smislu, predstavljaju danas postojeća rešenja u SR Sloveniji[10].

— Zapošljavanje tako što će rad obavljati kod svoje kuće se može dozvoliti svim radnicima, a pod uslovima predviđenim Osnovnim zakonom o radnim odnosima, drugim zakonima i propisima donetim na osnovu njih, normativnim aktima radnih i drugih organizacija i organa i kolektivnim i individualnim ugovorom o radu.

— U pogledu obaveza iz radnog odnosa, radnike kod kuće treba dosledno i u potpunosti izjednačiti sa ostalim radnicima. U tom pogledu bi naročitu pažnju trebalo posvetiti odredbama o dužnosti radnika da preuzete obaveze iz radnog odnosa izvršava isključivo i samo on lično. Od toga se nebi smelo odstupati ni načelno ni u pojedinostima. Za nepoštovanje te dužnosti treba predvideti primerne sankcije pa i sankciju isključivanja iz radne zajednice radne organizacije. Mislimo da je tu sankciju, za nepoštovanje dužnosti isključivo ličnog izvršavanja preuzetih radnih obaveza imao na umu i zakonodavac kad je u čl. 137 st. 2 Osnovnog zakona o radnim odnosima propisao da „Radna zajednica može odlučiti o prestanku lica iz čl. 135 st. 3 i protiv njegove volje... ako to lice ne ispunjava svoje radne obaveze u obimu i *na način* koji su bili utvrđeni".

Drugi važan element u potpunom izjednačavanju radnika kod kuće sa ostalim radnicima u pogledu obaveza iz radnog odnosa jeste radno vreme, odnosno njemu odgovarajući radni učinak meren kako po količini, tako i po kakvoći. U oblasti radnog vremena, Osnovni zakon o radnim odnosima polazeći, s jedne strane od toga da radne organizacije na nekim radnim mestima, odnosno poslovima nemaju potrebe da angažuju radnika sa punim radnim vremenom, a s druge da i neki radnici, sa raznoraznih razloga, ne mogu prihvatiti punu radnu obavezu, predviđa tri mogućnosti. On predviđa mogućnost rada sa punim radnim vremenom, sa radnim vremenom kraćim od punog a dužim od polovine punog radnog vremena i sa radnim vremenom kraćim od polovine punog radnog vremena. Razlozi koji su diktirali ovakvo rešenje mogu postojati i onda kad su u pitanju rad, odnosno radnici kod kuće pa ih, kao takve, treba i koristiti. Naravno, radno vreme radnika kod kuće se neće regulisati direktno već indirektno tj. putem odgovarajućeg radnog učinka. Ali, taj radni učinak (meren kvantitativno i kvalitativno) mora odgovarati prosečnom učinku radnika koji radi na istim ili sličnim poslovima u radnim prostorijama organizacije odnosno poslodavca sa punim radnim vremenom ili onom koji radi sa radnim vremenom dužim od polovine punog radnog vremena, ako se tako htelo, ili najzad, onome koji radi sa radnim vremenom kraćim od polovine punog radnog vremena, ako je takvu obavezu na sebe preuzeo radnik kod kuće. Nepoštovanje te obaveze takođe, kao što smo videli iz već citirane odredbe čl. 137 st. 2 Osnovog zakona o radnim odnosima, može biti osnov za prestanak radnog odnosa i protiv volje radnika kod kuće.

Indirektno, dakle, putem radnog učinka, može se rešiti i pitanje produženog (prekovremenog) rada radnika kod kuće. Produženi rad zakonodavac dozvoljava samo izuzetno i pod strogo normiranim uslovima. Na

[10] Vidi: Odredbe o gospodarskih delavnosti, v katerih ni dovoljeno organizirati delo nadomu, „Uradni list SRS", št. 1/1962.

taj način on štiti radnike od prekomernog iscrpljivanja u radu. Nema razloga da bi se on, kad je u pitanju zaštita radnika od prekomernog iscrpljivanja u radu, hteo različito ponašati prema radnicima kod kuće nego što se ponaša prema internim i spoljnim radnicima. Da bi se došlo do te zaštite trebalo bi, kako mislimo, obavezati (uz pretnju odgovarajuće sankcije) organizatore rada kod kuće radnika da jednom radniku, za određeni vremenski period (dan, sedmica, mesec) mogu dati samo toliko materijala koliko je potrebno da on postigne radni učinak koga postiže interni radnik, a u radnom vremenu na koje se i radnik kod kuće obavezao. Kontrolu poštovanja ove obaveze bi vršili nadležni organi, a preko interne evidencije radne organizacije, odnosno poslodavca čiji bi se podaci morali poklapati sa podacima unetim u obračunsku knjižicu radnika kod kuće.

Produženi (prekovremeni) rad bi se, po našem mišljenju, mogao naložiti radnicima kod kuće pod istim uslovima pod kojima ga zakon dozvoljava za interne radnike. Osim toga što bi se značaj odredaba o produženom radu radnika kod kuće ogledao u njihovoj zaštiti od prekomernog iscrpljivanja u radu, on bi se sastojao i u tome što bi destimulativno delovao na radnike kod kuće koji bi hteli koristiti pomoć drugih lica pri izvršavanju lično preuzetih radnih obaveza.

Ispravnim rešenjem problema radnog vremena radnika kod kuće (posredstvom ostvarenog radnog učinka) automatski i adekvatno se rešavaju i neka druga, veoma važna, pitanja. Tako bi se automatski i adekvatno rešilo pitanje odmora u toku radnog dana, dnevnog i nedeljnog odmora, rada na dane državnih praznika, prava koja proizlaze iz naloženog produženog rada, pitanje uslova za sticanje i korišćenje vrsta i obima prava uslovljenih dužinom radnog vremena, odnosno postignutim radnim uspehom i dužinom radnog staža.

— Analogno izjednačavanju radnika kod kuće sa ostalim radnicima u pogledu obaveza iz radnog odnosa ove radnike, isto tako, treba dosledno i u potpunosti izjednačiti sa ostalim radnicima i u pogledu prava iz radnog odnosa. Videli smo već da i naš Osnovni zakon o radnim odnosima zauzima takav stav. On bezuslovno priznaje pravo na upravljanje i pravo na učešće u raspodeli dohotka i ličnih dohodaka radnicima kod kuće koji ličnim radom učestvuju u udruženom radu radne zajednice radne organizacije bilo da u radu koriste lična ili sredstva za rad dobijena od radne organizacije. Ostale vrste i obim prava on ne reguliše već to prepušta posebnom zakonu i statutu radne organizacije, ali zahteva da se to ima učiniti u skladu sa načelima Osnovnog zakona o radnim odnosima, a u korelaciji sa doprinosom koga radnik kod kuće postiže u svom radu. To je, dakle, stav identičan onome koga, o pomenutim pitanjima zakonodavac zauzima i onda kad su u pitanju ostali radnici (čl. 9, 41—42, 135 i dr. Osnovnog zakona o radnim odnosima).

Ovom prilikom i na ovom mestu je, čini nam se, nužno reći reč-dve o jednom shvatanju koje se tu i tamo kod nas može sresti, a po kome su pravo na određeno radno vreme, odmore i odsustva nespojivi sa samom prirodom rada kod kuće radnika. Mislimo da je to shvatanje nenaučno i kao takvo neodrživo. Potreba za određenim radnim vremenom, odmorima i odsustvima rezultira iz istih razloga kad se radi o radnicima kod kuće kao i onda kad je reč o ostalim radnicima. Isti je i cilj koga zakonodavac

želi postići konstituisanjem ovih prava. I radnike kod kuće treba zaštititi od prekomernog iscrpljivanja u radu, a treba im, putem institucije odmora, omogućiti rekreaciju za uspešno nastavljanje radne aktivnosti kao i ostalim radnicima. Ista je stvar i sa otsustvima. Radniku kod kuće se, takođe, može dogoditi smrtni ili kakav drugi nesrećni slučaj u porodici, oni se takođe žene i udaju, i od njih organizacija može zahtevati dalje školovanje i usavršavanje itd. Ta prava su im, između ostalog, već odavno priznata u svim socijalističkim i mnogim kapitalističkim zemljama[11]. I propise o zaštiti na radu bi trebalo, mutatis mutandis, na radnike kod kuće primenjivati kao i na ostale radnike.

Osim, da tako kažemo, klasičnih prava iz radnog odnosa, radnicima kod kuće treba priznati i jedno posebno pravo. Reč je, naime, o naknadi za upotrebu sopstvenih sredstava pri radu. Ovu naknadu im treba priznati, razume se, samo onda i u toliko kad i u koliko oni ta sredstva upotrebljavaju, i to odvojeno i nezavisno od ličnog dohotka, odnosno plate koji im pripadaju za sam rad.

— Kontrola poštovanja propisa u ovoj oblasti, a zbog permanentne dislokacije radnih mesta radnika kod kuće od radnih prostorija radne organizacije, odnosno poslodavca čini poseban problem i teškoću. Uz ono o čemu je bilo reči kod predloga za normiranje produženog (prekovremenog) rada, savlađivanju ovog problema mogu, u znatnoj meri, doprineti interna evidencija radne organizacije, odnosno poslodavca, nadležnih upravnih i drugih organa, ako se oni obavežu na vođenje iste, i obračunska knjižica radnika kod kuće. Putem te evidencije, neposrednom kontrolom na licu mesta i na druge celishodne načine kontrolu bi vršile same radne organizacije, odnosno poslodavci i nadležni upravni i drugi organi.

— Za utvrđene povrede propisa o radnim odnosima radnika kod kuće valja predvideti primerne sankcije. Njih treba predvideti za radne organizacije, za odgovorna lica u njima, za privatne poslodavce i za same radnike kod kuće. Vrste i visine sankcija zavisile bi, u svakom konkretnom slučaju, od cilja koji se njima želi postići. Radnici kod kuće bi još uz to podlegali opštem režimu odgovornosti za učinjene povrede radnih dužnosti kao i za pričinjenu materijalnu štetu.

Regulisanjem rada kod kuće radnika na ovde izloženi način i to za čitavo područje naše zemlje uklonile bi se, ili bar ublažile, štetne posledice koje proizlaze iz razlika u sada postojećim propisima ili iz nepostojanja istih. Isto tako mislimo da bi se regulisanjem ovog instituta na predloženi način podvukle i osnažile prednosti koje nudi ovaj oblik organizacije društvenog rada tj. ono zbog čega se on, još uvek i u znatnoj meri, praktikuje u nerazvijenim i razvijenim zemljama, kapitalističkim, ali i u socijalističkim. S druge strane bi se striktnim pravnim regulisanjem rada kod kuće radnika bitno ublažile, ako ne i eliminisale negativnosti ovog sistema. Sve bi to skupa omogućilo radnim organizacijama da bez dodatnih investicija ili uz minimalna novčana ulaganja prošire svoje proizvodne i uopšte radne kapacitete, sposobnim i voljnim za rad

[11] Vidi o tome: Odluku o uslovima rada radnika kod kuće od 1928, SU RSFSR, br. 140/1928 za SSSR; Zakon o plaćenom godišnjem odmoru, br. 3/1954 za Čehoslovačku; Zakonik o radu od 1961. za DR Nemačku; Zakonik o radu od 1947. za Albaniju itd. Ova prava su priznata radnicima kod kuće i u mnogim kapitalističkim zemljama kao što su: Francuska, Belgija, Švajcarska, Engleska, Sav. Rep. Nemačka itd. O tome vidi propise navedene u BIT: Série legislative, Repertoire analitique 1919—1959, op. cit.

radnicima da, radeći kod svoje kuće, dođu do potrebnog im zaposlenja do koga, sa ovih ili onih razloga, ne mogu trenutno doći u radnim prostorijama organizacije, odnosno poslodavca i da svojim radom doprinose podizanju ličnog i opšte-društvenog standarda.

Dr Dušan Paravina

LE TRAVAIL A DOMICILE *DE LEGE FERENDA*

RÉSUMÉ

Il y a longtemps que l'on discute dans la pratique et la théorie le dilemme s'il vaut mieux absolument interdire le travail à domicile des ouvriers en tant que système d'organisation sociale du travail, ou bien le permettre, après l'avoir strictement réglé du point de vue juridique. En partant de ce dilemme, l'auteur opte pour la seconde solution. Dans l'exposé des motifs de son option, l'auteur précise que le travail à domicile des ouvriers, légalement interdit, ne cesse pas d'exister pour autant, passant dans la clandestinité, du fait que les causes qui sont à l'origine de son apparation sur la scène historique, ainsi que les raisons de son existence, n'ont pas cessé d'exister. C'est de cette constatation que résulte le fait que la théorie et la législation d'un nombre immense de pays adoptent cette dernière solution.

En faveur de son affirmation, l'auteur rapelle qu'on retrouve les dispositions sur le travail à domicile, contenues dans la législation de notre pays, dans de nombreuses prescriptions des pays ayant fait partie de l'ancienne Yougoslavie ainsi que, bien entendu, dans les prescriptions de la RSF de Jougoslavie, à partir de la Loi fondamentale sur les rapports de travail (art. 17, al. 2, art. 135 et autres), par une série d'autres prescriptions sur le plan de la législation sur le travail hors de ce domaine.

Les ouvriers à domicile, comme d'ailleurs tous les autres ouvriers (internes et externes) travaillent pour le compte de leur patron, autrement dit participent au travail associé de leur communauté de travail, mais non en leur nom et pour les consommateurs directs. Ils exécutent personnellement et d'une manière continue les obligations de travail assumées vis-à-vis de leur organisiation de travail ou de leur patron, et cela comme leur profession régulière et principale (à titre professionnel). Les ouvriers exécutent l'obligation de travail assumée chez eux, dans leur logement ou en tout autre endroit excepté les locaux de leur organisation de travail ou de leur patron, dans les locaux désignés de la part de ces derniers ou, enfin, qui seraient déterminés par la nature même du travail qu'ils accomplissent. Sans cet élément, il n'y a pas de travail à domicile ni d'ouvriers à domicile, il ne pourrait exister que des ouvriers internes ou externes, en fonction du fait s'ils accomplissent leur travail dans les locaux de leur organisation de travail ou de leur patron, ou bien à l'extérieur desdits locaux. Pour leur travail à domicile, les ouvriers ont le droit notamment au revenu individuel ou au salaire, en fonction du fait si'ils travaillent pour le compte du patron ou participent au travail associé de leur organisation de travail. S'ils emploient, dans leur travail, des moyens de travail personnels, en plus du revenu individuel ou du salaire, les ouvriers à domicile ont le droit à une indemnité pour l'emploi des moyens de travail personnels. Cette conception de l'ouvrier à domicile est conforme à celle figurant dans la Loi fondamentale sur les rapports de travail, ce qui ressort de sa comparasion aux dispositions correspondantes de la Loi.

La Loi fondamentale sur les rapports de travail reconnaît aux ouvriers à domicile, comme d'ailleurs à tous les travailleurs, le droit de participer à la gestion de l'organisation de travail et à la répartition des revenus individuels. Quant aux autres catégories des droits et leur ampleur, la loi les place en corrélation avec le rendement du travail. Nous retrouvons dans la loi une position analogue dans sa définition du statut juridique des autres travailleurs. Malgré cela, les ouvriers à domicile, considérés sur l'ensemble du territoire de notre pays, se trouvent actuellement dans une position d'inégalité, aussi

bien dans leurs rapports mutuels que par comparaison aux autres travailleurs. Les uns sont entièrement égalisés avec les autres travailleurs, d'autres ne le sont qu'en partie, alors qu'on refuse à certains d'entre eux la protection au travail. Or, étant donné que ces différences ne proviennent pas du travail, ni des conditions d'accomplissement du travail, elles sont en contradiction avec le principe selon lequel seuls le travail et les résultats du travail déterminent le statut matériel et social de l'homme dans notre société. C'est pourqui elles sont inadmissibles.

Compte tenu de ce qui précède, l'auteur estime que le travail à domicile devrait être réglé juridiquement sur l'ensemble du territoire de notre pays en partant des principes suivants:

— Il faut appliquer aux ouvriers à domicile les prescriptions générales sur le travail *mutatis mutandis,* exception faite des spécificités résultant de la dislocation permanente de leurs postes de travail, ce qui doit faire l'objet d'une réglementation spéciale.

— Cette matière doit être réglée d'une manière uniforme pour l'ensemble du pays, afin d'éviter les grosses différences injustifiées reposant sur des circonstances étrangères au travail et aux conditions de son accomplissement.

— Il faut permettre, en principe, à toutes les organisations de travail et patrons privés d'organiser le travail à domicile. Les exceptions à cette règle devraient être précisées en partant de la dislocation des postes de travail, ainsi que, à ce sujet, les possibilités d'une protection au travail efficace, de protection du milieu du travailleur et de l'usager de ses produits ou services.

— Le travail à domicile doit être permis à tous les travailleurs, aux conditions prévues par la loi et les prescriptions édictées en vertu de celle-ci.

— Les ouvriers à domicile doivent être égalisés, quant à leurs obligations, avec les autres travailleurs. A ce propos, d'une particulière importance est l'obligation d'exécuter personnellement les tâches assumées, et cela sans aucune exception, sous peine de sanctions exemplaires pour inobservation de cet engagement. Un autre problème important est celui relatif à la journée de travail. Celle-ci serait réglée indirectement, comparant le rendement du travail à domicile à celui obtenu par l'ouvrier qui, accomplissant un travail identique ou semblable, travaille dans les locaux de son organisation de travail ou de son patron. Pour ces mêmes raisons, il faut permettre aux ouvriers à domicile, comme c'est le cas des autres travailleurs, la pleine journée de travail, la moitié ou au-dessous de la moitié de la journée de travail. Par une réglementation adéquate de la journée de travail des ouvriers à domicile seront réglées automatiquement certaines autres questions importantes, telles que les heures supplémentaires des ouvriers à domicile, aux mêmes conditions que pour les autres travailleurs, le repos au cours de la journée de travail, le repos journalier et hebdomadaire, le travail les jours fériés, ainsi que la possibilité d'acquisition des autres droits et de leur étendue, conditionnés par la durée de la journée de travail, les résultats du travail et la durée du stage de travail. De même, pour les mêmes raisons et aux mêmes conditions gu'aux autres travailleurs, il faut reconnaître aux ouvriers à domicile le droit à l'absence et aux repos de toutes sortes, droit reconnu d'ailleurs en leur faveur dans tous les pays socialistes et dans de nombreux pays capitalistes.

— Le contrôle de l'application des prescriptions dans ce domaine, qui constitue par ailleurs une difficulté et un problème particuliers, peut être considérablement favorisé par la tenue d'un registre interne des organisations de travail ou des patrons, des organes administratifs et autres organes compétents, ainsi que par le livret ouvrier pour le travail à domicile. Ledit contrôle serait exercé par les organisations de travail, les patrons, les organes administratifs et les autres organes compétents.

— Pour inobservation des prescriptions dans ce domaine il faut prévoir des sanctions exemplaires à l'encontre des organisations de travail, de leurs responsables, des patrons et des ouvriers à domicile eux-mêmes.

La réglementation du travail à domicile selon les principes qui viennent d'être exposés, valables pour tout le territoire de notre pays, renforcerait et soulignerait, de l'avis de l'auteur, les avantages de ce système d'organisation sociale du travail, tout en éliminant ou au moins en atténuant considérablement ses défauts.

DUGOVI ZAOSTAVŠTINE I REDOSLED NJIHOVE ISPLATE

I

SUŠTINA I ZNAČAJ

Regulisanje odgovornosti naslednika za ostavinske dugove implicira jasne odgovore na četiri osnovna pitanja. Pre svega, to je pitanje o tome, za šta naslednik odgovara, tj. za koje dugove on odgovara. Drugo pitanje na koje treba odgovoriti jeste, ko za dugove zaostavštine odgovara.[1] Treće je pitanje, na koji način naslednik odgovara, tj. da li samo nasleđenom, ili i sopstvenom imovinom. Najzad, postavlja se pitanje u kom obimu naslednik odgovara, tj. da li ograničeno na vrednost zaostavštine, ili neograničeno, dakle, ultra vires hereditates. Ma koliko se istaknutim pitanjima priznala izvesna samostalnost, ipak, odgovor na poslednja tri pitanja može se uspešno dati, tek pošto su određene obveze koje terete zaostavštinu. Stoga, s razlogom se može reći, da je normiranje obaveza zaostavštine osnovno pitanje u materiji odgovornosti naslednika. Zato, čini nam se, da su potpuno u pravu, kako zakonodavci[2], tako i teoretičari[3], koji regulisanje, odnosno izlaganje ove odgovornosti počinju upravo fiksiranjem dugova zaostavštine.

Tretirajući ovu problematiku, mi govorimo o dugovima zaostavštine (ostavinskim dugovima, obavezama zaostavštine, ostavinskim obavezama)[4], i o odgovornosti naslednika za takve dugove, a ne samo za dugove osta-

---

[1] Za dugove zaostavštine mogu odgovarati i druga lica, ali je to najčešće naslednik (odnosno naslednici), jer je njegova odgovornost pretpostavljena već iz samog njegovog svojstva.

[2] Tako npr. § 1967—1970 BGB; § 677 Građanskog zakonika Mađarske Narodne Republike iz 1959. (u daljem tekstu: MGZ).

[3] Dr. Heinrich Lange: Lehrbuch des Erbrechts, Verlag C. H. Beck, München und Berlin. 1962. str. 606. i sl. (u daljem tekstu: Lange); Enneccerus—Kipp—Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, V. Band: Theodor Kipp: Erbrecht. Ein Lehrbuch, Zwölfte Bearbeitung, Dr. Helmut Coing, J. C. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1965. str. 417 i sl. (u daljem tekstu: Coing); Dr. Hans Brox: Erbrecht, Carl Heymanns Verlag KG, Köln—Berlin—Bonn—München, 1966. str. 15. i 433. (u daljem tekstu: Brox); Horst Bartholomeyczik: Erbrecht, Achte, ergänzte Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 1968. str. 341. i sl. (u daljem tekstu: Bartholomeyczik); Dr. Franz Gschnitzer: Erbrecht, Wien, Springer-Verlag, 1964. str. 59. (u daljem tekstu: Gschnitzer).

[4] Ovi naši termini odgovaraju stranim, kao što su: die Nachlassverbindlichkeit, die Nachlasschulden, dolgi obremenjajuščie nasledstvo, the debts of the estate, dettes et charges de la succession, debiti e pesi ereditari, las deudas heriditaria.

viočeve[5], kako to predviđa i naziva naš zakonodavac u čl. 145. Zakona o nasleđivanju. Prihvatajući ovakav termin, hteli smo da istaknemo, da i u našem naslednom pravu važe dva osnovna principa o odgovornosti naslednika. Prvo, da naslednik, osim dugova ostaviočevih, odgovara i za neke druge dugove, koji nisu zasnovani od ostavioca. Drugo, da se radi o dugovima za koje prividno odgovara naslednik, a stvarno, u krajnjoj liniji, bilo in volaris bilo neposredno, odgovara zaostavština.[6]

Dugovi ostaviočevi, posmatrano retrospektivno i uporedno, predstavljaju opšteprihvaćenu stavku u pasivi zaostavštine. Odgovornost naslednika za takve dugove proizlazi već „iz prirode same stvari", tj. iz pravnog načela da se uporedo sa koristima moraju snositi i svi tereti na imanju ostaviočevom.[7] Stvarno, dugovi ostaviočevi čine osnovnu, glavnu vrstu dugova zaostavštine. Oni se nikada i nigde ne mogu izjednačiti sa dugovima zaostavštine. Drugu vrstu dugova zaostavštine čini čitav niz vrlo heterogenih dugova, koji se mogu diferencirati po svrsi radi koje su nastali i po vremenu nastanka. Jedna podvrsta ovih dugova proizlazi iz same strukture naslednopravnog sistema, pa su oni određeni samom prirodom pojedinih naslednopravnih instituta. To je npr. slučaj sa pravom na nužni deo[8], legatom, nalogom i dr. Zadatak je nauke samo da ih sistematizuje.

Međutim, pored ovih dugova zaostavštine, koji se predpostavljaju ili nužno proizlaze iz same strukture materijalnih normi naslednog prava, na području ovog prava nastaje još čitav niz dugova, ili bolje rečeno troškova. Stoga, ovo pravo treba da odredi ko će ih, i u kojoj meri, snositi. Tu pre svega, dolaze troškovi u vezi sa sahranom ostavioca, a zatim troškovi skopčani sa izvršenjem njegove poslednje volje (proglašenje testamenta, troškovi izvršioca testamenta i dr.). Navedene vrste troškova mogu prelaziti okvire naslednog prava, pogotovo kada se uzme da izvršenje poslednje volje ne mora biti u vezi sa nasleđivanjem, tj. sa raspoređom imovine mortis causa. Zatim dolaze tzv. ekonomski troškovi[9] i tzv. procesni troškovi[10]. Najzad, postavlja se pitanje na čiji teret ide porez na nasleđe[11]. Naslednopravni propisi treba da odrede, da li i ukoliko pojedini od napred navedenih troškova ulaze u dugove zaostavštine. Upravo, određivanje tih „drugih" obaveza, koje, osim dugova ostaviočevih, pogađaju zaostavštinu, čini suštinu naših razmatranja.

Jasno formulisanje obaveza zaostavštine, značajno je, ne samo za regulisanje odgovornosti naslednika, već i za rešenje nekih drugih situacija u naslednom pravu. Pre svega, za odgovornost naslednika je značajno po tome, što će maksimalno razjasniti položaj naslednika, a time i mogućnosti za njegovu akciju. Pored toga, ono će sprečiti eventualne sukobe između naslednika i poverilaca zaostavštine, koji u vezi sa navedenim troškovima mogu nastati. Najzad, daje im mnogo bolju priliku da ocene

---

[5] Die Erblassersschulden, dolgi nasledodatelja, les dettes du défunt, debito del defunto, the debts of the deceased.

[6] Pošto kod nas nema neograničene odgovornosti.

[7] Brox, str. 10. zasniva odgovornost naslednika na zakonskom propisu.

[8] Ovo pravo je u osnovi nasledno pravo, ali može biti i obligaciono.

[9] Dr. Srećko Zuglia: Građansko procesno pravo, Vanparnični postupci, Beograd, 1938. str. 378. to su troškovi obezbeđenja, upravljanja zaostavštinom i sl.

[10] Dr. S. Zuglia, cd. str. 378. to su troškovi popisa i procene, proglašenja umrlim, takse, dangube, prevozni troškovi i slični.

[11] Npr. ako porez na nasleđe bude plaćen, a kasnije se pojavi poverilac zaostavštine i traži naplatu duga pa iscrpljuje celu zaostavštinu, računajući i iznos poreza.

da li je zaostavština prezadužena ili nije. Nasledniku to može poslužiti kao razlog da odbije nasleđe, a poveriocu da predloži otvaranje stečaja nad zaostavštinom. Svaki sukob o dugovima zaostavštine, ustvari je sukob oko utvrđivanja tačnog stanja zaostavštine. A ovakvo stanje, kao što smo videli, osnov je često za odluku o tome, da li će se neki naslednik primiti ili ne nasleđa. Ono takođe može da posluži i kao osnov za određivanje nužnog dela, pošto se nužni deo utvrđuje na osnovu obračunske vrednosti zaostavštine čiji osnov je neto zaostavština.

Za potpuno regulisanje odgovornosti naslednika nije dovoljno samo odrediti šta čini dugove zaostavštine, već odrediti i redosled njihove isplate. Zaostavština predstavlja posebnu masu imovine naslednika čija je specifičnost, u prvom redu, u tome, da se iz nje imaju podmiriti prvenstveno obaveze zaostavštine. Radi se o tome, da zakon daje poveriocima zaostavštine zakonski beneficium separationis[12]. Polazeći od te činjenice, kao i od činjenice, da zaostavština odgovara za specifične dugove, nastaje neophodnost, da pravni sistem formuliše specifičan red isplate ovakvih dugova. Razumljivo, poseban značaj ovaj redosled ima za slučaj da zaostavština bude prezadužena. Redosled isplate služio bi kao putokaz naslednicima, odn. poveriocima zaostavštine u ostvarivanju njihovih prava i izvršenju njihovih obaveza. Nasledniku se pruža mogućnost da se ne izloži opasnosti da nekom nasledniku bude lično odgovoran za štetu koju mu je naneo nepravilnom isplatom dugova zaostavštine (pogodovanje poverilaca). Poveriocu se time daje sredstvo, da pobija radnje naslednika i traži naknadu štete za slučaj da je on pogodovao nekog od poverioca. U takvom slučaju, naslednik neće moći sa uspehom da ističe prigovor iscrpljenosti zaostavštine prema jednom poveriocu zaostavštine, ako je do iscrpljenja došlo usled isplate poverilaca istog ili slabijeg ranga. Dakle, radi se o rangu specifičnih tražbina, koji je u uskoj vezi sa realizacijom naslednih prava, odnosno prava iz zaostavštine, i za koje je, usled toga, nasledno pravo veoma zainteresovano.

Poseban značaj cele ove problematike leži u tome, što je naše zakonodavstvo o ovome nepotpuno i nejasno.[13]

II

DUGOVI ZAOSTAVŠTINE

Pojam

U nemačkoj pravnoj nauci, koja se najviše bavila ovim pitanjem, ističu se tri definicije dugova zaostavštine.

Prema jednoj definiciji, dugovi zaostavštine (die Nachlassverbindlichkeit) su takvi dugovi naslednika, koji njega u svojstvu naslednika pogađaju.[14]

---

[12] Vidi Primedbe na pretprojekat ZN, Arhiv, 1949. str. 115. i Dr. Verona—Dr. S. Zuglia: Stečajni zakon sa komentarom, Zagreb, 1930, str. 20. i 280.

[13] Ovakvih primedbi bilo je još i to pre donošenja ZN. Vidi Primedbe na pretprojekat ZN, Arhiv, 1949. str. 115. koje su stavljene od Pravnog fakulteta u Ljubljani.

[14] Brox, str. 15.

Prema drugoj definiciji, obaveze zaostavštine su one obaveze, za koje, kod ograničene odgovornosti naslednika ili podvajanja zaostavštine od imovine naslednika, na predlog poverioca, zaostavština odgovara.[15]

Prema trećoj, obaveze zaostavštine su zahtevi svake vrste, koji su protiv ostavioca, naslednika kao takvih i zaostavštine upravljeni i čije se zadovoljenje iz zaostavštine zahteva.[16]

Svaka od navedenih definicija ističe pojedine karakteristične momente vezane za dugove zaostavštine. Pri tome treba imati u vidu, da BGB poznaje i neograničenu odgovornost, pa usled toga ograđivanje pojedinih autora.

Mada sovjetsko zakonodavstvo o naslednom pravu (ni ranije ni sada) ne poznaje odgovornost za dugove zaostavštine, pojedini sovjetski teoretičari, kao na primer Serebrovskij, prihvataju ovakav termin, i definišu ga tako, da se pod njim obuhvataju svi dugovi koji terete zaostavštinu, uključujući ovde i dugove ostavioca.[17]

U predratnoj i savremenoj jugoslovenskoj literaturi mogu se sresti tri pojma ovog termina.

Prema jednom shvatanju, „dugovi zaostavštine su svi oni zahtevi koje valja podmiriti iz imovine umrloga, a postojali su već u času njegove smrti".[18]

Po drugom gledištu, izrazi „dugovi zaostavštine" ili „ostavinski dugovi" imaju za svrhu da objasne razliku u odnosu na dugove ostavioca. Dugovi zaostavštine su, stoga, razne druge obaveze, koje su nastale po ostaviočevoj smrti i koje pogađaju naslednika kao takvoga.[19]

Najzad, po trećem gledištu „dugovi zaostavštine sačinjavaju sve tražbine koje se imaju namiriti iz imovine umrloga".[20]

Mi smo se još ranije opredelili za pojam sličan trećoj definiciji, a sada ističemo, da se, u skladu sa karakteristikama odgovornosti, mogu dati dve definicije pojma „dugovi zaostavštine", zavisno od toga sa koje se polazne pozicije u određivanju odgovornosti pođe. Pođe li se od toga, da za dugove odgovara naslednik, onda se dugovi zaostavštine mogu definisati, kao dugovi koji naslednika u njegovom nasledničkom svojstvu terete. To je, dakle, definicija iz § 1967/2 BGB, koju Brox ponavlja. Pođe li se od stanovišta, da za dugove odgovara sama zaostavština, onda se ovi dugovi mogu definisati kao sve one obaveze koje se imaju isplatiti iz zaostavštine, i to prvenstveno isplatiti. Suštinskih razlika između ovih definicija nema. U svakom slučaju za dugove zaostavštine, u krajnjoj liniji, zaostavština odgovara. Istina, u prvom slučaju samo in valoris, a u drugom slučaju, kod separatio bonorum, i neposredno.

---

[15] Coing, str. 417.

[16] Lange, str. 608.

[17] V. I. Serebrovskij: Očerki sovetskogo nasledstvennogo prava, Izdateljstvo Akademij nauk SSSR, Moskva, 1953. str. 209.

[18] Dr. F. Goršić: Komentar vanp. postupka, II. Beograd, 1935. str. 408.

[19] Cit. primedbe, Arhiv, 1949. str. 115. i Dr. Alojz Finžgar: Dedno pravo, Univerza v Ljubljani, 1962. str. 135.

[20] Dr. Godina Dionis: Teoretsko-praktički komentar Zakona o sud. vanp. postupku, Beograd, 1934. str. 174.

VRSTE I SASTAV

1) *Uporedno pravo*[21]

a) *Mađarska* — Mađarski građanski zakonik od 1959. u svome § 677 kao ostavinske dugove određuje:

1) Troškove pristojne sahrane ostavioca;
2) Potrebne troškove u vezi sticanja, osiguranja i rukovanja zaostavštinom (ostavinski troškovi), kao i troškovi ostavinskog postupka;
3) Obaveze zasnovane na nužnom delu;
4) Obaveze zasnovane na legatu i nalogu;
5) Dugovi ostavioca.[22]

b) *Savezna Republika Nemačka.* — U nauci se razlikuju tri vrste dugova zaostavštine: dugovi ostavioca (Die Erblassersschulden), dugovi otvorenog nasleđa (Die Erbfallsschulden) i dugovi ostavinskih troškova i troškova upravljanja (Die Nachlasskosten- und verwaltungsschulden).

Dugove otvorenog nasleđa pojedini autori različito grupišu. Prema Langeu[23], ovde spadaju:

1) Zahtev iz nužnog dela, legata i naloga;
2) Troškovi sahrane ostavioca;
3) Izdržavanje pojedinih lica;
4) Dreissigster (§ 1969 BGB) tj. hrana i stan za članove porodice ostavioca za 30 dana po njegovoj smrti;
5) Potraživanja pastorčeta prema preživelom bračnom drugu ostavioca (§ 1371/1 BGB) i
6) Porez na nasleđe.

U dugove upravljanja i dugove ostavinskih troškova spadaju po otvaranju nasleđa nastali troškovi, ali za određene svrhe, kao što su:

1) Troškovi proglašenja mrtvim ostavioca;
2) Troškovi obznane testamenta;
3) Troškovi obezbeđenja zaostavštine;
4) Troškovi staranja o zaostavštini;
5) Troškovi upravljanja zaostavštinom;
6) Troškovi saziva poverilaca;
7) Troškovi popisa i procene;
8) Troškovi ostavinskog stečaja;
9) Troškovi postupka poravnanja i
10) Troškovi utvrđivanja fiskusa kao naslednika.[24]

c) *Austrija.* — Dugovi zaostavštine dele se na dve vrste: dugove ostavioca (Erblassersschulden) i dugove otvorenog nasleđa (Erbfallsschulden ili Erbgangsschulden).

---

[21] Z. Milosavljević: Rimsko privatno pravo, Knjiga III, Nasledno pravo, Beograd, str. 100. navodi da naslednik s popisom ima pravo na prvenstveno namirenje troškova pogreba ostavioca, otvaranja testamenata i pravljenja inventara.

[22] Dr. Murad Ferid—Dr. Karl Firsching: Internationales Erbrecht, Band IV, 2. Auflage, C. H. Beck, München und Berlin, 1967. Odeljak Ungarn, str. 42. i sl. (u daljem tekstu: Ferid—Firsching).

[23] Lange, str. 608. i sl.

[24] Coing, str. 417., Lange, str. 608., Brox, str. 15. i 433. Bartholomeyczik, str. 337. i sl. Treba imati u vidu da nemačko pravo ne poznaje postupak sličan našem ostavinskom postupku.

Dugovi ostavioca su obaveze zasnovane od ostavioca, koje nisu strogo lične prirode (§ 548 AGZ).

U dugove otvorenog nasleđa spadaju:

1) Shodno mestu, položaju i imovini umrloga odgovarajući troškovi sahrane ostavioca (§ 549 AGZ). U ove troškove spadaju troškovi za grob, troškovi ukopavanja leša (sahrana), troškovi bogosluženja, posmrtnice i tome slično;[25]

2) Obaveze iz nužnog dela (§ 775 AGZ);

3) Obaveze izdržavanja u koje spadaju: zahtev bračnog druga (§ 796 AGZ), zahtev udovice (§ 1243 AGZ), zahtev nužnog naslednika (§ 795 AGZ) i zahtev vanbračne dece (§ 171/2 AGZ);

4) Obaveze iz legata, bez obzira da li se osnivaju na ugovoru o nasleđivanju, testamentu ili zakonu;

5) Troškovi ostavinske rasprave, troškovi upravljanja zaostavštinom (uračunavajući i troškove upravljanja koje vrši jedan naslednik u smislu § 810 AGZ), troškovi stečaja nad zaostavštinom i troškovi prinudnog poravnanja, kao i porez na nasleđe.[26]

d) *Švajcarska.* — Mada art. 560/2 švajcarskog Građanskog zakonika od 10. XII 1907.[27] govori samo o dugovima ostaviočevim, teoretičari razlikuju dugove ostavioca (Erbschaftsschulden) i dugove naslednog toka (Erbgangsschulden), među koje se ubrajaju:

1) Obaveze nastale u vezi sahrane ostavioca;

2) Troškovi u vezi sa likvidacijom zaostavštine, kao što su: troškovi stavljanja zaostavštine pod pečat (art. 552), troškovi popisa (art. 553), troškovi službenog popisa (art. 584/2), troškovi otvaranja testamenta (art. 558) i drugi troškovi u vezi sa ovim;

3) Obaveze iz legata (art. 562), uključujući i tzv. zakonske legate: zahtev trudne majke za uživanje iz zajedničke imovine (art. 605), zahtev ukućana za izdržavanje na teret nasleđa (art. 606) i drugi slični zahtevi;

4) Obaveze iz naloga (modus-a).[28]

e) *Francuska.* — U zakonodavstvu i teoriji pod dugovima zaostavštine razlikuju se: dugovi (dettes) ostavioca i tereti (charges) zaostavštine.

U terete zaostavštine računaju se: legati, troškovi sahrane ostavioca (art. 2101 Cc), troškovi žalosti udovice (art. 1481, 1570), obaveza izdržavanja preživelog bračnog druga (art. 205/2 Cc), obaveza izdržavanja vanbračne dece rođene u brakolomstvu (art. 762), troškovi potrebni za stavljanje zaostavštine pod pečat, troškovi inventarisanja i troškovi polaganja računa (art. 810), troškovi deobe i porez na nasleđe.[29]

---

[25] Detaljnije o ovim troškovima Dr. Moriz von Stubenrauch: Commentar zum österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, Sechste Auflage, Erster Band, Wien, 1892. uz § 549. str. 709.

[26] Gschnitzer, str. 59., Stubenrauch, cd. uz navedene § AGZ, Ferid—Firsching, Band I. Österreich, str. 89. i sl.

[27] U daljem tekstu citiran skraćenicom: ŠGZ.

[28] Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band III. Das Erbrecht, V Lieferung, izdao Dr. M. Gmür, komentarisao Dr. P. Tuor, Bern, 1919. str. 570. Ferid—Firsching, Band I, Schweiz, str. 82. i sl.

[29] Planiol—Ripert: Traité pratique de droit civil francais, 2. édition, Tome IV Successions avec le concours de J. Maury et H. Vialleton, Paris, 1956. str. 513. i sl. (u daljem tekstu: Planiol—Ripert); Morandière: Droit civil, Tome IV, Paris, 1965. str. 384. i sl. Ferid—Firsching, Band II, Frankreich, str. 121.

f) *Sovjetsko pravo.* — Mada čl. 434. GK RSFSR iz 1923., čl. 120. Osnova građanskog zakonodavstva SSSR i saveznih republika iz 1962. i čl. 553. GK RSFSR iz 1964. govore o odgovornosti naslednika za dugove ostavioca, u sovjetskoj pravnoj teoriji razlikuju se dugovi samoga ostavioca i dugovi koji se pojavljuju smrću ostavioca, koji se skupno označuju, kao dugovi koji opterećuju zaostavštinu.

Kao dugovi koji nastaju smrću ostavioca smatraju se:

1) Dugovi u vezi sa sahranom ostavioca;
2) Dugovi u vezi sa obezbeđenjem zaostavštine;
3) Dugovi u vezi sa upravljanjem zaostavštinom;
4) Dugovi koji nastaju iz legata i naloga.[30]

g) *Anglosaksonsko pravo.* — U engleskoj nauci i zakonodavstvu govori se o dugovima upravitelja zaostavštine. Kao takvi se navode:

1) Pogrebni troškovi ostavioca (Funeral expenses);
2) Posmrtni izdaci (Death duties);
3) Dugovi i obaveze koje je napravio ostavilac;
4) Porez na dobit (Income tax and surtax);
5) Troškovi likvidacije, tj. upravljanja, itd.[31]

Slično je stanje i u američkom pravu, tj. pravu pojedinih američkih država. Prema naslednom pravu Države Kalifornije, kodifikovanom 11. V 1931. u Code Probate Act, kao dugovi zaostavštine predviđaju se:

1) Troškovi uprave (Expenses of administration);
2) Troškovi sahrane (Funeral expenses);
3) Family allowance, tj. iznos potreban za porodično izdržavanje za vreme trajanja uprave; i dr.[32]

h) *Izraelsko pravo.* — Novo izraelsko zakonodavstvo, prema Zakonu o nasleđivanju br. 5725-1965. u članu 104. razlikuje dugove zaostavštine i dugove ostavioca. Prema navedenoj odredbi dugove zaostavštine čine sledeći dugovi:

1) Troškovi skopčani sa ukopavanjem ostaviočevog leša, njegovom sahranom, sa podizanjem nadgrobnog spomenika i njima slični troškovi;
2) Troškovi naslednog posvedočenja;
3) Troškovi potvrde testamenta (postupak proglašenja i ispitivanja je sličan kao i u engleskom pravu);
4) Troškovi upravljanja zaostavštinom, ukoliko oni na teret zaostavštine padaju;
5) Iznosi koji bračnom drugu, na osnovu Ketuba[33] i drugih na osnovu braka zasnovanih osnova, pripadaju;
6) Zahtevi za izdržavanje iz zaostavštine;
7) Legati i nalozi ostavioca, itd.[34]

---

[30] V. I. Serebrovskij, cd. str. 209. i sl. T. B. Maljcan u Naučno-praktičeskij kommentarij k GK RSFSR, Moskva, 1966. str. 620.

[31] Sir David Hughes Parry: The Law of Succession, Sweet—Maxvell limited, London, 1966. str. 261. i sl. (u daljem tekstu: Parry).

[32] Ferid—Firsching, Band III, Odeljak California, str. 67. i sl.

[33] Ketuba je utvrđena suma na koju ima pravo udovica po jevrejskom religioznom pravu. To je alternativni zahtev na izdržavanje iz zaostavštine ili pravo na pripadanuće u bračnom ugovoru utvrđene sume.

[34] Ferid—Firsching, Band IV. Odeljak Izrael, str. 58. i 73.

2) *Jugoslovensko pravo*

a) *Bivše jugoslovensko pravo.* — Bez obzira na partikularnost ovog prava, može se reći, da za ovo pravo vredi podela kao u austrijskom pravu. Ovo stoga, što je za veći deo države vredeo neposredno AGZ, a tome nisu bile protivne ni odredbe SGZ, mada o tim dugovima više govore Pravila o postupku sudskom u nespornim delima. Ovome treba dodati činjenicu, da je kako materijalno, tako i formalno tj. procesno pravo biv. Jugoslavije građeno na austrijskim osnovima. U ovom pravcu naročito su značajne odredbe Stečajnog zakona iz 1929.[35] i Zakona o sudskom vanparničnom postupku (Vanparnični postupak) od 24. VII 1934.[36]

U stečaju nad zaostavštinom, na koji inače upućuje § 61 Vp. pominju se neki dugovi zaostavštine, kao što su: troškovi oko pogreba ostavioca prema mesnom običaju, staležu i imovini, troškovi u vezi održavanja stečajne mase, odn. zaostavštine, troškovi upravljanja zaostavštinom, itd.

Za temu koju razmatramo posebno su interesantne odredbe § 20. i § 86. Vp. Prema § 20. Vp. „ukoliko u ovom zakonu nije što drugo naređeno, troškove snosi stranka u čijem je interesu postupak poveden". Ovakav stav zakona posledica je opšteprihvaćenog stanovišta, da pošto nema tzv. kolizionih stranaka, to se pitanje troškova ne može rešavati shodno krivici za prouzrokovanje spora. Međutim, § 86. Vp. sadrži odredbu o troškovima popisa. Prema njoj „troškovi popisivanja zaostavštine namiriće se po pravilu iz ostavinske mase".[37] U teoriji, ova je odredba Vp. tumačena tako, da vredi za sve tzv. procesne troškove. Ovo stoga, što se i troškovi popisa i procene smatraju takvim troškovima.[38]

b) *Dugovi zaostavštine po Zakonu o nasleđivanju.* — Mada naš Zakon o nasleđivanju ne poznaje termin „dugovi zaostavštine", jer u odeljku III. govori o odgovornosti naslednika za dugove ostaviočeve, ipak, ne može se reći, da je takva koncepcija odgovornosti nepoznata našem zakonu. Pored dugova ostaviočevih, Zakon govori o isplati nužnog dela, kad je to naložio ostavilac. Zatim, o isplati legata i naloga. Mada Zakon ne sadrži odredbe o ovakvoj proširenoj odgovornosti, ona se razume kao jedino logičko rešenje iz njegovih drugih odredaba. Pored ovih, Zakon predviđa da izvršilac testamenta „ima pravo na naknadu troškova i na nagradu za svoj trud koje će mu se isplatiti na teret raspoloživog dela zaostavštine, a prema odluci suda" (čl. 103/2 Zakona). Ova poslednja odredba nas navodi na pomisao, da se neki troškovi isplaćuju na teret zaostavštine, ili na teret nužnog dela. Međutim, koji bi bili ti troškovi Zakon ne kaže, a niti je to pitanje raščišćeno u našoj teoriji.

Međutim, valja naglasiti, da se u našoj nauci[39] i u sudskoj praksi[40] zauzima stanovište, da je čl. 33/3. Zakona o nasleđivanju propisano da

---

[35] U daljem tekstu skraćeno: Stz.

[36] U daljem tekstu skraćeno: Vp.

[37] Reči, po pravilu, ukazuju na propisane izuzetke. Oni su: ne na teret naslednika koji su dali bezuslovnu nasledničku izjavu; poverioci i legatari snose sami troškove popisa, a nužni naslednik samo ako je očito neosnovano tražio popis.

[38] Dr. Srećko Zuglia, cd. str. 612.

[39] Tako Finžgar, str. 135. Kreč—Pavić, str. 87.

[40] Odelenje za građanske sporove VS Jugoslavije pravno mišljenje br. 2/61. od 8. III 1961. ZSO knj. VI/1.

dugovi ostaviočevi, troškovi sahrane ostavioca i troškovi popisa i procene, padaju na teret zaostavštine, dakle, da ulaze u dugove zaostavštine.

Što se tiče dugova ostaviočevih, to je pitanje rešeno, ali ne propisom čl. 33/3. ZN., već odredbom čl. 145/1. ZN. Jer, ne može se smatrati nikako da se odgovornost naslednika za ove dugove zasniva na odredbi čl. 33/3. Zakona, mada ima shvatanja, da je ovom odredbom njima, kao i ostalim pomenutim troškovima, priznat prioritet.[41] Pominjanje dugova ostaviočevih u ovome članu, kao i troškova sahrane i troškova popisa i procene zaostavštine, ima sasvim drugi značaj i namenu. Tom se odredbom nije išlo za tim da se propisuje odgovornost naslednika, ili zaostavštine za takve troškove, već da se odredi osnovica za obračunavanje nužnog dela.

Pitanje utvrđivanja neto zaostavštine u cilju obračunavanja nužnog dela i pitanje odgovornosti naslednika, dva su sasvim odvojena pitanja. Svi pravni sistemi, koji poznaju ustanovu nužnog dela, moraju odrediti način njegovog obračunavanja. Pri tome, oni zauzimaju sasvim nezavisan stav prilikom obračunavanja. Tako npr. videli smo koliko francusko pravo poznaje terete na zaostavštini, ali po propisu art. 922. Code civil, neto zaostavština prilikom obračunavanja nužnog dela dobija se odbijanjem dugova ostavioca od dobara ostavioca u trenutku njegove smrti. I odredbe §§ 2311—2315 BGB o obračunavanju nužnog dela, različite su od onih koje regulišu ostavinske obaveze (§§ 1967—1970).[42] Usled toga, činjenica da se neki trošak uzima kao pasivna stavka pri obračunavanju zaostavštine, nikako ne mora značiti da takav trošak pada uvek na teret zaostavštine. Smatramo da se ni tzv. „povezivanjem" većeg broja odredaba opštije prirode ili načela na kojima se Zakon zasniva, ne bi mogao da izvede zaključak, koji su neki teoretičari izveli. Ovo naročito i zbog toga, što Zakon nezavisno od odredbe čl. 33/3 sadrži odeljak o odgovornosti, u kome ne predviđa odgovornost za druge troškove, kao što su troškovi sahrane ostavioca, i troškovi popisa i procene. Takva mišljenja o domašaju odredbe čl. 33/3. zasniva se na onome što bi trebalo da bude, a ne na onome što je faktičko stanje.

Pored pomenutog, Zakon nije rešio pitanje ko treba da snosi troškove proglašenja umrlim ostavioca, troškove obezbeđenja zaostavštine, troškove staranja o zaostavštini, troškove upravljanja zaostavštinom, troškove popisa i procene, troškove utvrđivanja da je zaostavština bez naslednika, trošak koji nastaje iz poreza na dohodak, itd., itd.[43]

Zakon čini jedva pokušaj na ovom terenu. Ali, i ono što je doneto, veoma je konfuzno. Već smo citirali odredbu čl. 103/2, prema kojoj izvršilac testamenta ima pravo na naknadu troškova i na nagradu za svoj trud, koja mu se isplaćuje „na teret raspoloživog dela zaostavštine". U vezi s tim, postavili smo pitanje o značaju takve odredbe. Ako se u pogledu troškova sahrane i drugih iz čl. 33/3. Zakona smatra da terete zaostavštinu, onda bi znači ovi troškovi padali na teret naslednika, a nikako na teret zaostavštine. Dosledno tome, naslednik bi morao snositi ove troškove i u slučaju kada za to ne bi imao pokrića!

Slično prethodnom, nije srećnija ni odredba čl. 184. U ovoj odredbi

---

[41] Kreč—Pavić, str. 319.

[42] Vidi i Lange, str. 449. i sl.

[43] Ovo svakako mora da reši jedan materijalni i formalni nasledni zakon, kao što je naš Zakon o nasleđivanju.

ponavlja se propis § 20. Vp. koji važi za ceo vanparnični postupak, ali ne i pravilo iz § 86. Vp. koje govori o snošenju troškova popisa i procene, odnosno o snošenju svih procesnih troškova u ostavinskom postupku.[44]

c) *Dugovi zaostavštine de lege ferenda.* — Prema značaju, vremenu postanka i svrsi svi se dugovi zaostavštine mogu podeliti u tri vrste, i to: dugovi ostavioca, dugovi otvorenog nasleđa i dugovi, ili bolje rečeno, troškovi likvidacije zaostavštine. O razlozima ovakve podele biće dalje reči.

aa) *Dugovi ostavioca.* — U dugove ostavioca ili nasleđene dugove spadaju oni od ostavioca zasnovani dugovi do trenutka njegove smrti. To su imovinskopravne obaveze ostavioca, podobne da budu predmet nasleđivanja.[45] Među ove spadaju i neke neimovinske obaveze, bar po svom nastanku, kao što su nenamireni porez (čl. 198, st. 2. Zakona), obaveze koje proizlaze iz raznih kazni (za prekršaj, krivično delo, oduzimanje bespravno stečene koristi), obaveze doprinosa za socijalno osiguranje, alimentacione obaveze, ali samo u pogledu dospelih rata, troškovi njegovog lečenja, itd.[46]

bb) *Dugovi otvorenog nasleđa.* — To su dugovi zaostavštine koji nastaju već samim otvaranjem nasleđa. Među ove spadaju:

a) *Troškovi sahrane ostavioca* su još po rimskom pravu bili teret za onoga, kome bi pod tim uslovom bilo nešto ostavljeno, ili za samog naslednika.[47]

Prema sadašnjem shvatanju u našoj nauci i sudskoj praksi, u ove troškove spadaju: troškovi za grob i troškovi sahrane, uključujući ovde i troškove shodno mesnim običajima za umereno ugošćenje učesnika sahrane[48], trošak za uobičajenu nadgrobnu oznaku[49], a ne i trošak za podizanje nadgrobnog spomenika[50]. Ovo poslednje se pravda takvim argumentima, koji po, našem mišljenju, ne stoje.

Odelenje za građanske sporove Vrhovnog suda Jugoslavije navodi, da „ukrašavanje grobova nadgrobnim spomenikom ni danas nije opšta praksa", da „spomenik podižu imućni", da to „nije prihvaćeno kao moralna dužnost sa stanovišta običaja", jer da „to ne prati nikakva društvena osuda". Pitanje je, prvo, kako je se došlo do zaključka da podizanje nadgrobnog spomenika nije opšta praksa! Svakako, radi se o praksi na teritoriji Jugoslavije! Drugo, ako bi se i prihvatilo da to nije „opšta praksa", znači li to argument za tvrđenje da treba uopšte isključiti podizanje nadgrobnog spomenika na teret zaostavštine. U mnogim našim krajevima, naročito na jugu Srbije, posebno u Toplici, podizanje skromnog nadgrobnog spomenika je opšteprihvaćena moralna dužnost, koja je sankcionisana moralnom osudom. Zbog toga, potomci i uopšte najbliži

---

[44] Vidi primedbu br. 38).

[45] Brox, str. 10. navodi da nije važno da li su ovi dugovi predmet nasleđivanja ili nisu, jer se za njih odgovara uvek.

[46] Kreč—Pavić, str. 87.

[47] To je bila javna dužnost koja se je sa octio funeraria naplaćivala iz zaostavštine, odnosno imovine onog ko je dužan za sahranu. Dr. Marijan Horvat: Rimsko pravo, Zagreb, 1962. s. 290.

[48] Vrh. sud Slovenije, 28. 9. 1950. Gž. 75/50. Ljudski pravnik, s. 514.

[49] Kreč—Pavić, str. 87. Dr. B. Bazala: Nužno nasljedstvo, NZ, 3—4/57.

[50] Odelenje za građ. sporove VSJ od 8. 3. 1961. ZSO knj. VI/1. Kreč—Pavić, str. 87. Dr. B. Bazala, NZ, br. 3—4/57, str. 145.

rođaci, odvajaju često od usta, i uopšte lišavaju se najnužnijih potreba, samo da bi udovoljili ovoj svojoj moralnoj dužnosti. Zato, čini nam se, da je uputno da se rešenje ovog pitanja prepusti običajima. Ako je u nekom kraju ugošćenje učesnika sahrane i podizanje nadgrobnog spomenika uobičajena moralna dužnost naslednika, onda je logično, da se ovakvi troškovi moraju staviti na teret zaostavštine. Pozivanje pomenutog Odelenja na propis čl. 33/3 Zakona o nasleđivanju „gde se troškovi oko podizanja nadgrobnog spomenika ne označuju kao nužni troškovi koji terete zaostavštinu", potvrda je, da se ovom predmetu nije poklonila potrebna pažnja. Jer, u navedenom članu ne stoji niti to, da primerno ugošćenje učesnika sahrane spada u troškove sahrane, pa ipak je Vrhovni sud Slovenije, sasvim umesno, popunjavajući jednu pravnu prazninu u našem pravu, zaključio da spadaju i takvi troškovi, ako su uobičajeni.[51]

b) *Troškovi izvršenja ostaviočeve poslednje volje,* ako postoji testament, izvršuju se na teret zaostavštine. Ovakav dug nastaje u trenutku smrti ostavioca.[52] U ove troškove spadaju troškovi proglašenja testamenta i troškovi izvršenja testamenta. Načelo o tome, da troškovi izvršenja testamenta padaju na teret zaostavštine, postavilo je još rimsko pravo[53], a to je opšteprihvaćeni stav u savremenom naslednom pravu[54].

c) *Zahtev nužnog naslednika* u smislu čl. 32. Zakona o nasleđivanju, ako je ostavilac odredio da mu se isplati u novcu, ili drugoj generičnoj stvari. U tom slučaju ne radi se o legatu, već o nasleđivanju. Samo, zbog prirode zaveštane stvari, naslednik će postati poverilac zaostavštine.[55]

d) *Zahtev testamentalnog naslednika,* kojem je u smislu čl. 84/3. Zakona testamentom ostavljena jedna ili više određenih stvari ili prava. Ako je ostavljena određena stvar (res certa), onda on po osnovu nasleđivanja stiče svojinu na njoj u momentu smrti ostavioca (čl. 135. ZN). Ali, ako se radi o generičnoj stvari ili novcu, onda takav naslednik postaje, u krajnjoj liniji, poverilac zaostavštine.[56]

e) *Obaveze iz legata i naloga* su takođe nesporno obaveze zaostavštine, koje nastaju već u trenutku smrti ostavioca. Do njihove isplate dolazi donekle nezavisno od nasleđivanja. Tako npr. legat se isplaćuje i u slučaju kad postavljeni naslednik umre pre ostavioca, ako se odrekne nasleđa, ili je nedostojan (čl. 95. ZN). Znači, treba ih tretirati kao samostalne terete na zaostavštini.

f) *Porez na nasleđe* čini dug zaostavštine koji nastaje u trenutku ostaviočeve smrti, mada se njegova osnovica utvrđuje kasnije. Prema čl. 106. Osnovnog zakona o doprinosima i porezima građana (Službeni list SFRJ, br. 32/64) „osnovica poreza na nasleđe i poklon je prometna vrednost nasleđene ili na poklon primljene nepokretne imovine u trenutku nastanka poreske obaveze, po odbitku dugova i troškova koji otpadaju na imovinu na koju se plaća ovaj porez". Osnovica je, dakle, neto zaostavština. Neto zaostavština se dobija kada se iz bruto zaostavštine isplate svi dugovi zaostavštine. To je, dakle, oblik učešća države, odnosno društvene zajednice u koristi od imovine koja je predmet nasleđivanja.

Rešenje ovog pitanja ima i svoj praktični značaj. Već smo ukazali na mogućnost, da se posle isplate poreza na nasleđe, pojavi novi poveri-

lac i traži odgovornost naslednika za ceo iznos neto zaostavštine, shodno čl. 145. Zakona. Porez bi u takvom slučaju pogađao naslednika a ne zaostavštinu. Moguće je da se pojavi čitav niz situacija. Tako npr. jedan naslednik je platio porez, ali se kasnije utvrdi da je pravi naslednik drugo lice. Može li od takvog naslednika tražiti i iznos koji je uplaćen na ime poreze? Odgovornost naslednika za dugove ostavioca ne može da se proteže i na one iznose koji su plaćeni na ime poreze.

cc) *Troškovi likvidacije zaostavštine.* — Ovde spadaju dugovi zaostavštine koji nastaju nakon otvaranja nasleđa. U nemačkoj nauci, pošto ona ne poznaje ostavinski postupak, ovi se troškovi nazivaju (die Nachlasskosten — und verwaltungschulden) dugovi ostavinskih troškova i troškova upravljanja. U anglosaksonskom pravu, to su troškovi upravljanja (Expenses of administration). Čini nam se, da su veoma dobro formulisani u § 677 Mađarskog građanskog zakonika kao „potrebni troškovi u vezi sticanja, osiguranja i rukovanja zaostavštinom (ostavinski troškovi), kao i troškovi ostavinskog postupka".[57]

Ako uzmemo da zaostavština čini posebnu imovinsku masu, iz koje, kako smo naveli, imaju prvenstveno da se isplate dugovi zaostavštine, onda bi se shodno „dugovima stečajne mase" (§§ 45 i 46 Stz) moglo govoriti o dugovima zaostavštine. Međutim, iz formulacije citiranih propisa a i u teoriji stečajnog prava, uzima se da u dugove stečajne mase spadaju dve vrste troškova, i to: ekonomski i procesni troškovi.[58] Shodno tome, mogli bi pod troškovima likvidacije razumeti *ekonomske i procesne troškove.*

U ekonomske troškove, ili troškove održavanja i upravljanja, spadali bi troškovi obezbeđenja zaostavštine, troškovi staranja o zaostavštini, trošak upravljanja zaostavštinom, uračunavajući ovde kako troškove upravitelja, čuvara i drugih lica, tako i izdatke koji oni vrše ili moraju izvršiti radi obezbeđenja i očuvanja zaostavštine, odnosno radi njenog ekonomskog iskorišćavanja.

U tzv. procesne troškove spadali bi ostali troškovi potrebni za okončanje zaostavštine, kao što su: trošak proglašenja mrtvim, trošak dokazivanja smrti, troškovi u vezi sa utvrđivanjem tačnog stanja zaostavštine (popis i procena, saziv poverilaca), izuzev ako su očigledno neosnovano prouzrokovani[59]. Zatim, taksa za ostavinski postupak, prevozni troškovi i sl.

Usled složenosti odnosa koji nastaju u vezi sa otvorenim nasleđem, Zakon bi se mogao poslužiti kvalifikacijom pojedinih odnosa (kao poslovodstvo bez naloga, odnosno kao punomoćstvo) i time znatno uprostio

---

[51] Stečajni zakon od 22. 11. 1929. razlikovao je u pogledu troškova sahrane, između najnužnijih izdataka za pogreb stečaj. dužnika, ako je umro po otvaranju stečaja (§ 45) i troškova učinjenih shodno mesnom običaju, staležu i imovini (§ 50).

[52] Stoga, to nikako ne mogu biti tzv. procesni troškovi, kako se ponegde predstavlja.

[53] Vidi primedbu 21.

[54] Tako art. 1034 Code civil; §§ 2218—2225 BGB.

[55] Dr. B. Vizner: Nasljedno pravo, Osijek, 1967. str. 224.

[56] Dr B. Blagojević: Nasledno pravo, Beograd, 1960. str. 227.

[57] Čl. 677 Građanskog Zakonika Mađarske.

[58] Dr Srećko Zuglia, cd. str. 378.

[59] Smatramo da nije održivo stanovište Vrh. suda Hrvatske u presudi od 23. 10. 1958. Gž. 2111/58. Odvjetnik 1959. br. 7—8/59. str. 174—175. da troškovi popisa koji je nastao u parnici nužnog naslednika za utvrđivanje nužnog dela ne spadaju u pasivu zaostavštine.

pravne odnose.[60] Što se tiče procesnih troškova poverilaca i drugih lica, morao bi se zauzeti stav da oni sami snose svoje troškove, izuzev onih koji su im prouzrokovani od strane naslednika.

III

REDOSLED ISPLATE DUGOVA ZAOSTAVŠTINE

Značaj i sankcije

Polazeći od činjenice da imovina dužnika može biti nedovoljna za izmirenje svih nastalih obaveza, pravo je vrlo rano priznalo pojedinim licima, odnosno tražbinama ovlašćenje na izmirenje pre drugih tražbina (privilegium exigendi). Privilegovane tražbine postoje u korist određenih poverilaca (privilegium personae), ili u korist određenih tražbina kao takvih (privilegium causae). Među privilegovanim tražbinama opet ima takvih, koje imaju preče pravo prema ostalim privilegovanim tražbinama. Rang tražbina određuje se u skladu sa moralnim i socijalnim shvatanjima o značaju pojedinih tražbina.[61]

Mi smo još u početku naglasili, da zaostavština predstavlja posebnu masu imovine naslednika, čija je specifičnost, u prvom redu, u tome, da se iz nje imaju podmiriti prvenstveno dugovi zaostavštine.[62] Znači, da u korist poverilaca zaostavštine, uvek postoji zakonski beneficium separationis. Po tome načelu, nikada se stečaj nad zaostavštinom ne može voditi kao stečaj nad imovinom naslednika, već uvek odvojeni stečaji, kao na dve posebne imovine. U stečajnu masu naslednika ulazi samo eventualni pripali deo posle okončanja stečaja nad zaostavštinom (§ 108 Stz). Usled toga, pitanje o prezaduženosti postavlja se u pogledu zaostavštine uvek kao samostalno pitanje. Odatle proizlazi i potreba propisivanja posebnog ranga tražbina iz zaostavštine, koja je tim veća, jer se radi o specifičnim tražbinama.

Da bi udovoljila gornjem zadatku, u savremenom pravu mogu se često sresti propisi o rangu tražbina iz zaostavštine. Tako npr. čini BGB u pogledu onih koji nastaju na području materijalnog naslednog prava, a detaljno propisuje redosled u stečajnom zakonu, ali u posebnim odredbama u pogledu stečaja nad zaostavštinom, i novo mađarsko pravo, koje u Građanskom zakoniku propisuje redosled isplate dugova zaostavštine (§ 677).

O značaju uvođenja redosleda isplate mi smo napred govorili. Ponavljamo, da bi usvajanje redosleda isplate veoma značilo za sudsku praksu, jer bi smanjilo dileme i nesporazume koji tamo sada postoje. Ono je takođe značajno kako za dužnika, tako i za poverioce zaostavštine.

Želimo još da ukažemo na mogućnost drukčije sankcije, za slučaj da se dužnik ne pridržava zakonom propisanog redosleda. Kada se radi o

---

[60] Tako BGB u § 1978. određuje, da će se naslednik u upravljanju zaostavštinom, nad kojom je kasnije otvoren postupak upravljanja ili stečaj, smatrati da je radio kao poslovođa bez naloga, pre prijema, a kao punomoćnik, po prijemu nasleđa.

[61] Vidi Dr S. Zuglia, c. d. str. 405. i sl.

[62] Vidi pod primedbom 12.

tome, da dužnik pogoduje pojedine poverioce, onda se zakonska sankcija sastoji u tome, što je omogućeno oštećenom poveriocu da predloži stečaj, pa i kada je on jedini poverilac (§ 76 Stz). Druga, teža sankcija, kao što je odgovornost za štetu, ovde je beznačajna, pošto se ionako nad imovinom dužnika vodi stečaj. Drukčije se može organizovati sankcija prema nasledniku koji se nije pridržavao redosleda isplate. Naslednik u tome slučaju vrši isplatu iz „tuđe" imovine, pa za nastalu štetu može odgovarati sopstvenom imovinom.[63]

Redosled isplate u uporednom pravu

Mađarska. — Već citirani § 677 MGZ određuje ne samo dugove zaostavštine, već i redosled njihove isplate:

1) Troškovi pristojne sahrane ostavioca;
2) Potrebni troškovi u vezi sticanja, osiguranja i rukovanja zaostavštinom (ostavinski troškovi), kao i troškovi ostavinskog postupka;
3) Dugovi ostavioca;
4) Obaveze zasnovane na nužnom delu;
5) Obaveze zasnovane na legatu i nalogu.

Između grupa postoji prioritet, a unutar grupa srazmernost u isplati.

Savezna Republika Nemačka. — § 1991/4 BGB predviđa da: „Obaveze zaostavštine iz prava na nužni deo, legata i naloga ima naslednik tako da isplati, kako one u slučaju stečaja za naplatu dolaze". U §§ 224 do 226 Stečajnog zakona utvrđen je sledeći redosled:

1) Troškovi stečajnog postupka;
2) Naknada troškova i nagrade naslednicima za upravljanje zaostavštinom (§§ 1978 i 1979 BGB);
3) Shodno položaju ostavioca troškovi sahrane;
4) Troškovi proglašenja mrtvim;
5) Troškovi obznane testamenta odnosno ugovora, troškovi sudskog obezbeđenja zaostavštine, troškovi staranja o zaostavštini, troškovi sazivanja poverilaca i troškovi popisa i procene;
6) Obaveze preduzete od staraoca zaostavštine i izvršioca testamenta u izvršenju njihove funkcije;
7) Obaveze prema staraocu zaostavštine, izvršiocu testamenta i nasledniku, iz vođenja poslova upravljanja;
8) Dugovi ostavioca, osim onih koji dolaze kasnije;
9) Tekuće kamate do otvaranja postupka;
10) Obaveze iz pravosnažno izrečenih kazni;
11) Obaveze iz poklona ostavioca inter vivos;
12) Obaveze prema nužnim naslednicima;
13) Obaveze iz legata i naloga.[64]

Sovjetsko pravo. — Sovjetsko zakonodavstvo ne sadrži redosled isplate, ali je od pojedinih teoretičara[65] predložen sledeći redosled:

---

[63] Takve propise sadrže na pr. § 815 AGZ, § 1980/1 BGB, § 680 MGZ, čl. 1032. PGZ.
[64] Lange, str. 628., Coing, str. 420., Brox, str. 343, 429, 431, 441, 831. i sl. Bartholomeyczik, str. 222, 356 f. 370 f. i 377.
[65] V. I. Serebrovskij cd. str. 211—212.

1) U prvi red bi se isplaćivali dugovi nastali usled staranja o ostaviocu u vreme njegove bolesti pre smrti, troškovi povezani sa sahranom ostavioca, rashodi za izdržavanje lica koja su bila na izdržavanju kod ostavioca, a takođe i troškovi za obezbeđenje i upravljanje zaostavštinom. U pogledu ovih poslednjih troškova postoje propisi, među onima koji regulišu funkciju državnog notarijata;

2) U drugi red dolaze ostali dugovi ostavioca, s tim da se u slučaju nedostatka zaostavštine imaju primeniti pravila predviđena za stečaj;

3) U poslednji red dolaze legati i nalozi, koji su u suštini pokloni ostavioca.

Pravo Države Kalifornije. — Prema § 950 Code Probate Act iz 1931. (a prema stanju iz 1961.) razlikuju se dugovi ostavioca (the debts of the decedent), troškovi administracije (the expenses of administration) i tereti na zaostavštini (the charges against the estate), koji se isplaćuju sledećim redom:

1) Troškovi administracije (expenses of administration);

2) Troškovi sahrane (Funeral expenses);

3) Troškovi poslednje bolesti (Expenses of last illness);

4) Family allowance tj. iznosi potrebni za porodično izdržavanje za vreme upravljanja zaostavštinom;

5) Po zakonima SAD privilegovani zahtevi;

6) Najamnine;

7) Hipoteke i druga založna prava, prema rangu njihovog prioriteta, ukoliko se one izmiruju iz prodajne cene založenih stvari;

8) Zahtevi iz onih za života ostavioca objavljenih osuda i svi ostali zahtevi bez predviđenog ranga.

Po § 951. cit. zakona, troškovi sahrane, troškovi poslednje bolesti, porodično izdržavanje i najamnine isplaćuju se unapred od strane upravitelja, a drugi dugovi i legati samo po naređenju suda.

Izraelsko pravo. — Prema § 104 Zakona o nasleđivanju iz 1965. dugovi zaostavštine isplaćuju se sledećim redom:

1) Troškovi u vezi sa pokopavanjem tela ostavioca, njegovom sahranom i sa podizanjem nadgrobnog spomenika, kao i oni koji su shodno prilikama njima slični;

2) Troškovi naslednog posvedočenja, proglašenja testamenta i upravljanja zaostavštinom, ukoliko na nju to pada;

3) Dugovi ostavioca, koji su postojali u trenutku njegove smrti i koji smrću nisu ugašeni, uključujući iznos koji na osnovu Ketube pripada bračnoj ženi;

4) Iznosi koji bračnom drugu ostavioca pripadaju po jednom braku zasnovanom pravnom osnovu, osim za Ketubu.

Prvenstvo poreza i drugih javnih dažbina upravlja se po propisima odgovarajućih zakona, a dugovi zaostavštine predhode zahtevima za izdržavanje.

Redosled isplate u jugoslovenskom pravu

Bivše jugoslovensko pravo. — Austrijsko, a po ugledu na njega, i bivše jugoslovensko pravo, nije tako detaljno regulisalo redosled isplate dugova zaostavštine, kao što to npr. čini nemačko pravo.

Međutim, među dugovima stečajne mase, pored troškova stečajnog postupka, pominju se i troškovi za održanje stečajne mase i za upravljanje njome, pa bi iz toga izvukli zaključak, da bi tzv. ekonomski i procesni troškovi, kako smo ih napred označili, uživali prioritet.

Inače, Stečajni zakon je bio formirao tri isplatna reda.

U prvi isplatni red dolazili su troškovi oko pogreba učinjenog prema mesnom običaju, staležu i imovini; troškovi lečenja ostavioca, članova njegove porodice i nameštenika (50 Stz).

U drugi isplatni red dolaze sve javne dažbine, koje su dospele za poslednje tri godine, a isto vredi i za tražbine središnog ureda za osiguranje radnika, kao i za doprinose za socijalno osiguranje; zatim ulozi na štednju do 10.000 din. za svakog ulagača i zahtevi za naknadu štete do visine od 30.000 dinara prema stečajnom dužniku kao upravitelju staranikovom imovinom (§ 51 Stz).

U treći isplatni red dolaze sve ostale tražbine.

Značajno je istaći, da se u stečaju ne izmiruju neke tražbine, kao što su kamate, novčane kazne zbog kažnjivih dela ma koje vrste, tražbine iz ugovora o poklonu, a kad je stečaj nad zaostavštinom, i tražbine koje se osnivaju na legatu (§ 56).

Redosled isplate u našem novom pravu. — Naše novo nasledno i stečajno pravo ne sadrže redosled isplate dugova zaostavštine, poput onog u mađarskom ili nemačkom pravu. Zakon o nasleđivanju ne poznaje termin dugovi zaostavštine, pa samim tim nije ni ulazio u redosled njihove isplate. Zakon o prinudnom poravnanju i stečaju iz 1965.[66] god. sadrži odredbe o tzv. građanskom stečaju[67], ali nad imovinom imalaca radnji. Dakle, fizičkih lica kao privrednih subjekata. Usled toga, postavlja se pitanje: mogu li se i ukoliko primeniti pravna pravila u smislu Zakona o nevažnosti pravnih propisa? U vezi sa ovim nužno je potrebno ukazati na tri činjenice.

Prvo, stara pravna pravila polaze od fizičkog lica kao privrednog subjekta, pa otuda akcenat na ovoj njegovoj funkciji.

Drugo, zaokupljen pojedincem kao privrednim subjektom, bivši Stečajni zakon ne sadrži posebne odredbe o redosledu tražbina u slučaju stečaja nad zaostavštinom. A videli smo, stečaj nad zaostavštinom se uvek provodi nezavisno od stečaja nad imovinom bilo kojeg naslednika. To znači, da i u slučaju da ne stoji napred istaknuta činjenica, redosled isplate po Stečajnom zakonu nije potpun, i ne odražava onaj red koji nameću dugovi zaostavštine.

Treće, kod nas postoji pozitivni propis o građanskom stečaju nad imovinom imalaca radnje, koji se shodno mora uzeti u obzir pri konstrukciji redosleda isplate dugova zaostavštine. Ovaj redosled je sledeći:

---

[66] U daljem tekstu skraćeno: Zpps.

[67] Dr Zoran Antonijević: Privredno pravo, Prosveta, Beograd, 1968. str. 129. primedba 8.

1) Troškovi stečaja (čl. 156);

2) Doprinos i porez dospeli do dana otvaranja stečajnog postupka;

3) Doprinosi za socijalno osiguranje, kao i druge obaveze koje se izmiruju iz ličnih dohodaka;

4) Ostali dugovi, osim onih iz tačke 5;

5) Novčane kazne izrečene zbog privrednih prestupa ili prekršaja i protivpravno stečena imovinska korist oduzeta pravosnažnom sudskom presudom.

Značajno je istaći, da se stečaj neće otvoriti ako imalac radnje, osim poverilaca prva tri reda, ima samo jednog poverioca četvrtog isplatnog reda. (Čl. 141. Zpps.) Takođe, prema čl. 118/3. pom. zakona, izmirenje poverilaca vrši se tako da poverioci prethodnog reda isključuju poverioce narednog reda, sve do svog potpunog namirenja. Ako novčana sredstva nisu dovoljna za potpuno namirenje poverilaca istog isplatnog reda, oni se namiruju u istoj srazmeri.

Vodeći računa o ovim činjenicama, mi bi predložili sledeći redosled isplate dugova zaostavštine, i to:

1) Troškovi sahrane ostavioca shodno mesnim običajima;

2) Troškovi izvršenja ostaviočeve poslednje volje, ukoliko je takvo izvršenje moguće i dopušteno;

3) Troškovi likvidacije zaostavštine;

4) Doprinos i porez dospeli do dana smrti ostavioca;

5) Doprinos iz socijalnog osiguranja, kao i druge obaveze koje se izmiruju iz ličnih dohodaka;

6) Ostali dugovi ostavioca, sem onih navedenih u narednim tačkama;

7) Novčane kazne izrečene zbog krivičnog dela, prekršaja, privrednog prestupa i protivpravno stečena imovinska korist oduzeta pravnosnažnom sudskom presudom;[68]

8) Obaveze zasnovane iz prava na nužni deo;

9) Obaveze iz poklona učinjenih od ostavioca za života, uključujući i poklon za slučaj smrti (donatio mortis causa);

10) Obaveze zasnovane na legatu i nalogu.

I ovde bi vredelo načelo prioriteta, odnosno isključivosti između pojedinih redova, i načelo srazmernosti unutar pojedinih redova.

Ovaj redosled isplate uključuje u sebe ceo redosled predviđen Zakonom o prinudnom poravnanju i stečaju, s tim da su uključeni i drugi dugovi koji nastaju u vezi raspravljanjem nasleđa. Stoga, ostaje nam da opravdamo one stavke koje čine novost u odnosu na redosled u stečaju nad imovinom imalaca radnje.

a) *Pogrebni troškovi.* — Ovi troškovi dolaze u prvi ili drugi red u savremenom naslednom, odnosno stečajnom pravu.

Za prioritet ovih troškova govore razlozi morala, odnosno pieteta prema ostaviocu. Lišavati umrlog poslednje počasti, tj. uobičajene sahrane, a do toga bi došlo ako bi poverioci iscrpli njegovu imovinu, ne može biti shvaćeno drukčije, nego kao unižavanje umrlog. Stoga, dužno poštovanje prema čoveku, kao humanom biću, misliocu i stvaraocu, na-

[68] Dakle, isplaćuju se i novčane kazne pravosnažno izrečene prema ostaviocu, za razliku od § 56 Stz. koji nije dozvoljavao isplatu novčanih kazni zbog kažnjivih dela ma koje vrste.

laže, da se, za slučaj njegove smrti, prethodno obezbede odgovarajuća sredstva iz njegove zaostavštine, radi njegove sahrane. Pri tome imamo u vidu i činjenicu, da za socijalno osigurana lica delimične troškove sahrane snose zavodi za socijalno osiguranje.

b) *Troškovi izvršenja testamenta.* — Razlozi ovog prioriteta su dvojaki. Prvo, to su razlozi pieteta prema ostaviocu. Ovakvim redom omogućuje se, da se maksimalno ostvaruje ostaviočeva poslednja volja. Pri tome, ističemo, ta poslednja volja ne mora značiti neko raspolaganje imovinom mortis causa. Može značiti npr. neku posebnu želju o mestu i načinu sahrane. Drugo, ovakav prioritet omogućuje da ostaviočev testament bude izvršen u svakom slučaju, kada izvršenje nije skopčano sa nekim drugim izdacima. Takođe, onemogućava, ili bar svodi na minimum mogućnost, da ostaviočeva poslednja volja ne bude izvršena zbog nedostatka sredstava. Najzad, ovakva zakonska odredba je dobar podstrek pojedincima, da će društvena zajednica, i za slučaj smrti, preduzeti sve mere da se ostvari njihova poslednja volja. To može da ima za posledicu pojačanu privrednu i društvenu aktivnost pojedinca. A takva aktivnost jeste društveni interes.

c) *Troškovi likvidacije zaostavštine.* — Ustvari, izuzimajući pogrebne troškove i troškove izvršenja ostaviočeve poslednje volje (koji, smatramo, treba da uživaju apsolutni prioritet) sada počinje redosled iz Zakona o prinudnom poravnanju i stečaju. Jedino, umesto stečajnih troškova uveli smo troškove likvidacije zaostavštine. Razlozi za ovaj prioritet, sastoje se u načelu, da troškovi preduzeti radi okončanja ostavinskog postupka, koji se inače vodi po službenoj dužnosti, ne mogu pasti na teret naslednika, već na teret zaostavštine, koja se okončava. Ali ne, ako pričinjeni troškovi nisu bili potrebni.

d) *Pravo na nužni deo.* — Ako je u smislu čl. 32. Zakona o nasleđivanju naređena isplata nužnog dela u novcu, onda se iz zaostavštine mora isplatiti nužni deo pre neizmirenih poklonoprimaca, odnosno legatara i korisnika naloga. Jer, pravo na nužni deo preče je od prava drugih lica, izuzev onih koji idu u korist drugih nužnih naslednika, ali samo do visine njihovog nužnog dela.

e) *Neizmireni pokloni.* — Poznato je, da se zbog okrnjenja nužnog dela vrši, prvo redukcija testamenta, a zatim povraćaj poklona. Uputno je stoga, prvo izmiriti nužnog naslednika a tek posle poklonoprimca. Naslednik koji tako postupi, ne može biti odgovoran za štetu zbog pogodovanja poverioca (nužnog naslednika).

f) *Legati i nalozi.* — Legati i nalozi čine poslednju vrstu dugova zaostavštine, koji se izmiruju iz zaostavštine. Oni predstavljaju jedno dobročino davanje ostavioca mortis causa. Takva dobročina davanja, međutim, ne može da vrši onaj čija je imovina opterećena, shodno pravilu „Nemo liberalis, nisi liberatus".[69]

[69] Ovo srednjovekovno načelo je danas opšte prihvaćeno. Vidi Coing, str. 420.

IV

ZAKLJUČAK

Istaknuti značaj jasnog formulisanja dugova zaostavštine za pravilno i efikasno razrešavanje brojnih svakodnevnih situacija, ukazuje na potrebu što skorijeg preduzimanja odgovarajućih mera na zakonodavnom terenu. Ove mere sastojale bi se, pre svega, u preuređenju odeljka o odgovornosti naslednika. Umesto odgovornosti naslednika za obaveze ostaviočeve, uvela bi se odgovornost za dugove zaostavštine. Usleg toga, potrebno je da se da pojam dugova zaostavštine i odrede „drugi" dugovi ostavine. Tom prilikom bliže bi se odredilo, šta spada npr. u pogrebne troškove, ukoliko se rešenje ne prepusti običajima; šta spada u troškove potrebne za izvršenje ostaviočeve poslednje volje, a posebno, koji se troškovi smatraju nužnim u postupku za raspravljanje zaostavštine, i kao takvi terete zaostavštinu.

Istovremeno, u Zakonu o nasleđivanju trebalo bi propisati redosled izmirenja onih obaveza, koje nastaju na području materijalnog i procesnog naslednog prava, kao i odgovornost naslednika za naknadu štete, ako se ne bude pridržavao tog redosleda prilikom izmirenja poverilaca zaostavštine. Takođe, prilikom donošenja propisa o građanskom stečaju, valjalo bi svakako predvideti poseban redosled izmirenja dugova zaostavštine, tj. predvideti redosled izmirenja obaveza u stečaju nad zaostavštinom.

Dr Slavko Marković

LES OBLIGATIONS A LA CHARGE DE LA SUCCESSION ET L'ORDRE DE LEUR ACQUITTEMENT

RÉSUMÉ

Définissant les dettes grevant la succession comme obligations incombant au successeur dans sa qualité de tel, c'est-à-dire comme dettes dont, en dernière analyse, répond la succession, soit *in valoris*, soit directement (cas de *separatio bonorum*), l'auteur présente un aperçu des dettes de la succession dans les droits hongrois, allemand, autrichien, suisse, français, soviétique, anglais, californien et israélien, critiquant ensuite les conceptions de la Loi yougoslave sur la succession de 1955 qui traite, dans son chapitre cinq, point III, de la responsabilité concernant les dettes du *de cuius*, méconnaissant la notion „dettes de la successions" et sans déterminer la responsabilité à cet égard. Dans ce contexte, l'auteur expose son opinion sur les dettes qui devraient être considérées comme dettes de la succession en droit yougoslave *de lege ferenda*.

Dans la deuxième partie de son étude, l'auteur traite du problème de l'ordre d'acquittement des dettes grevant la succession. Après avoir souligné l'importance de l'instauration de cet ordre et la possibilité d'autres sanctions pour son inobservation, il présente l'ordre adopté dans la législation ou la théorie dans les droits hongrois, allemand, soviétique, californien et israélien. L'auteur critique par ailleurs l'absence de cet ordre dans le droit successoral yougoslave, exposant, d'autre part, son opinion sur l'ordre à adopter *de lege ferenda*. A ce sujet, l'auteur accepte sans réserve l'ordre adopté dans la Loi

yougoslave sur le concordat sans déclaration de l'état de faillite de 1965, qui règle en partie la faillite civile, sur le patrimoine du titulaire d'une firme, ajoutant à cet ordre les obligations apparues dans la faillite sur la succession.

Dans la conclusion de son étude, l'auteur propose les modifications adéquates à opérer dans la Loi sur la succession. Ces modifications consisteraient dans l'acceptation du terme „dettes de la succession", en déterminant leur conception ainsi que, concrètement, les dettes à la charge de la succession. A ce propos, il convient de définir notamment les frais d'enterrement, à moins qu'on ne laisse au hasard la solution de cette question, ainsi que les frais économiques et ceux de procédure que devraient grever la succession. Enfin, l'auteur souligne que l'ordre des dettes de la succession à déterminer par la Loi sur la succession n'exclut pas le besoin de définir un ordre particulier de l'acquittement dans la faillite sur la succession.

KRIZA SVETSKOG MONETARNOG SISTEMA

Savremeni svetski monetarni sistem preživljava u zadnjoj deceniji duboku krizu. Uzroci krize su brojni, a rešenja koja se nude suviše protivurečna. I ovaj napis ima za cilj, da najpre kroz kraći istorijski osvrt ukaže na promene koje je trpeo svetski monetarni sistem zasnovan na principima potpunog zlatnog standarda, da bi dobio oblik kakav danas ima. Drugo, da detaljnije objasni uzroke koji su doveli do njegove krize. I najzad, da u osnovnim crtama izloži predloge koji se nude kao izlaz iz krize bilo na kratkoročnom ili dugoročnom planu.

Velika ekonomska kriza i slom zlatnog standarda

Kroz mnogovekovnu ljudsku istoriju zlato je potislo sve druge robe iz funkcije opšteg ekvivalenta i preuzelo na sebe monopol u vršenju iste, kako u nacionalnim, tako i u međunarodnim razmerama. Kroz dugu istoriju koja počinje sa pensatornim plaćanjem, pa preko monetnog oblika, formirao se kompletni sistem plaćanja zasnovan na zlatu. Potpuni zlatni standard („Gold specie standard") zasnovan na zlatu u osnovi je sadržao sledeće bitne komponente: a) monetu čija je sadržina zlato; b) banknote konvertibilne za zlato; c) neograničenu slobodu kovanja i topljenja zlatnika; d) neograničenu slobodu izvoza i uvoza zlata i zlatne monete; i e) neograničenu slobodu izvoza i uvoza banknota.

Pri ovakvom standardu, opticaj novca se automatski regulisao. Kupovna snaga novca unutar zemlje mogla je da varira u granicama troškova kovanja i topljenja zlatnika, a u međunarodnim razmerama u granicama gornje i donje „zlatne tačke".

U ovakvim uslovima novac je igrao pasivnu ulogu u tokovima društvene reprodukcije, pogotovo u odnosu na stopu privrednog rasta i zaposlenost. Njegova osnovna uloga bila je: da robnom svetu pruži materijal za izražavanje vrednosti, obezbedi promet roba i plaćanja proistekla iz kreditnih odnosa po raznim osnovama. Cena robe, uz pretpostavku podudaranja ponude i tražnje, zavisila je od vrednosti robe, vrednosti zlata i količine zlata u novčanoj jedinici.

Treba napomenuti, da je izdavanje banknota već stvorilo mogućnost odvajanja opticaja novca od metalne sadržine. Naime, polazeći od empirički utvrđene činjenice, da se svi vlasnici banknota — novčanih certifikata neće javiti emisionoj banci za naplatu u zlatu, imajući u vidu da je za odgovarajući robni promet potrebna određena količina efektivnog novca, utvrđivani su različiti sistema pokrića banknota. Zbog potreba države i elastičnijeg regulisanja novčanog opticaja zbog širenja obima robnog prometa, sve više je dolazilo do razvodnjavanja opticaja papirnih predstavnika u odnosu na zlato u trezorima. Zlatno pokriće se postepeno smanjuje i svodi na jednu trećinu, pa čak i jednu četvrtinu u odnosu na broj izdatih banknota. Pa ipak, ovakav sistem je mogao da funkcioniše kao zlatan, obzirom na činjenicu, da je u svako doba postojala konvertibilnost banknota za zlato i što cena zlata na tržištu, takoreći nije odstupala od zvaničnog pariteta. Mehanizam zlatnog standarda delovao je dobro samo u uslovima postojanja dovoljne količine zlata, koja je obezbeđivala konvertibilnost banknota za zlato.

Prvi svetski rat značio je početak kraja zlatnog standarda. Zlato se za vreme ratova povlači iz opticaja. Pre svega, dolazi do prelivanja zlata u zemlje koje vrše isporuku robe i materijala, a sa druge strane tezaurira na sigurna mesta. Odliv zlata iz pojedinih zemalja i privatna tezaurizacija uticali su na nemogućnost zamene banknota za zlato, te su se one pretvarale u papirni novac. Međutim, kako izdavanje papirnog novca ne zahteva nikakvo pokriće, a problemi finansiranja rata postajali sve oštriji, to se obično pristupalo neograničenom izdavanju papirnog novca. Za vreme prvog svetskog rata zlatni standard je napušten a inflacija je u većoj ili manjoj meri zahvatila sve zaraćene strane.

Sređivanje monetarnih prilika iza prvog svetskog rata imperativno se nametalo, jer je to bio jedan od neophodnih uslova za ozdravljenje i stabilizaciju privreda mnogih zemalja. Pojavila se težnja da se pristupi vraćanju na „Gold specie standard". Ali ovakvo rešenje nailazilo je na brojne prepreke: iscrpljenost zlatnih rezervi, prezaduženost pojedinih zemalja, razorenost privreda itd. U takvim uslovima pristupilo se sređivanju monetarnih prilika prelaskom na nepotpuni zlatni standard.

Uglavnom se prešlo na dva tipa nepotpunog zlatnog standarda:

Zlatno-polužno važenje („Gold bullion standard") pretpostavlja da i dalje u jedinicama nacionalne valute bude određena količina zlata, s tim što se konvertibilnost vezuje za zlatne poluge, i to u propisanim količinama. Naravno, da ovaj sistem pretpostavlja slobodu izvoza i uvoza zlata i banknota, ali ne i slobodno kovanje i topljenje zlatnika. Ne treba izgubiti iz vida da su kod ovakvog zlatnog standarda domaći porteri banknota praktično bili isključeni iz prava na konvertibilnost, s obzirom na činjenicu da su mogli da konvertiraju količinu banknota koja je jednaka standardnoj zlatnoj poluzi.

Zlatno-devizno važenje („Gold exchange standard") predstavlja dalje udaljavanje od zlatnog standarda. Ono dozvoljava emisionim bankama da konvertiraju banknote za zlato ili za devize zemalja sa potpunim zlatnim ili zlatno-polužnim standardom. Ovom sistemu su uglavnom pribegle zemlje, koje nisu imale dovoljne količine zlata za održavanje stabilnih kurseva svojih valuta. Praktično, sistem se sve više udaljavao od zlatnog

standarda, jer su mnoge zemlje konvertibilnost vezivale isključivo za devize.

Ova dva sistema su se iza prvog svetskog rata proširila gotovo na sve evropske zemlje. Međutim, i ovako okrnjeni zlatni sistemi mogli su da funkcionišu u potpuno normalnim ekonomskim prilikama. Velika ekonomska kriza od 1929—1933. godine dovela je do potpunog kraha zlatnog standarda u osnovnim njegovim oblicima.[1]

Devalvacija funte i dolara značila je i kraj zlatnog standarda. Gubici koje su zbog ovoga pretrpele poverilačke zemlje, imali su za posledicu naglo konvertiranje deviza za zlato, gde god je to bilo moguće. Sve je to imalo za posledicu napuštanje zlatnog standarda i opšti valutni haos, jer je devalvacija funte i dolara povukla za sobom devalvaciju niza drugih valuta.

Velika kriza ne samo da je dovela do valutnog haosa, već je imala za posledicu stvaranje niza monetarno-valutnih sistema, kao i napuštanje klasičnih teorijskih postavki o novcu kao pasivnom faktoru u tokovima društvene reprodukcije. U prvi plan izbijaju pitanja oživljavanja privreda, rešavanje problema zaposlenosti itd. Zlatan novac, ili novac vezan za zlato tu nije mogao da pomogne. Šta više, dejstvo zlatnog novca na privredne tokove imalo je deflacioni karakter, jer se novčani opticaj zbog vezanosti za zlato nije mogao uvećavati adekvatno povećanju robnog prometa. Teorijsku osnovu za napuštanje klasične uloge novca dao je J. M. Keynes, tvorac teorije o potrebi državne intervencije u privredi. Keynes nije mogao a da monetarnim faktorima koji su od velikog uticaja na čitavu privredu ne posvetu odgovarajuću pažnju. Još u svojim ranim radovima Keynes se zalaže za aktivnu ulogu novca:

> „Ne možemo više dozvoliti da ga (novac) ostavimo onoj kategoriji, čije su karakteristike zajedničke kiši, natalitetu i ustavu, tj. stvarima koje reguliraju prirodni uzroci ili koje su rezultat akcija mnogih individuuma, koji deluju nezavisno jedna od druge ili koje se mogu promeniti samo putem revolucije".[2]

U svom najvažnijem delu „Opšta teorija zaposlenosti, kamate i novca" Keynes daje detaljno razrađenu teoriju novca. U osnovi Keynesove doktrine leži kvantitativna teorija novca modificirana u tom smislu, da se novac uzima kao aktivan faktor u regulisanju celokupne privredne aktivnosti i zaposlenosti:

> „Sve dok postoji nezaposlenost, zaposlenost će se menjati u istoj srazmeri s količinom novca, a kada postoji puna zaposlenost, cene će se menjati u istoj srazmeri s količinom novca".[3]

---

[1] Neposredni povod za slom zlatnog standarda bila je odluka Francuske da veliki višak u platnom bilansu realizuje isključivo u zlatu. Tome su pristupile i neke druge zemlje-poverioci. Konvertiranje deviza za zlato pogodilo je u prvom redu Englesku. Engleska je izvršila devalvaciju 1931. godine i praktično napustila zlatni standard.

Isti slučaj bio je i sa dolarom. Poverilačke zemlje Evrope (Francuska, Belgija, Holandija, Švajcarska, Švedska i Italija) pretvorile su u zlato ne samo funte, već i dolare. SAD su 31. januara 1934. god. izvršile devalvaciju dolara povećavajući cenu zlata od 20,67 na 35 dolara za jednu uncu (31,1035 g).

[2] Keynes: „La riforma monetaria", Milano, 1925., str. 51. (Citirano prema dr S. Dapčević-Kučar: „Keynes, teoretičar državnog kapitalizma", „Kultura", Zagreb, 1957., str. 27.).

[3] J. M. Keynes: „Opšta teorija zaposlenosti, kamate i novca", „Kultura", Beograd, 1956., str. 324.

Iz ove definicije proizilazi da povećanje količine novca u opticaju neće izazvati nikakve promene u cenama sve dok u privredi postoji nezaposlena radna snaga, a u širem kontekstu, kako kaže Keynes i „neiskorišćeni industrijski kapaciteti i nagomilane sirovine". U ovakvim uslovima, povećanje količine novca u opticaju imalo bi pozitivne posledice, jer bi povećalo efektivnu tražnju i na toj osnovi uticalo na povećanje proizvodnje. Saglasno tome, povećana proizvodnja bi paralisala dejstvo povećane količine novca u opticaju. Međutim, čim privreda dostigne nivo pune zaposlenosti došlo bi do promene cena srazmerno količini novca u opticaju. Keynes ukazuje da svaka definicija uprošćava pojave i da se mogu pojaviti izvesne komplikacije, koje bi značile izvesno odstupanje od same definicije. Na primer, pošto neka sredstva imaju strogo proizvodnu namenu, neke robe mogu doći u stanje neelastične ponude „dok još uvek bude bilo neuposlenih sredstava, raspoloživih za proizvodnju drugih roba".[4] Ali to u celini ne menja opšti zakon. Posmatrano na duži rok, ukoliko bi količina novca u opticaju bila veća ili nedovoljna, došlo bi do formiranja novog nivoa cena ili do promene novčanog sistema:

> „Otuda će čist rezultat kolebanja biti taj, da će se posle izvesnog vremena, doći do jedne srednje cifre u skladu sa stabilnim odnosom između nacionalnog dohotka i količine novca, koji će psihologija stanovništva, pre ili posle, imati tendenciju da prihvati".[5]

Keynesova modificirana kvantitativna teorija novca bila je teorijska osnova za stvaranje mnogih monetarnih sistema, koji na unutrašnjem planu znače potpuno napuštanje zlatnog standarda i pretvaranje novca u značajan instrument države za regulisanje privredne aktivnosti.

Velika kriza je dovela do potpunog sloma zlatnog standarda na unutrašnjem planu. Međutim, zlato je ostalo i dalje sredstvo plaćanja u međunarodnim razmerama. Naime, prešlo se na fiksne-stabilne kurseve deviza, s tim što su monetarne rezerve služile isključivo za pokriće inostranih obaveza.

Drugi svetski rat je doveo do novog valutnog haosa. Pre svega na unutrašnjem planu svuda su bile na dnevnom redu otvorene ili prigušene inflacije sa različitim stepenom intenziteta, počev od srednjih, pa do hiperinflacija u kojima je obezvređenje novca dostizalo fantastične razmere (Mađarska, Grčka). Na međunarodnom planu došlo je do jakog sužavanja međunarodne razmene, a samim tim i do sužavanja obima međunarodnih plaćanja. U okviru blokova zaraćenih strana zlato se skoro i ne pojavljuje kao sredstvo plaćanja. Pristupa se kreditiranju, kliringu, robnim kompenzacijama, davanju pomoći u robi i materijalu itd. Ako se ima u vidu, da je u drugom svetskom ratu učestvovalo 58 država i da je njime obuhvaćeno 96,8% ukupnog svetskog stanovništva, može se odmah zaključiti do koga su nivoa svedena međunarodna plaćanja, a samim tim, i uloga zlata u njima. Zlato se duboko povuklo u trezore banaka i tezauriralo kod pojedinaca u obliku blaga u klasičnom smislu. Jedino se

---

[4] J. M. Keynes: „Opšta teorija zaposlenosti, kamate i novca", „Kultura", Beograd, 1956., str. 324.

[5] Isto, str. 334.

zlato upotrebljavalo kao sredstvo plaćanja u razmeni između zaraćenih i nezaraćenih strana na principu „plati pa nosi", a obim ovih transakcija bio je neznatan prema predratnom robnom prometu.

Formiranje i osnovne postavke svetskog monetarnog sistema iza drugog svetskog rata

Već krajem rata počelo se misliti o budućoj svetskoj razmeni, a samim tim i o regulisanju međunarodnih plaćanja. Na konferenciji u Bretonvudsu 1944. godine razmatrani su međunarodni monetarni i finansijski problemi i doneta odluka da se osnuje Međunarodni monetarni fond. MMF je počeo da funkcioniše 1945. godine, a broj njegovih članica — država povećao se od 44 u 1945. na 108 država u 1968. godini.

Savremeni svetski monetarni sistem zasniva se na staturanim principima MMF, koji sadrži sledeće bitne odredbe:

1) Priznanje dolara za osnovnu svetsku valutu, prema kojoj se moraju ravnati valute ostalih zemalja;

2) Priznanje fiksne cene zlata utvrđene od SAD-a (35 dolara za jednu uncu) kao međunarodne cene zlata;

3) Međusobna konvertibilnost valuta zemalja-članica MMF po utvrđenom kursu prema dolaru. U suštini je prihvaćena koncepcija zlatnodeviznog standarda. U praksi, ovaj princip ostao je na snazi za najrazvijenije kapitalističke zemlje, na koje otpada gro svetske razmene. Veliki broj zemalja u razvoju morao je da odstupi od ovog principa, bilo po privremenom odobrenju samog Fonda, bilo što su došle u sukob sa njegovim principima, zatim zemlje sa tzv. „retkom" valutom itd. Princip, konvertiranja po utvrđenom kursu, razume se, nije važio i za zemlje koje nisu članice Fonda, a na koje otpada znatan deo svetskog stanovništva i svetske razmene (zemlje SEV-a, Kina, itd.);

4) Odstupanje od zvanično utvrđenog kursa (registrovanog kod Fonda) prema dolaru i valutama drugih članica Fonda ne sme biti veće od 1% naviše ili naniže. Kao osnovna pretpostavka ovakvog održanja kurseva jeste interventna kupoprodaja zlata. Zemlja kod čije je valute došlo do oscilacije u kursu za više od 1%, dužna je da prodajom, odnosno kupovinom zlata po zvanično utvrđenoj ceni dovede intervalutarni tečaj svoje valute na utvrđeni. Naime, pri padu kursa domaće valute, zemlja-članica Fonda je dužna da svoje obaveze izmiri u dolarima, slobodno konvertibilnim valutama ili u zlatu, a po utvrđenom kursu. Nasuprot tome, pri povećanju kursa, zemlja-članica Fonda je dužna da za izmirenje svojih potraživanja prima dolare, slobodno-konvertibilne valute i zlato po utvrđenoj ceni. Pri većem narušavanju salda platnog bilansa zemljama-članicama Fonda dozvoljava se izmena pariteta a samim tim i valutnog kursa. Kod izmene pariteta, koja prelazi 10% u odnosu na ranije utvrđeni kurs potrebno je pribaviti saglasnost MMF.

Pored ovih fundamentalnih principa u Statutu Fonda predviđen je i mehanizam za otklanjanje kratkoročnih kolebanja kurseva putem kredita, povlačenja deponovanih suma itd. Isto tako niz odredbi reguliše samu tehniku međunarodnog platnog prometa.

Polazeći od ovih principa pristupilo se izgrađivanju svetskog monetarnog sistema. Period od 1945. do 1950. godine može se označiti kao period sređivanja monetarnih prilika kod najvećeg broja zemalja koje su učestvovale u ratu. Sređivanje je vršeno putem brojnih novčanih reformi, devalvacija i revalvacija valuta.

Engleska je izvršila devalvaciju funte 18. IX 1949. godine za 30,5% prema dolaru. Uspostavljen je novi paritet od 4,03 na 2,80 dolara SAD za jednu funtu. Količina zlata u funti smanjena je od 3,58134 g na 2,48828 g zlata. Devalvacija funte povukla je za sobom niz devalvacija valuta zemalja koje su bile vezane za funtu. Preko 15 zemalja izvršilo je devalvacije svojih valuta. Istovremeno, funta je pored dolara postala druga rezervna valuta, s obzirom na činjenicu da je sterlinško područje veliko i da obuhvata znatan deo međunarodnih plaćanja, kao i da je Britanija prihvatila principe MMF, odnosno konvertibilnost funte.

Francuska je izvršila devalvaciju franka utvrđujući novi intervalutarni tečaj na 350 franaka za 1 SAD dolar.

Belgija je devalvirala svoj franak za 12,3% i uspostavila novi kurs od 50 franaka za 1 dolar SAD.

Zapadna Nemačka je devalvirala marku za 25% i uspostavila tečaj od 4,20 DM za 1 dolar SAD. Novčanu reformu Nemačka je izvršila 1948. godine zamenivši dotadašnju „Reichmarku" novom novčanom jedinicom „Deutsche Mark" — DM.

Italija utvrđuje novi intervalutarni tečaj od 625 lira za 1 dolar SAD.

Sređivanju monetarnih prilika pristupile su i druge zemlje. Može se smatrati, da je već sa 1950. godinom monetarna nestabilnost uglavnom bila prevaziđena i da se ušlo u fazu potpune stabilizacije monetarnih prilika. Stvoren je svetski monetarni sistem zasnovan uglavnom na principima zlatno-deviznog standarda, čija je prva rezervna valuta dolar, a druga funta.

Kriza svetskog monetarnog sistema

Normalno je bilo očekivati da će period posle 1950. godine označavati period potpune stabilizacije svetske monetarne situacije i dalje jačanje elemenata zlatnog standarda. Međutim, period koji je sledio izneverio je takva očekivanja. Politička i ekonomska kretanja u svetu iza 1950. godine dovela su do krize svetskog monetarnog sistema. Zaoštravanje međunarodne političke situacije iza rata u Koreji, formiranje blokova, i politika hladnog rata imali su za posledicu da trka u naoružanju dobije fantastične razmere. SAD kao protagonist Zapadnog bloka, a istovremeno i zemlja na čijim se zlatnim rezervama i zasnivao svetski monetarni sistem, počela je znatan deo nacionalnog dohotka da odvaja za naoružanje. To je imalo za posledicu hroničan budžetski deficit na unutrašnjem planu i hroničan deficit platnog bilansa i odliv zlata na međunarodnom planu. Inflacione tendencije koje su zhvatile SAD dovele su do velikog odstupanja kupovne snage dolara na unutrašnjem tržištu u odnosu na fiksnu cenu zlata, odnosno na zvaničan paritet dolara.

Sa druge strane, ubrzani privredni razvoj zasnovan na novoj naučno-tehničkoj revoluciji, kao i uvlačenje sve većeg broja zemalja u svet-

sku razmenu imali su za posledicu naglo širenje obima svetske razmene i porast nelikvidnosti u međunarodnim plaćanjima. I u osnovi krize svetskog monetarnog sistema leži porast nelikvidnosti u međunarodnim plaćanjima.

Prvi ozbiljniji potres svetskog monetarnog sistema, koji je istovremeno označavao i početak njegove krize, izbio je 1959. i 1960. godine, kada je na londonskom tržištu prodato nekoliko stotina tona zlata. Cena zlata skočila je na 40—42 dolara za uncu. To je izazvalo nepoverenje prema rezervnim valutama — dolaru i funti. Likvidiranje zlatne groznice i skoka cene zlata imperativno je nametalo hitnu intervenciju prodajom zlata po utvrđenoj ceni. Na inicijativu SAD formiran je „zlatni pul" — dogovor vodećih monetarnih sila, da interventnom prodajom zlata iz svojih monetarnih rezervi održe fiksnu cenu. Smanjenjem monetarnih rezervi zlata i njihovom prodajom po utvrđenom kursu, prevazađena je zlatna groznica. Pri tome su SAD podnele više od polovine tereta, smanjujući znatno svoje zlatne rezerve.

Kasniji razvoj događaja je pokazao, da je kriza trenutno rešena, a da su faktori koji su je izazvali i dalje ostali. Permanetni odliv zlatnih rezervi u cilju održavanja zvanične cene zlata nužno je morao da dovede do nove krize. Ovoga puta svetski monetarni sistem ne samo da je uzdrman, već su se jasno ocrtavali i elementi njegovog potpunog kraha. Pre svega, druga rezervna valuta sveta — funta potpuno je krahirala. Velika Britanija je izvršila devalvaciju funte 17. novembra 1967. godine. Već marta meseca 1968. godine dolar doživljava tešku krizu, koja nije mogla više biti rešena interventnim prodajama zlata po utvrđenoj ceni, jer su zlatne rezerve zemalja rezervne valute bile toliko iscrpljene, da se nije smelo pristupiti ovako rizičnom poduhvatu. Sa druge strane, ni ostale monetarne sile — članice „zlatnog pula" nisu pristale da priteknu u pomoć dolaru svojim monetarnim rezervama zlata, što je praktično značilo i raspadanje „zlatnog pula". Rešenje je nađeno u uvođenju dvojnih cena zlata: zvanične i tržišne. Zemlje rezervne valute preuzele su obavezu da centralnim bankama i vladama drugih zemalja konvertiraju rezervne valute po zvaničnom kursu, dok se na tržištu formira slobodna cena zlata. Time je praktično izvršena nezvanična devalvacija i prve rezervne valute — dolara, s obzirom na činjenicu, da je cena zlata na slobodnom tržištu povećana na 40—43 dolara. Prva rezervna valuta sveta doživela je težak udar, a njena veza sa zlatom postala znatno slabija. Kriza francuskog franka oktobra i novembra 1968. godine značila je nov udar na svetski monetarni sistem, a istovremeno i njegovo dalje potkopavanje, jer je imala za posledicu dalje smanjenje svetskih monetarnih rezervi zlata.

Sve u svemu, može se reći da je 1968. godina označavala godinu teške krize svetskog monetarnog sistema zasnovanog na zlatno-deviznom standardu. Ona je verovatno označavala i početak kraha toga sistema, jer faktori koji su izazvali krizu, ne samo što su ostali prisutni, već i dalje, sa povećanim intenzitetom deluju u pravcu njenog zaoštravanja. Pre svega, nelikvidnost u međunarodnim plaćanjima pokazuje tendenciju daljeg povećanja. Drugo, fiksna cena zlata još više potencira nelikvidnost. I najzad, odbrana rezervnih valuta — dolara i funte ima sve

manje izgleda na uspeh, s obzirom na dalje tendencije u ekonomskim i političkim kretanjima zemalja rezervne valute.

Povećanje nelikvidnosti u međunarodnim plaćanjima rezultira iz naglog povećanja volumena svetske trgovine i neadekvatnog povećanja monetarnog zlata i valuta konvertibilnih za zlato. Obično se kao pokazatelj međunarodne likvidnosti uzima odnos zlata i deviza konvertilibnih za zlato prema godišnjoj vrednosti uvoza roba.

MEĐUNARODNA LIKVIDNOST
u okviru zemalja članica MMF[6]

(u mlrd. dolara na kraju godine)

Godina	Monetarne rezerve. zlata	Konvertibilne valute	Valutne rezerve MMF	Ukupne zlatno valutne rezerv	Svetski izvoz (cif)	Likvidnost	
						Prema zlatu (2 : 6)	Prema zlat valut. rez. (5 : 6)
1	2	3	4	5	6	7	8
1948.	33,1	13,4		46,5	59,1	56,0	78,7
1958.	38,040	16,950	2,557	57,550			
1959.	37,895	16,120	3,250	57,345			
1960.	38,030	18,265	3,570	60,225	119,400	31,85	50,44
1961.	38,860	19,280	4,158	62,300	124,600	31,19	50,00
1962.	39,280	19,870	3,795	62,945	132,400	29,67	47,54
1963.	40,220	22,210	3,940	66,370	143,400	28,05	46,28
1964.	40,840	23,675	4,155	68,670	160,800	25,40	42,71
1965.	41,855	23,200	5,376	70,425	175,100	23,90	40,22
1966.	40,905	24,640	6,330	71,875	192,100	21,29	37,42
1967.	39,505	28,270	5,748	73,520	202,100	19,55	36,38
Indeks 1967 / 1948	119,35	210,97	224,79	158,11	341,96	34,91	46,23

Iz navedenih podataka proizilazi, da su se monetarne rezerve zlata u svetu povećale za 20 godina (1948—1967.) za 19,35%, odnosno da su rasle po stopi od oko 1% godišnje; konvertibilne valute za 124,79% ili po stopi od 6,24%; ukupne zlatno valutne rezerve povećale su se za 58,11% odnosno po stopi od 2,9% godišnje. U istom vremenskom periodu obim svetske razmene povećao se za 241,96%, odnosno rastao je po stopi od 12,09% godišnje. Međunarodna likvidnost prema zlatu smanjena je skoro za dve trećine, a prema ukupnim zlatno-valutnim rezervama za nešto više od 50%.

Razlozi za povećanje volumena svetske razmene, kao što je već rečeno, leže u naglom širenju proizvodnje razvijenih kapitalističkih zemalja, izazvane naučno tehničkom revolucijom; daljoj integraciji privreda sveta; pritisku proizvodnje razvijenih zemalja na izvoz zbog kriznih tendencija; a sa druge strane, u sve većem učešću nerazvijenih

[6] „International Financial Statistics", 10/1968., str. 15, 17, 17. i 35.

i bivših kolonijalnih zemalja u svetskoj razmeni zbog potreba ubrzanog privrednog razvoja. Pri tome, treba istaći da je razmena između razvijenih zemalja imala brži tempo rasta u ukupnom rastu svetske razmene u odnosu na tempo rasta nerazvijenih zemalja.

Povećanje volumena svetske razmene nije bilo praćeno odgovarajućim povećanjem proizvodnje zlata i zlatnih monetarnih rezervi. Svetska proizvodnja zlata (isključujući zemlje SEV-a i Kinu) povećala se od 736 miliona dolara u 1945. na 1.440. miliona dolara u 1965. godini, odnosno za 95,6%, što znači da je rasla prosečno po stopi od 4,5% godišnje. Međutim, ono što posebno povećava nelikvidnost u međunarodnim plaćanjima jeste činjenica, da je proizvodnja zlata u 1966. godini stagnirala na nivou od 1.440 miliona dolara, da bi u 1967. godini pala na 1.410 miliona dolara.[7])

Uzroci usporenog tempa proizvodnje zlata, a zadnjih godina čak i stagnacije i pada proizvodnje, leže u prvom redu u neekonomičnosti njegove proizvodnje. Mnoge zemlje su osetno smanjile proizvodnju zlata (Kanada, Gana, Rodezija, Meksiko itd.), jer im se ne isplati proizvodnja po važećoj ceni. Iz istih razloga i najveći svetski proizvođač Južnoafrička Unija, na koju otpada oko 75% svetske proizvodnje zlata nema interesa za povećanje proizvodnje, ili bar za prodaju u sadašnjoj situaciji.

U osnovi pogoršanja međunarodne likvidnosti leži neadekvatno povećanje proizvodnje zlata u odnosu na porast obima svetske razmene. Ali ono, što ovu situaciju čini još težom, jeste činjenica, da neznatne količine od proizvedenih odlaze na povećanje monetarnih rezervi zlata. Za poslednjih 20 godina proizvodnja zlata rasla je po stopi od 4,5%, a monetarne rezerve za 1% godišnje, odnosno u proseku za oko 300 miliona dolara. Ostalo proizvedeno zlato odlazilo je na brzo rastuću potrošnju u industrijske i juvelirske svrhe, kao i na privatnu tezaurizaciju zlata.

Potrošnja zlata u industriji i izradi nakita pokazuje tendenciju veoma brzog rasta, u prvom redu zbog porasta potrošnje zlata u elektronskoj i nekim drugim granama industrije. Dok je u ove svrhe 1956. godine trošeno zlata u vrednosti od 245 miliona dolara u 1967. godini ovaj iznos se povećao na 805 miliona dolara.[8]) Porast iznosi 226% za 12 godina ili 19,9% godišnje, tako da je u 1967. godini 57% svetske proizvodnje zlata odlazilo u ove svrhe. Razvoj nove tehnike i novih grana industrije ukazuje da će se i dalje, još bržim tempom povećati potrošnja zlata u industrijske svrhe.

Sa druge strane, i privatna tezaurizacija zlata naglo se povećala. Razloge ovom povećanju treba tražiti u prvom redu u gubitku poverenja u rezervne valute (dolar i funtu) i špekulativnoj težnji da se dođe do velikih zarada, ukoliko se ostvari očekivano povećanje cene zlata. Privatna tezaurizacija zlata sa jačanjem svetske monetarne krize dobila je zabrinjavajuće razmere: 1965. godine privatnici su otkupili zlata u vrednosti od 1.070 milion dolara; 1966. za 685 miliona; 1967. u vezi sa monetarnom krizom izazvanom devalvacijom funte za 2.180 miliona, a samo za tri meseca 1968. godine, u krizi dolara, za 1.560 miliona dolara.

---

[7] „International Financial Statistics", 10/1968, str. 14.
[8] „Annual Report MMF — 1968", str. 87.

To je imalo za posledicu stagnaciju monetarnih rezervi zlata 1966. i njihov pad u 1967. godini za 1.400 miliona dolara.[9])

Najzad, kada se govori o nelikvidnosti u međunarodnim plaćanjima, mora se imati u vidu i sama distribucija zlatno deviznih rezervi po zemljama. Razvijene zemlje raspolažu sa više od 75% zlatno-deviznih rezervi (u tome na zemlje rezervne valute otpada oko 24%), dok na sve ostale zemlje otpada nešto manje od 25% (ovde su uključene i zemlje koje raspolažu znatnim rezervama zahvaljujući svojim prirodnim bogatstvima, kao na primer: Venecuela, Saudijska Arabija, Tajland itd.). Deficit platnog bilansa zemalja u razvoju, a posebno deficit platnog bilansa zemalja rezervne valute osetno utiče na pogoršanje likvidnosti u međunarodnim plaćanjima.

Fiksna cena zlata kao faktor krize svetskog monetarnog sistema. Funkciju opšteg ekvivalenta u nacionalnim, a pogotovu u svetskim razmerama zlato je preuzelo na sebe u prvom redu zato, što ima sopstvenu vrednost određenu apstraktnim radom, uključujući pri tom prirodna svojstva žutog metala koja ga čine pogodnim za vršenje ove funkcije. Promene u vrednost zlata izazvane promenama u produktivnosti rada odražavale su se na cenu zlata izraženu raznim valutama. Međutim, sa razvojem svetskog monetarnog sistema povremeno je dolazilo do izvesnog odstupanja cene zlata izražene valutama raznih zemalja i njegove stvarne vrednosti. Ovo utoliko pre, što je razvoj svetske trgovine zahtevao stabilno merilo vrednosti. Zbog toga se i ranije događalo, da se promene vrednosti zlata nisu istovremeno i u istom stepenu odražavale na njegovu cenu izraženu u valutama pojedinih zemalja. Pa ipak, ovakva situacija, po pravilu nije dugo trajala, već je posle dužeg ili kraćeg vremena obavezno dolazilo do uspostavljanja ravnoteže na novom nivou.

Velika kriza je dovela do odstupanja i od ovog elementa zlatnog standarda. Naime, raspolažući velikim zlatnim rezervama monetarne sile, u prvom redu SAD, utvrdile su fiksnu cenu zlata. Cena koja je utvrđena još 1934. godine, posle devalvacije dolara još i danas važi, bez obzira na promene u realnoj vrednosti zlata. Zemlje rezervne valute, kao i druge monetarne sile, kao najveći kupci zlata na svetskom tržištu, uspostavile su diktat cena proizvođačima. Od 1934. godine proizvođači zlata nisu više u mogućnosti da određuju njegovu cenu prema realnoj vrednosti, određenoj troškovima proizvodnje, već su prinuđeni da ga prodaju po ceni koju su monetarne sile odredile. Ovaj diktat ima svoju ekonomsku podlogu, jer su monetarne rezerve zemalja rezervne valute, kasnije „zlatnog pula" i „kluba desetorice" omogućavale brzu intervenciju u slučaju promene cene zlata. Interventnim prodajama ili kupovinama zlata po fiksnim cenama na poznatim svetskim berzama zlata (London, Pariz, Cirih) monetarne sile su bile u mogućnosti da održe utvrđenu cenu. Zbog toga se kod monetarnih sila oformilo shvatanje da se zlato „više ne smatra merilom vrednosti, nego kvantitativnim instrumentom održavanja stabilnih kurseva".[10])

---

[9] „Annual Report MMF — 1968", str. 87.

[10] Dr Vladimir Pertot: „Razmatranja o kliznim valutnim kursevima kao sredstvu za reformu međunarodnog platnog sistema", — Međunarodni problemi, 4/1967., str. 66.

Zvanično utvrđena cena zlata još 1934. godine, i održavana do danas intervencijom monetarnih sila, imala je ozbiljne posledice za stabilnost svetskog monetarnog sistema. Kao što je već rečeno, fiksna cena zlata dovela je do usporenog tempa njegove proizvodnje a zadnjih godina i do stagnacije i pada. Sa druge strane, zemlje SEV-a, a posebno SSSR, kao značajan svetski proizvođač zlata prestao je sa prodajom na berzama 1965. godine. (Godišnja prodaja zlata od strane SSSR-a, kretala se pre 1965. godine, između 200—500 miliona dolara.)

Depresirana cena zlata u odnosu na dolar imala je za posledicu smanjenje proizvodnje i odliv monetarnih rezervi zlata zbog interventnih prodaja.[11])

Imajući u vidu konstantno padanje kupovne snage dolara na unutrašnjem tržištu, dalji razvoj svetske trgovine, smanjenje monetarnih rezervi, rapidan porast potrošnje zlata za industrijske svrhe itd., teško je verovati, da bi sadašnja cena zlata mogla za duži vremenski period da ostane nepromenjena. Brojni faktori deluju u pravcu daljeg zaoštravanja krize svetskog manetarnog sistema, zasnovanog između ostalog i na fiksnoj ceni zlata. Apstrahujući sve druge okolnosti koje vrše pritisak na ovako formiranu cenu, sigurno je, da će povećana potrošnja zlata za industrijske svrhe biti jedan od faktora koji će dovesti do njene promene. Industrijski potrošači zlata će stalno, u sve većem stepenu vršiti pritisak na tražnju zlata, a samim tim i na njegovu cenu. Za industrijske potrošače cena zlata ne igra neku bitnu ulogu, s obzirom da je mogu bez nekih posebnih teškoća ukalkulisati u cenu gotovih proizvoda. Ovo tim pre, što se radi o industrijskim granama koje dobrim delom rade za vojne svrhe i gde cena nikada nije predstavljala neki ozbiljniji problem. U tom smislu monetarna intervencija u cilju održanja fiksne cene zlata imaće za posledicu dalji odliv i smanjenje monetarnih rezervi zlata, koje nisu neiscrpive... Čak i dvojne cene zlata ne mogu bitno izmeniti stvari, jer pružaju mogućnost velikih špekulacija. Fiksna cena zlata, kao elemenat stabilnih valutnih kurseva i jedna od fundamentalnih osnova savremenog svetskog monetarnog sistema ozbiljno je ugrožena, što i čitav sistem dovodi u krizu.

Kriza rezervnih valuta i svetski monetarni sistem. Rezervne valute svetskog monetarnog sistema zadnjih godina ulaze u krizu koja dobija takve razmere, da preti krahom ne samo rezervnih valuta, već i čitavog monetarnog sistema. Inflacione tendencije i padanje kupovne snage rezervnih valuta na unutrašnjem i hroničan deficit platnih bilansa i odliv monetarnih rezervi na međunarodnom planu, ozbiljno ugrožavaju svetski monetarni sistem.

Dolar. Svakako da posebnu pažnju zaslužuju monetarne prilike u SAD-u, iz razloga što se SAD javljaju danas u svetu ne samo kao vodeća politička sila kapitalizma, već i kao glavni faktor u monetarnim prilikama kapitalističkog sveta.

Osnovna karakteristika monetarnih prilika SAD na unutrašnjem planu od 1950. godine do danas jeste: jačanje inflacionih tendencija i padanje kupovne moći dolara. Ovde se više ne radi o teorijskim postav-

---

[11] Za vreme krize dolara u martu 1968. godine, cena zlata u Londonu dostigla je nivo od 43,60 dolara za jednu uncu; u Parizu 44,41; u Cirihu 42,25, a u Bombaju 65,73 dolara. „Annual Report MMF — 1968", str. 90—92.

kama Keynesa i primeni tih postavki u praktičnoj politici, kako bi se putem inflacionih procesa obezbedila puna zaposlenost. Uzroci ovim pojavama leže u prvom redu u velikoj potrošnji nacionalnog dohotka u vojne svrhe. Od 1950. zaključno sa 1967. godinom SAD su na ime direktnih rashoda na odbranu utrošile sumu od 826,8 milijardi dolara. Ako bi se ovoj sumi dodali i indirektni vojni rashodi, onda ona prelazi iznos od hiljadu milijardi dolara.

Suma od 826,8 mlrd. dolara predstavlja 9,29% ukupnog bruto-produkta (izraženog u tekućim cenama), 11,23% nacionalnog dohotka i 58,62% ukupnih budžetskih rashoda za navedeni period. Svakako da nijedna nacionalna privreda, pa čak ni tako jaka privreda, kao što je privreda SAD, nije mogla da izdrži ova opterećenja bez posledica. Posledice su brojne i izražavaju se u neprekidnom povećanju budžetskih rashoda i hroničnoj pojavi budžetskog deficita; povećanju državnog duga i plaćanju ogromnih kamata na isti; povećanju ukupne zaduženosti privrede, što je sve imalo za posledicu pojavu inflacionih tendencija i padanje kupovne moći dolara na unutrašnjem tržištu.

SAD: bruto-produkt, nacionalni dohodak, budžetski rashodi, izdaci na narodnu odbranu, budžetski deficit, javni dug i kamata na isti za period 1950—1967. godine.

(u milijardama dolara)[12]

godina	bruto proizvod	nacionalni dohodak	budžetski rashodi	direktni izdaci na odbranu	procenat: od bruto proizvoda (5 : 2)	procenat: od nacionalnog dohotka (5 : 3)	procenat: od budžets rashoda (5 : 4)	budžetski deficit (—)	javni dug	kamata
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11
1950.	284,8	241,1	39,5	14,1	4,95	5,85	35,70	—3,1	257,4	5,8
1951.	328,4	278,0	44,0	33,6	10,23	12,09	76,36	+3,5	255,3	5,6
1952.	345,6	291,4	65,3	45,9	13,28	15,75	70,29	—4,0	259,2	5,9
1953.	364,6	304,7	74,1	48,7	13,36	15,98	65,72	—9,5	266,1	6,5
1954.	364,8	303,1	67,5	41,2	11,29	13,59	61,04	—3,1	271,3	6,4
1955.	398,0	331,0	64,4	38,6	9,70	11,66	59,94	—4,2	274,4	6,4
1956.	419,2	350,8	66,2	40,3	9,61	11,49	60,88	+1,6	272,8	6,8
1957.	441,1	366,1	69,0	44,2	10,02	12,07	64,06	+1,6	270,6	7,2
1958.	447,3	367,8	71,4	45,9	10,26	12,48	64,29	—2,8	276,4	7,6
1959.	483,7	400,0	80,3	46,0	9,51	11,50	57,29	—12,4	284,8	7,6
1960.	503,7	414,5	76,5	44,9	8,91	10,83	58,69	+1,2	286,5	9,2
1961.	520,1	427,3	81,5	47,8	9,19	11,19	58,65	—3,9	289,2	9,0
1962.	560,3	457,7	87,8	51,6	9,21	11,27	58,77	—6,4	298,6	9,1
1963.	590,5	481,9	92,6	50,8	8,60	10,54	54,86	—6,3	306,5	9,9
1964.	632,4	518,1	97,7	50,0	7,91	9,65	51,18	—8,2	312,5	10,7
1965.	683,9	562,4	96,5	50,1	7,33	8,91	51,92	—3,4	317,9	11,3
1966.	743,3	616,7	107,0	60,5	8,14	9,81	56,54	—2,3	320,4	12,0
1967.	785,1	649,6	125,7	72,6	9,25	11,18	57,76	—9,9	326,7	13,4
Svega:	8.896,8	7.362,2	1.407,0	826,8	9,29	11,23	58,76	—71,8		150,4
1967. / 1950.	275,67	269,43	318,23	514,89					126,92	231,04

[12] Izvorni podaci: Economic Report of the President, 1968, kolona 2 — str. 209, kolona 3 — str. 223, kolona 4 — str. 284; kolona 5 — str. 209; kolona 9 — str. 284. Statistical Abstract of the US 1968: kolona 10 — str. 382; kolona 11 — str. 394.

Povećanje budžeta SAD dostiglo je fantastične razmere. Ukupni budžetski rashodi u posmatranom vremenskom periodu dostigli su iznos od 1.407 milijardi dolara, što čini 15,81% bruto produkta i 19,11% nacionalnog dohotka. Povećanje budežtskih rashoda izazvano je u prvom redu velikim porastom izdataka na odbranu. U posmatranom periodu budžetski rashodi su se utrostručili, a izdaci za odbranu porasli za više od pet puta.

Visoki budžetski rashodi nisu mogli da se finansiraju redovnim prikupljanjem sredstava iz privrede, raznim porezima i taksama itd. Zbog toga je budžet pokazivao hroničan deficit. U periodu od 1950—1967. godine, znači za 18 godina samo su četiri pokazivale suficit a sve ostale deficit. Ukupan budžetski deficit u ovom periodu dostigao je iznos od 71,8 milijardi dolara. Budžetski deficit pokrivan je povećavanjem državnog duga. Ukupan državni dug narastao je od 257,4 mlrd. u 1950. na 326,7 mlrd. dolara u 1967. godini ili za 69,3 mlrd. dolara. Državni dug u 1967. godini činio je 41,6% bruto produkta, i nešto više od polovine 50,25% nacionalnog dohotka, ili preko 1.600 dolara po glavi stanovnika.

Stalni porast državnog duga imao je za posledicu i porast izdataka na ime plaćanja kamate. Kamata koju država plaća na dug povećala se od 5,8 u 1950. na 13,4 mlrd. dolara u 1967. godini. U posmatranom periodu na ime kamata na javni dug isplaćeno je 150,4 mlrd. dolara. Stvara se začarani krug: budžetski deficit se pokriva porastom državnog duga, a porast državnog duga stvara novi deficit u budžetu jer se kamate povećavaju.

Razmatranje navedenih agregatnih veličina u privredi SAD izvršeno je sa ciljem da se ukaže na korene inflacionih pojava. Pre svega, visok nivo izdataka na odbranu stalno deluje u pravcu inflacije. Ovo iz razloga, što vojni izdaci predstavljaju krajnje neproduktivno trošenje nacionalnog dohotka, pa će praktično robna masa sa kojom društvo raspolaže biti manja od stvorenog nacionalnog dohotka i količine novca u opticaju. Imajući u vidu da je u SAD-u visok nivo vojne potrošnje konstanta privrednog razvoja, to su i inflacione tendencije logična i zakonita posledica ove potrošnje.

S druge strane, i porast državnog duga deluje u pravcu jačanja inflacionih tendencija. Obveznice državnih zajmova čak i ukoliko ne bi funkcionisale u prometu kao sredstvo plaćanja, predstavljaju potencijalnu opasnost za monetarnu stabilnost. Država mora da vodi računa o kursnoj vrednosti obveznica i da ih otkupljuje, ukoliko njihova kursna vrednost padne ispod nominale. A to zahteva novu emisiju novca ili nove zajmove, što sve ima za posledicu jačanje inflacionih tendencija. Treba napomenuti, da se nešto više od 200 milijardi dolara državnih obveznica u SAD-u kotira na berzama. Pored toga, državni dug ima inflatorno dejstvo i iz razloga, što se obveznice državnih zajmova koriste za pokriće novčane emisije. Obligacijama državnih zajmova pokriveno je 75% izdatih banknota.

Iz izloženog, nedvosmisleno proizilazi da porast državnog duga zakonito izaziva inflatorne tendencije i nema te sile koja bi mogla da parališe ovo dejstvo, pogotovu ako je državni dug takvih razmera da

zahvata nešto više od 50% nacionalnog dohotka i da kamata po njemu iznosi više od 10% ukupnih budžetskih rashoda.

Pored povećanja javnog duga, na porast inflacionih tendencija deluje i opšti porast kreditnog volumena. Američka privreda je posle 1950. godine zabeležila ozbiljan porast ukupne zaduženosti. Ukupan kreditni volumen po raznim osnovama iznosio je 1950. 250,9 mlrd., a 1967. godine 1.030,3 mlrd. dolara.[13]) Indeks porasta bruto produkta za ovaj period iznosi 275,67, a inedeks ukupne zaduženosti 410,6%. Povećanje ukupnog kreditnog volumena može se slobodno pripisati povećanju vojnih izdataka, stvaranju znatnih vojnih zaliha i porastu vojnih porudžbina. Povećanje kreditnog volumena ima za posledicu dalji porast inflatornih tendencija, jer se znatan deo robne mase realizuje putem kredita. Pored toga, prezaduženost privrede povećava monetarnu nestabilnost i nosi sobom potencijalnu opasnost da parališe čitavu privrednu aktivnost u slučaju neke veće recesije.

Monetarna nestabilnost i inflacione tendencije rastu i zbog povećanja monetarnog volumena (novac u opticaju i depoziti po viđenju). Ukupni monetarni volumen se povećao od 116,2 mlrd. (25,5 mlrd. novac u opticaju i 91,2 mlrd. depoziti po viđenju) u 1950. na 181,5 mlrd. (41,4 mlrd. novac u opticaju i 141,1 depoziti po viđenju) u 1967. godini, ili za 156,19%.[14]). Povećanje monetarnog volumena ne bi inflatorno delovalo, obzirom na indeks porasta bruto-produkta (275,67%), međutim, faktori o kojima je već bilo reči (visok nivo vojne potrošnje, porast državnog duga i kamate na isti, ukupna zaduženost privrede), ne samo da parališu deflatorno dejstvo monetarnog volumena, već izrazito deluju u pravcu jačanja inflatornih tendencija.

Dejstvo navedenih faktora u inflatornom pravcu i poremećaji u kretanjima robnih i kupovnih fondova izazvani visokim nivoom vojne potrošnje imali su za rezultat padanje kupovne moći dolara na domaćem tržištu. Približnu sliku padanja kupovne moći dolara pruža kretanje indeksa cena na veliko, a pogotovu indeksa cena na malo. Polazeći od baze 1947—1949. = 100, indeks cena na veliko u 1961. godini iznosio je 119,1 a na malo 127,8.[15]) Ili ako bi se za bazu uzela 1958. godina, indeks cena na veliko porastao je na 106,1 a na malo 116,3.[16]) Zadnjih deset godina indeks cena na malo rastao je po stopi 1,63 godišnje a u periodu od 1950—1958. po stopi od 2,35. Smatra se, da su robne cene od 1934. do 1967. godine porasle za oko tri puta i da je kupovna snaga sadašnjeg dolara jednaka kupovnoj moći predratnih 36 centi. Svakako da je zvanično prikazano obezvređenje dolara daleko veće, ako bi se u analizu uključilo i povećanje produktivnosti rada. Polazeći od pretpostavke da se godišnje povećanje produktivnosti rada u američkoj privredi kreće od 2—3% može se dobiti približna slika padanja kupovne moći dolara. Pri stabilnom merilu vrednosti, povećanje produktivnosti rada trebalo bi da se odrazi na padanje robnih cena. Međutim, robne cene ne samo da nisu padale već su se i brzo povećavale.

---

[13] „Economic Report of the President — 1968.", str. 277.
[14] Economic Report of the President 1968., str. 268.
[15] Economic Report of the President 1962., str. 254 i 258.
[16] Economic Report of the President 1968., str. 261 i 264.

Padanje kupovne snage dolara na unutrašnjem tržištu, prouzrokovano inflacionim tendencijama, imalo je uticaja na stabilnost svetskog monetarnog sistema, s obzirom da je dolar prva rezervna valuta.

Ono što posebno ugrožava savremeni svetski monetarni sistem, jeste smanjenje likvidnosti SAD na međunarodnom planu i zapadanje dolara u krizu. U osnovi te krize leži hroničan deficit platnog bilansa SAD. U periodu od 1947. zaključno sa 1967. godinom, tj. za 21 godinu platni bilans SAD imao je samo 4 godine završene suficitom (1947/8/9. i 1957.), dok su ostale imale veći ili manji deficit. Ukupan deficit platnog bilansa u navedenom periodu iznosi preko 28 mlrd. dolara.[17]) Posebno vredi istaći, da trgovinski bilans u posmatranom periodu beleži visoki suficit koji dostiže iznos od 87,959 mlrd. dolara.[18]) Međutim, uprkos vanredno visokim pozitivnim stavkama u trgovinskom bilansu SAD-a, platni bilans u celini pokazuje hroničan i visok deficit.

Uzrok deficita platnog bilansa ne treba tražiti u preteranim američkim investicijama u inostranstvu, iako je njihov pozitivan saldo znatno uvećan.

Investicioni bilans SAD[19])
(u mlrd. dolara)

	1945.	1966. (procena)
Investicije SAD u inostranstvu	16,818	111,874
Investicije inostranstva u SAD	17,022	60,389
Saldo	— 0,204	+ 51,485

Izvori finansiranja investicija u inostranstvu leže u prvom redu u reinvestiranju profita i pozitivnim stavkama u platnom bilansu, koje dolaze kao prihodi od investicija. Teško je utvrditi koliko su povećane investicije u inostranstvu reinvestiranjem profita, ali je sigurno da ta stavka nije mala. Međutim, prihodi koji su se prelili u SAD od investicija u inostranstvu predstavljaju pozitivnu stavku u platnom bilansu za period 1947—1967. god. i iznose 67,581 mlrd. dolara.[20])

Deficit u platnom bilansu SAD stvoren je u prvom redu visokom vojnom, ekonomskom i drugom pomoći, koju su SAD dale inostranstvu. Ova pomoć ne samo da je progutala visoku aktivu trgovinskog bilansa, već je stvorila i znatan deficit.

[17] „Gold and the Balance of Payments", The First National Bank of Chicago, 1968., str. 2. i 3.

[18] „Economic Report of the President — 1968.", str. 306.

[19] „Statistical Abstract of the US — 1968.", str. 791.

[20] Economic Report — 1968, str. 306.

Vojna, ekonomska i druga pomoć SAD-a inostranstvu[21])
(u mlrd. dolara)

	1945—1967.	1948—1967.
Vojna pomoć	38,090	34,898
Ekonomska i druga pomoć	73,787	44,824
Svega	111,877	79,722

Ako se ima u vidu da je u ovaj iznos uključena i pomoć po Maršalovom planu i da je teško razgraničiti šta je vojna, a šta ekonomska pomoć, s obzirom na činjenicu da je dobar deo ekonomske i druge pomoći dat iz vojno-strategijskih i političkih razloga, onda dolazimo do saznanja gde leže kreni deficita platnog bilansa SAD. Pored ovoga, treba imati u vidu visoke vojne rashode SAD u inostranstvu na ime održavanja brojnih baza širom sveta, zatim rat u Koreji i Vijetnamu itd. Vojni izdaci SAD-a u inostranstvu (uključujući i vojnu pomoć) iznose za period 1947—1967. godina 52,434 mlrd. dolara.[22]) Imajući sve izloženo u vidu, bez ikakvog preterivanja može se reći, da uzroci hroničnog deficita u platnog bilansu SAD leže u prvom redu u visokim vojnim rashodima SAD u inostranstvu.

Stvoreni deficit platnog bilansa morao je da se pokriva spoljnim zajmovima i odlivom zlata i konvertibilnih valuta iz SAD-a, što je imalo za posledicu smanjenje međunarodne likvidnosti SAD i zapadanje dolara u duboku krizu.

Međunarodna likvidnost SAD[23])
(Zlato, konvertibilne valute i sredstva u MMF)
(u milijardima dolara)

Godina	Ukupne zlatno-devizne rezerve	Monetarne rezerve zlata	Konvertibilne valute	Sredstva u MMF
1947.	24,021	22,868		1,153
1948.	25,758	24,399		1,359
1949.	26,024	24,563		1,461
1950.	24,265	22,820		1,445
1951.	24,299	22,873		1,426
1952.	24,714	23,252		1,462
1953.	23,458	22,091		1,367
1954.	22,978	21,793		1,185
1955.	22,797	21,753		1,044
1956.	23,666	22,058		1,608
1957.	24,832	22,857		1,975
1958.	22,540	20,582		1,958

[21] „Statistical Abstract of the US — 1968.", str. 795. i 797.
[22] „Economic Report of the President — 1968.", str. 306.
[23] Economic Report of the President — 1968., str. 312.

Godina	Ukupne zlatno-devizne rezerve	Monetarne rezerve zlata	Konvertibilne valute	Sredstva u MMF
1959.	21,504	19,507		1,997
1960.	19,359	17,804		1,555
1961.	18,753	16,947	116	1,690
1962.	17,220	16,057	99	1,064
1963.	16,843	15,596	212	1,035
1964.	16,672	15,471	432	769
1965.	15,450	13,806	781	863
1966.	14,882	13,235	1,321	326
1967.	14.830	12,065	2,345	420
1968. (mart)[24])	13,926	10,703	2,746	477

Prepolovljenje zlatno-valutnih rezervi, a posebno smanjenje monetarnih rezervi zlata SAD-a za više od polovine pogoršale su međunarodnu likvidnost dolara i dovele dolar, osnovnu valutu svetskog monetarnog sistema, u duboku krizu. Ono što čini ovu krizu još težom jeste i činjenica da su kratkoročna potraživanja inostranstva prema SAD, dostigle nivo od preko 30 mlrd. dolara. Ovaj tzv. „vrući novac" visi kao Damoklov mač nad dolarom, jer se u slučaju neke političke, ekonomske ili druge krize, može prezentirati na konvertiranje u zlatu. To bi istovremeno značilo i krah dolara a samim tim i svetskog monetarnog sistema koji se bazira na dolaru. Martovska kriza dolara je nekako prevaziđena, uvođenjem dvojnih cena zlata. Međutim, koreni krize nisu otklonjeni. Oni i dalje deluju u pravcu deficita platnog bilansa i odliva zlata i konvertibilnih valuta.

Funta sterling. Funta, kao druga rezervna valuta svetskog monetarnog sistema, preživljava još dublju krizu u odnosu na dolar. Ekonomski položaj Velike Britanije iza drugog svetskog rata naglo se pogoršao. Drugi svetski rat i raspadanje kolonijalnog sistema vladavine imali su za posledicu gubitak jednog od vodećih mesta na rang listi svetskih imperijalističkih sila i pretvaranje Britanije iz zemlje poverioca u zemlju dužnika. Ove, a i druge okolnosti imale su presudan uticaj za posleratni privredni razvoj Engleske. Velika Britanija je u odnosu na ostale razvijene kapitalističke zemlje imala najnižu stopu rasta bruto produkta, industrijske proizvodnje i produktivnosti rada. U odnosu na predratno stanje, u 1965. godini nacionalni bruto produkt uvećan je za 95%; industrijska proizvodnja rasla je po stopi od oko 3% godišnje a produktivnost rada oko 2,5%. Sve ovo imalo je za posledicu smanjenje konkurentske sposobnosti Engleske na svetskom tržištu, zaostajanje u izvozu, deficit trgovinskog i platnog bilansa itd. Sa druge strane, u težnji da održi renome velike sile Velika Britanija je izdvajala ogromna sredstva — nesrazmerna njenom privrednom potencijalu za vojne svrhe i to kako u zemlji tako i u inostranstvu, što je sve slabilo ekonomske pozicije Britanije. Britanija je od 1953—1966, u proseku na ime vojnih ras-

[24] Statistical Abstract of the US — 1968., str. 793.

hoda izdvajala oko 7% nacionalnog bruto produkta. Samo u periodu od 1960—1966. godine Britanija je na ime direktnih vojnih rashoda utrošila iznos od 13,072 mlrd. funti, što dva puta premaša investicije u prerađivačku industriju u istom vremenskom periodu. Budžetska ravnoteža postizana je porastom državnog duga. Državni dug se povećao od 25,8 mlrd. funti u 1950. na 30,4 mlrd. funti u 1965. godini. Pored toga, rasla je ukupna zaduženost privrede i monetarni volumen.

Takva unutrašnja kretanja imala su za posledicu izrazit porast inflacionih tendencija i padanje kupovne moći funte na domaćem tržištu. Indeks cena na malo (1960 = 100) porastao je od 87,8 u 1955. na 126,7 u 1967. godini.[25])

Položaj funte — kao rezervne valute na međunarodnom planu je još teži. Platni bilans Velike Britanije u čitavom posleratnom periodu beleži hroničan deficit. Deficit platnog bilansa proizilazi iz hroničnog deficita trgovinskog bilansa, visokog izvoza kapitala i velikih vojnih rashoda Britanije u inostranstvu. Za 175 godina Britanija je samo 7 završila sa aktivnim saldom trgovinskog bilansa. Međutim, ono što pogoršava saldo platnog bilansa zadnjih godina jeste tendencija neprekidnog porasta uvoza i smanjenje izvoza i izmene u strukturi uvoza i izvoza. Indeks porasta uvoza (1954 = 100) penje se od 111 u 1955. na 162 u 1965. godini, a izvoza od 107 na 148%. Pri tome, indeks uvoza proizvoda prerađivačke industrije raste na 268 a uvoza na 148. Podaci rečito govore o slabljenju konkurentne sposobnosti Velike Britanije i njenom pretvaranju iz zemlje „tvornice sveta" u zemlju uvoznika proizvoda prerađivačke industrije. Negativni saldo trgovinskog bilansa Velike Britanije povećan je od 592 miliona funti u 1961. na 1.232 miliona funti u 1967. godini.[26])

Drugu po veličini negativnu stavku u platnom bilansu stvara privatan izvoz kapitala iz Velike Britanije. Smatra se, da godišnji izvoz kapitala iznosi 300—400 miliona funti sterlinga, a ukupno izvezeni kapital od 1950. godine procenjuje se na oko 4 mlrd. funti. Ovde se mora istaći činjenica, da prihodi od izvezenog kapitala u istom periodu prelaze iznos od 8 mlrd. funti sterlinga.

I najzad, značajnu stavku u negativnom saldu platnog bilansa Velike Britanije predstavljaju i visoki vojni izdaci u inostranstvu. Izdržavanje vojnih baza u inostranstvu (Kipar, Aden, rejon Malezije i Persijskog zaliva, Singapur itd.), kao i članstvo u NATO-paktu i drugim vojnim paktovima širom sveta (SEATO, CENTO itd.) zahtevaju ogromne izdatke nesrazmerne britanskom privrednom potencijalu. Vojni i ostali rashodi britanske vlade u inostranstvu za period od 1960—1966. godine iznose 2,996 mlrd. funti.

Negativni saldo platnog bilansa nije mogao biti pokriven prihodima od investicija u inostranstvu, „nevidljivim uvozom" koji predstavlja značajnu stavku u platnom bilansu i ostalim prihodima, kao ni spoljnim zajmovima, već osetnim odlivom zlata i konvertibilnih valuta Velike Britanije.

---

[25] Economic Report of the President — 1968., str. 314.
[26] „International Financial Statistics — 1968", str. 320.

Međunarodna likvidnost Velike Britanije[27])
(u milijardama dolara)

Godina	Ukupne zlatno-devizne rezerve	Monetarne rezerve zlata	Konvertibilne valute
1961.	3,318	2,267	1,051
1967.	2,695	1,291	1,404
1967./1961.	81,52	56,94	133,58

Odliv zlata i zlatno-valutnih deviza imao je za posledicu gubljenje poverenja u funtu, padanje kursa funte preko granice koja je označena dozvoljenom (1%) i konvertiranjem funti u zlato. Zlatna groznica koja je zahvatila svet u novembru 1967. godine dovela je do kraha funte sterlinga. Samo za jedan dan, 17. novembra Bank of England morala je iz svojih rezervi da konvertira funte u zlato i dolare u iznosu od 200 miliona funti. Prema nekim procenama za prethodne dve nedelje bilo je konvertirano oko 1 mlrd. funti sterlinga. 18. novembra 1967. izvršena je devalvacija funte za 14,3%. Količina zlata u funti smanjena je od 2,488 g na 2,133 g i utvrđen novi kurs od 2,80 na 2,40 dolara za jednu funtu. U roku od desetak dana izvršena je devalvacija valuta 24 zemlje koje su vezane za funtu,

Krah funte sterlinga ozbiljno je ugrozio svetski monetarni sistem. Prva odbrana dolara, a samim tim i svetskog monetarnog sistema je probijena.

U cilju održanja novog kursa funte britanska vlada dobila je zajam od MMF u iznosu od 1,4 mlrd. dolara (ukupni zajmovi po ovom osnovu procenjuju se na 4 mlrd. $) i preuzela na unutrašnjem planu niz deflacionih mera: ograničenje kredita povećanjem procenta učešća, ustanovljavanje određenog nivoa rezrve komercijalnih banaka, ograničenje kreditiranja putem utvrđivanja maksimalnog prirasta bankarskih kredita, diferenciranje kreditnih uslova po granama, ograničenje potrošačkih kredita, porast direktnih i indirektnih poreza, smanjenje državnih rashoda itd. Sve ove mere mogu značiti relativno saniranje sadašnje situacije funte za kraći ili duži vremenski period ali uzroci koji su doveli do kraha funte su mnogo dublji i ne mogu se otkloniti samo merama kreditno-monetarne politike, već ostaju i dalje kao konstanta ekonomskog položaja Velike Britanije.

Nestabilan položaj dolara a posebno funte jasno ukazuju na kakvim se temeljima zasniva savremeni svetski monetarni sistem.

Rešavanje krize svetskog monetarnog sistema

Sve mere i institucije koje idu u pravcu razrešavanja krize svetskog monetarnog sistema mogu se podeliti u dve grupe: na mere i institucije koje na kratkoročnom planu rešavaju problem dodatnih sredstava za

[27] International Financial Statistics — 1968, str. 318.

povećanje međunarodne likvidnosti i stabilnosti kurseva u prvom redu rezervnih i ostalih konvertibilnih valuta — koje ne zadiru u suštinu savremenog monetarnog sistema i predloge za njegovu korenitu izmenu.

Na planu kratkoročnog rešavanja međunarodne likvidnosti i stabilnosti rezervnih valuta javljaju se kao najznačajnije mere i institucije: međusobne pozajmice centralnih banaka, tzv. SWAP transakcije, stvaranje tržišta evrodolara i uopšte evrodeviza, uvođenje dvojne cene zlata itd.

Međusobne pozajmice centralnih banaka u cilju spasavanja dolara, funte i franka imaju ograničeno dejstvo. One mogu trenutno pomoći ali ni za jotu ne povećavaju postojeća sredstva za međunarodnu likvidnost, već samo vrše njihovu drugačiju preraspodelu. Sa druge strane, obim njihove ograničenosti i samo stanje opštih privrednih i političkih kretanja u zemljama gde odlaze ne pruža garanciju za trajno rešenje krize na duži rok.

SWAP aranžmani predstavljaju zadnjih godina značajno sredstvo za povećanje međunarodne likvidnosti i održanje stabilnosti rezervnih valuta. Suština SWAP transakcija sastoji se u tome da dve centralne banke sklapaju dva ugovora o kupovini odnosno prodaji deviza na određeni rok. Napr. Centralna banka zemlje A prodaje određenu količinu deviza A promptno centralnoj banci zemlje B za valute zemlje B. Ali, istovremeno zaključuje i terminski posao za prodaju deviza zemlje B za sopstvenu valutu. Ove kreditno-terminske transakcije ugovaraju se obično na 90 dana. Na taj način zemlja A izbegava odliv svoje valute iz zemlje, koja bi joj se mogla, da nije zaključen ovakav aranžman, prezentirati za naplatu u zlatu. Kod SWAP transakcija ugovara se i premija koja zavisi od rizika (zbog promene kursne vrednosti valute) i kamatne stope.

U decembru 1967. Sistem federalnih rezervnih banaka SAD uključio je u mrežu SWAP transakcija 14 centralnih banaka drugih zemalja i Banku za međunarodna plaćanja, a obim SWAP transakcija dostigao je iznos od preko 7 milijardi dolara. Obim SWAP transakcija Bank of England iznosi oko 1 mlrd. dolara.[28])

SWAP transakcije mogu trenutno da povećaju međunarodnu likvidnost i obezbede stabilnost kurseva ali u celini njihovo dejstvo na međunarodni monetarni sistem je ograničeno iz dva razloga: prvo, što su SWAP transakcije kratkoročne i drugo, u slučaju povećanog rizika zbog očekivanih velikih oscilacija u kursu, nijedna centralna banka, bez obzira na premije ne bi se usudila da pristupi sklapanju ovih aranžmana.

Tržište evrodolara i uopšte evrodeviza igra zadnjih godina takođe veliku ulogu u spasavanju američkog dolara i povećanju američke ekspanzije u Evropi. Evrodolari predstavljaju dolare koji su vlasništvo centralnih banaka i privatnih lica a sastoje se obično iz kratkoročnih potraživanja i efektivnog novca. To je tzv. „vrući novac", koji se svakog trenutka može prezentirati na konvertiranje u zlatu. Smatra se da tržište evrodolara i evrodeviza sadrži oko 15—17 milijardi dolara i oko 3—5 mlrd. dolara konvertibilnih deviza. Ova sredstva preko poznatih berzi

---

[28] „Tržište novca i kapitala", 1/68, str. 13. i 14.

a u prvom redu one u Londonu plasiraju se u kratkoročne i srednjoročne kredite ili u kupovinu akcija. Poznato je da se na kratkoročna potraživanja plaća neznatna kamata a neke banke je čak i ne plaćaju. Međutim, kada se radi o plasmanu na tržištu evrodolara kamata iznosi 5—7%. Krupne američke korporacije i banke uzimaju ova sredstva na zajam uz obveznice koje nose visoku kamatu i koje se mogu u određenom roku isplatiti ili konvertirati za akcije poznatih američkih preduzeća.

Ovim operacijama se povećava likvidnost SAD jer se vrući novac ne može konvertirati u zlato, a sa druge strane omogućava da SAD kupuju preduzeća u Evropi, ne za sopstveni novac već za novac evropskih zemalja, bez angažovanja sopstvenog kapitala. Američke korporacije, zadržavajući kontrolne pakete akcija za sebe prodaju izvestan broj svojih akcija za evrodolare a zatim, ta sredstva upotrebljavaju za otkup kompletnih preduzeća ili kontrolnih paketa evropskih preduzeća. To je uostalom poznati sistem učešća, kojim danas finansijske korporacije SAD potčinjavaju privredu Zapadne Evrope.

Dvojne cene zlata i to zvanična koja bi važila za konverziju valuta centralnih banaka i berzanska-slobodna za kupovinu zlata za privatne svrhe može se slobodno reći, značila je i početak koraja dolara a samim tim i svetskog monetarnog sistema. Sa uvođenjem dvojnih cena, „zlatni pul" se praktično raspao, jer članice „zlatnog pula" ne preuzimaju više na sebe obavezu da svojim rezervama zlata interventnim prodajama na berzama održe zvaničnu cenu. Čak i ako bi se apstrahovale špekulacije, naime da centralne banke konvertiraju dolare za zlato a da ga zatim prodaju po daleko višoj ceni na berzama, ostaje činjenica da će zbog uvećanje potrošnje zlata za industrijske svrhe njegova cena perspektivno rasti. Velika razlika između zvanične i slobodne cene zlata moraće pre ili kasnije da dovede do ozbiljnih poremećaja stabilnih kurseva a time i do daljeg zaoštravanja krize svetskog monetarnog sistema, a eventualno i do nejgovog kraha, jer zvanične rezerve, zemalja rezervne valute nisu takve da bi intervencijom mogle da održe zvaničnu kursnu vrednost.

Napred su navedene samo najznačajnije mere i akcije koje su preduzete na međunarodnom planu sa ciljem da se sačuva dolar i svetski monetarni sistem. Međutim, kao što smo videli sve ove mere imaju ograničeno i kratkoročno dejstvo. Zbog toga se u visokim finansijskim krugovima i MMF-u počelo da razmišlja i aktivno radi na korenitoj reformi svetskog monetarnog sistema. Predloga je bilo mnogo: počev od predloga za stvaranje dodatnih sredstava putem uvođenja specijalnog prava vučenja, uvođenje klizni-fluktuirajućih kurseva valuta, stvaranja međunarodne novčane jedinice pa do predloga koji zahtevaju povećanje cene zlata i zajmova u zlatu.

Najviše pažnje privukao je predlog „Kluba desetorice" koji je dobio i zvanični tretman kao predlog MMF poznat pod imenom „Specijalna prava vučenja" („Special Drawing Rights"). U suštini ovog predloga leži dalja demonetizacija zlata jer se stvaranje dodatnih sredstava za povećanje međunarodne likvidnosti zasniva u krajnjoj liniji na kreditnim aranžmanima. Svaka zemlja članica MMF bila bi dužna, da srazmerno svojoj kvoti, stavi Fondu na raspolaganje dodajnu količinu deviza. Ovaj

procenat bi utvrđivao MMF u zavisnosti od potreba za dodatnim likvidnim sredstvima za određeni bazni period (kako se predviđa za 5 godina). Specijalno pravo vučenja (SPV) sastojalo bi se u tome, da zemlje — članice fonda koje imaju deficit platnog bilansa mogu automatski, bez ikakvih kreditnih aranžmana doći do kredita u stranim valutama u granicama limita određenog srazmerno njihovim kvotama. Po pravilu, korišćenje sredstava ne bi smelo da pređe 70% predviđene kvote u baznom periodu. To bi bili osnovni principi SPV, pored veoma razrađenih detalja za određivanje dodajnih kvota, njihovu alokaciju itd.

Za usvajanje ovog predloga potrebno je 85% glasova članica MMF. (SAD imaju 25% a sve zemlje članice Zajedničkog evropskog tržišta 18% glasova.).

Na zasedanju ministara i guvernera centralnih banaka „Kluba desetorice", i funkcionera MMF u Štokholmu, marta 1968. godine, francuska je odbila da prihvati reformu MMF predloženu odredbama SPV u prvom redu iz razloga što bi ova reforma išla u prilog SAD i Britanije koje imaju hronične deficite u platnom bilansu. Ukoliko bi na primer, godišnja dodajna emisija SPV iznosila 2 milijarde dolara, onda bi na osnovu kvote od 25% SAD mogle da koriste 500 miliona dolara, a Francuska 4,69% odnosno 93,2 miliona dolara. Uostalom, poznati su Francuski stavovi u pogledu rešavanja krize svetskog monetarnog sistema. Francuska se oštro protivi demonetizacija zlata i smatra da funkciju svetskog novca može vršiti samo zlato. U tom smislu Francuska smatra da je izlaz iz sadašnje krize svetskog monetarnog sistema u povećanju cena zlata.

Fluktuirajući — odnosno klizni kursevi označavali bi potpunu demonetizaciju zlata. Po ovom predlogu intervalutarna kursna vrednost domaćeg novca zavisila bi isključivo od pariteta kupovne moći na domaćem tržištu. Padanje kupovne snage novca izazvano inflacionim tendencijama u zemlji imalo bi za posledicu precenjenu intervalutarnu vrednost što bi se odrazilo na smanjenje izvoza i deficit platnog bilansa. U takvim uslovima zemlja bi bila prinuđena da utvrdi novi kurs, ukoliko želi da uravnoteži platni bilans. Mi ne želimo da se upuštamo u detaljnije razmatranje kliznih kurseva, ali želimo da ukažemo, da bi pored dobrih strana — oslobađanja od monetarnih rezervi zlata itd. imao i ozbiljne nedostatke u prvom redu što bi omogućavao špekulacije, izvoz inflacija i u krajnjoj liniji izazivao teškoće u međunarodnom prometu obzirom na nestabilnost kurseva. I najzad, teško je pretpostaviti da bi neko u sadašnjim uslovima mogao da prihvati potpunu demonetizaciju zlata a u prvom redu razvijene zemlje i najveći svetski proizvođači zlata. Pogotovu, ovaj sistem bi u potpunosti krahirao u uslovima većih političkih, ekonomskih i drugih kriza u svetu.

Predlozi o stvaranju internacionalne novčane jedinice mogu se danas smatrati idealističkim. Nijedna zemlja u svetu ne bi prihvatila taj novac ako se zna da je novac značajan instrument u rukama države za regulisanje celokupne privredne aktivnosti. Isto tako neprihvatljivi su i predlozi za stvaranje nove valute za međunarodna plaćanja. Ovaj predlog ne bi prihvatile vodeće monetarne sile sveta, jer bi uništio njihove privilegije koje se zasnivaju na njihovoj ulozi kreatora opticaja svetskog novca.

Povećanje cena zlata i utvrđivanje nove intervalutarne vrednosti novca na bazi novog pariteta svakako da predstavlja realan predlog u savremenim uslovima, ali predlog koji ne može da dobije podršku vodećih monetarnih sila a u prvom redu zemalja rezervne valute. Prema procenama eksperata smatra se, da bi današnja cena zlata trebala da se udvostruči, tj. da od 35 poraste na 70 dolara za jednu uncu. Ovim bi se automatski došlo do udvostručenja sredstava za međunarodna plaćanja, uticalo na povećanje proizvodnje zlata u svetskim razmerama, kao i postigla detezaurizacije velikih količina zlata koje se sada nalaze kod privatnika. Udvostručenje zlata imalo bi za posledicu povećanje svetske likvidnosti za duži vremenski period a istovremeno, eliminisalo velike kupovine zlata iz špekulativnih razloga, jer je sigurno, da bi ovakva cena morala da ostane za duži vremenski period nepromenjena. Međutim, povećanju cene zlata energično se protive SAD. Tó bi označavalo krah dolara i nejasne perspektive dolara kao buduće svetske rezervne valute. Sigurno je, da bi ovom operacijom dobile zemlje proizvođači zlata u prvom redu Južnoafrička Unija i Sovjetski Savez. Dobile bi i sve zemlje koje imaju značajne zlatne zalihe. Privatni špekulanti koji su zadnjih godina tezaurisali znatne količine zlata udvostručili bi svoja bogatktva. Posebno bi bile pogođene zemlje koje su na pritisak SAD držale velike količine dolara ne kovertirajući ih u zlato. Tu na prvom mestu dolazi Zapadna Nemačka koja je u konvertibilnim devizama avgusta 1968. g. imala 2,949 mlrd. dolara i Italija sa 1,644 mlrd. dolara. Ono što posebno brine SAD to je neizvesna sudbina budućeg svetskog novca. Izmenjeni odnos snaga između ekonomski razvijenih zemalja posebno jačanje zemalja ZET, eventualna pojava SSSR kao valutne sile sveta, poseban položaj koji bi u takvim uslovima mogla da dobije Južnoafrička Unija, verovatno bi mogle da znatno izmene ako ne i potpuno unište ulogu SAD kao prve svetske monetarne sile i svetskog bankara.

Svakako da pažnju zaslužuje i interesantan predlog koji se pojavio prošle godine a koji ide za tim da poveća međunarodnu likvidnost, očuva sadašnju cenu zlata a samim tim i primat SAD u monetarnim prilikama sveta. Radi se naime o sklapanju zajmova u zlatu. SAD bi uzimale zajam u zlatu izdajući poveriocima „zlatne certifikate", koji bi bili plativi u zlatu. Rok vraćanja bi iznosio od 5—10 godina a kamatna stopa 3,5%. Privatnici bi po ovom predlogu imali računa da pozajmljuju zlato SAD-u jer bi dobijali kamatu, a na kraju prilikom povratka duga došli bi ponovo do svoga zlata. Pošto se tezaurisano zlato ne oplođuje, to bi vlasnici zlata imali interesa da ga daju na zajam. Po nekim proračunima ukupna privatna tezaurazcija zlata iznosi oko 35 mlrd. dolara a na ovaj način SAD bi mogle da dođu do nekih 12 mlrd. dolara čime bi osetno poboljšale položaj dolara i svoju likvidnost. Plan izgleda na prvi pogled primamljiv ali u krajnjoj liniji nerealan. Do privatne tezaurizacije zlata dolazi onda kada se očekuje povećanje cena, jer niko neće kupiti zlato da bi ga čuvao u trezoru ili kasi a da mu se ono ne oplođuje. Sigurno je da kamata od 3,5% neće biti primamljiva za špekulante koji su pokupovali ogrromne količine zlata očekujući daleko veći skok cena nego što iznosi predviđena kamata.

Iz svega izloženog proizilazi da savremeni svetski monetarni sistem doživljava tešku krizu. Uzroci krize leže u opštem smanjenju međunarodne likvidnosti, pogoršanom položaju svetskih rezervnih valuta i fiksnoj ceni zlata. Mere koje su preduzete zadnjih godina (zajmovi centralnih banaka, SWAP transakcije, formiranje tržišta evrodolara i uvođenje dvojne cene zlata) ne zadiru u osnovne principe svetskog monetarnog sistema i imaju kratkoročno i ograničeno dejstvo, jer ne otklanjaju uzroke koji su i doveli svetski monetarni sistem u krizu.

Brojne varijante fundamentalne reforme svetskog monetarnog sistema mogu se uglavnom svesti na dve potpuno divergentne koncepcije: jedna ide u pravcu dalje, pa čak i potpune demonetizacije zlata (stvaranje dopunskih sredstava na bazi kredita, uvođenje fluktuirajućih kurseva) a druga, u pravcu jačanja elemenata zlatnog standarda. Teško je poverovati, da u sadašnjim uslovima može doći do potpune demonetizacije zlata, ali isto tako, teško je pretpostaviti da može doći do povratka na klasičan zlatni standard. Rešenja će svakako zavisiti od odnosa snaga glavnih sadašnjih, a eventualno i budućih aktera u monetarnim prilikama sveta, kao i od daljeg razvoja međunarodnih ekonomskih i političkih odnosa. Pri tome, ne treba isključiti mogućnost, da bez obzira na sve kompromise u vezi sa svetskim monetarnim sistemom bazirane na određenom odnosu snaga glavnih aktera, ekonomski zakona eruptivno izbiju u obliku krize koja bi imperativno nametnula svoja rešenja.

Dr Jovan Petrović

LA CRISE DU SYSTEME MONETAIRE MONDIAL

RÉSUMÉ

Vers les années 60, le système monétaire mondial, fondé sur l'étalon or et devise, le dollar et la livre sterling comme monnaies de réserve et le prix fixe de l'or, traverse une crise grave. Les causes de cette crise résident dans:

a) l'augmentation de la non-liquidité dans les paiements internationaux en raison de l'accroissement très rapide du volume des échanges mondiaux et d'une augmentation inadéquate de l'or monétaire et des monnaies convertibles en or;

b) dans le prix fixe de l'or déterminé encore en 1934 indépendamment du coût de la production — ce qui avait pour effet une pression sur le prix de l'or, à la suite d'une demande élevée, afin d'accroître les réserves monétaires, d'une part, et de la consommation industrielle accrue de l'or, de l'autre;

c) dans la crise des monnaies de réserve, du dollar et de la livre sterling. Le déficit budgétaire chronique, provoqué en premier lieu par les dépenses élevées pour la défense, était couvert par l'augmentation des dettes d'Etat, par l'augmentation de l'endettement général de l'économie et l'accroissement de la monnaie en circulation. Tout ceci avait pour conséquence l'accroissement des tendances inflationistes et la baisse du pouvoir d'achat des monnaies de réserve. De autre part, sur le plan international les pays des monnais de reserve enregistrant aussi un accroissement drouique du déficit de leurs balances de paiements respectives. Ce déficit fut provoqué par des dépenses militaires élevées à l'étranger, par l'exportation du capital et autres dépenses. Le déficit était couvert par des emprunts extérieurs et l'exportation de l'or et des devises convertibles des pays des monnaies de réserve. Les pays des

monnaies de réserve réduisent leur liquidité internationale, ce qui provoqué une crise des monnaies de réserve. Comme épilogue de la crise apparaît la dévaluation de la livre sterling en 1967, et l'instauration d'un double prix de l'or, en 1968. Tout ceci avait pour conséquence une crise encore plus profonde du système monétaire international.

Les mesures entreprises ces dernières années (emprunts des banques centrales SWAP, arrangements, formation du marché des devises européennes et instauration d'un double prix de l'or) ne touchent pas aux principes fondamentaux du système monétaire mondial et ont un effet limité et à court terme. Elles n'éliminent pas les causes à l'origine du système monétaire mondial.

Les nombreuses variants d'une réforme radicale du système monétaire mondial peuvent être ramenées, pour l'essentiel, aux deux conceptions entièrement divergentes: l'une vise à une démonétisation nouvelle, voire totale, de l'or (création des moyens complémentaires pour augmenter la liquidation internationale sur la base des crédits, introduction des cours de change fluctuants), l'autre, au renforcement des éléments de l'étalon or. Il est difficile de croire, dans les conditions actuelles, à la possibilité d'une démonétatisation totale de l'or, tout comme il est difficile de supposer la possibilité de retour à l'étalon or classique. Les solutions dépendront, sans contredit, du rapport des forces des acteurs actuels, le cas échéant aussi futurs, dans les constellations monétaires du monde, ainsi que de l'évolution future des relations économiques et politiques internationales. A ce propos, il convient de ne pas exclure la possibilité de voir, malgré tous les compromis au sujet du système monétaire mondial basés sur un rapport déterminé des forces des principaux acteurs, les lois économiques se manifester avec une force éruptive sous forme d'une crise qui imposerait impérieusement ses solutions.

POLOŽAJ ORGANA UNUTRAŠNJIH POSLOVA U KRIVIČNOM POSTUPKU

Organi unutrašnjih poslova[1]) kao organi državne uprave imaju specifičan položaj kako u krivičnom postupku tako i u borbi protiv kriminaliteta. Ovaj njihov položaj menjao se od oslobođenja zemlje do danas, što je naročito slučaj sa položajem i ulogom ovih organa u krivičnom postupku, o čemu će biti više reči u kasnijem izlaganju.

Osnovni zadatak organa unutrašnjih poslova jeste preventivna i represivna borba protiv kriminaliteta kao negativne i društveno opasne pojave u našem društvu. Aktivnost ovih organa na planu preventivne borbe protiv kriminaliteta je dosta široka, počev od zaštite života i lične sigurnosti ljudi, održavanja javnog reda i mira, pa do sprečavanja izvršenja krivičnih dela i otklanjanja uzroka i uslova koji pogoduju vršenju krivičnih dela (čl. 13. Osnovnog zakona o unutrašnjim poslovima). Svojom aktivnošću u izvršavanju zadataka na ovom planu borbe protiv kriminaliteta organi unutrašnjih poslova pružaju mogućnost i drugim državnim organima, mnogobrojnim radnim i društveno-političkim organizacijama da se uključe u sprečavanju negativnih i društveno opasnih pojava, kao i u otklanjanju uzroka i uslova koji pogoduju pojavi kriminaliteta.[2])

U pogledu represivne borbe protiv kriminaliteta, aktivnost organa unutrašnjih poslova ograničeno je samo na preduzimanje potrebnih mera da se otkriju izvršena krivična dela i pronađu učinioci tih dela, kao i da se fiksiraju dokazi do kojih ovi organi dođu prilikom otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja učinilaca. Daljna aktivnost na planu represivne borbe protiv kriminaliteta spada u nadležnost organa pravosuđa, koji sa svoje strane preduzimaju niz zakonom predviđenih i

---

[1] U smislu našeg razmatranja, a prema Osnovnom zakonu o unutrašnjim poslovima (Sl. list 49/66), pod pojmom organa unutrašnjih poslova podrazumevamo: ovlašćena službena lica — radnici milicije, radnici službe javne bezbednosti koji rade na radnim mestima koja su kao takva utvrđena opštim aktom organa i radnici službe državne bezbednosti (čl. 17, st. 2. i čl. 48. OZUP).

[2] Detaljnije o oblicima preventivnog delovanja organa unutrašnjih poslova vidi — Josip Derado: Organizirana kriminalistička prevencija je imperativ savremene kriminalističke službe; Narodna milicija, 1962, br. 7—8, str. 29.

uređenih krivičnoprocesnih radnji u cilju rasvetljenja i rešenja krivične stvari, tj. ostvarenja krivičnopravne zaštite društva od kriminaliteta. Ovako ograničena aktivnost organa unutrašnjih poslova na planu represivne borbe protiv kriminaliteta, došla je naročito do izražaja u noveli ZKP od 1967. godine. Međutim, ne treba gubiti iz vida činjenicu o tome da preventivni i represivni vid borbe protiv kriminaliteta čine dijalektičko jedinstvo, u tom smislu što se ova dva vida borbe međusobno dopunjuju i jedan na drugi vrše određeni uticaj. Ovo je naročito slučaj sa represijom, putem koje se deluje i preventivno.

I

Detaljnije ćemo se pozabaviti položajem organa unutrašnjih poslova u krivičnom postupku, kao i njihovom aktivnošću u tzv. predkrivičnom postupku prema noveli ZKP od 1967. godine. Međutim, da bismo mogli da osvetlimo i sagledamo položaj ovih organa što potpunije i pravilnije, smatramo za potrebnim da ukratko razmotrimo ova pitanja i njihova rešenja prema Zakonu o krivičnom postupku od 1948. godine, kao i prema Zakonu o krivičnom postupku od 1953. godine sa kasnijim izmenama i dopunama uključujući i novelu istog Zakonika od 1967. godine.

Kao što smo videli, položaj organa unutrašnjih poslova u krivičnom postupku, tj. u stadijumu predhodnog krivičnog postupka menjao se u pravcu sve većeg smanjivanja funkcija i ovlašćenja, da bi najnovijom novelom ZKP od 1967. godine bile svedene na minimum. Uporedo sa promenom položaja ovih organa u krivičnom postupku, menjao se i položaj i ovlašćenja javnog tužilaštva. Tako je novelom ZKP od 1967. godine funkcija ovog organa pravosuđa svedena uglavnom na vršenje funkcije optužbe u užem smislu za krivična dela koja se gone po službenoj dužnosti, kao i na pravo pokretanja krivičnog postupka putem podnošenja zahteva za sprovođenje istrage, s tim što odluku o sprovođenju istrage donosi sud — istražni sudija odnosno veće suda. Da je napred navedena postavka o položaju organa unutrašnjih poslova i javnog tužilaštva u krivičnom postupku ispravna pokazaće nam kratka analiza zakonskih odredaba navedenih zakona, koje se odnose na regulisanje položaja ovih organa u krivičnom postupku.

Prema Zakonu o krivičnom postupku od 1948. godine stadium predhodnog krivičnog postupka nosio je naziv isleđenje i sastojao se od faze izviđaja i istrage. U toku čitavog prethodnog krivičnog postupka javni tužilac bio je u pravom smislu *dominus litis*. Naime, on je ne samo rukovodio ovim stadijumom postupka, već je i izvodio sve potrebne izviđajne i istražne radnje, čiji je cilj bio „da se ustanovi da li je i koje krivično delo učinjeno, ko je učinilac i postoje li pretpostavke za njegovo gonjenje, kao i da se prikupe potrebni dokazi i ustanove činjenice koje su od važnosti za utvrđivanje krivične odgovornosti i stepena drštvene opasnosti dela i učinioca" (čl. 107. ZKP, 1948.).

Organi unutrašnjih poslova takođe su imali široka ovlašćenja u stadijumu predhodnog krivičnog postupka. Naime, ovi organi bili su ravnopravni u sprovođenju izviđaja sa javnim tužiocem, s tim što su

radili pod njegovim nadzorom. Tako su ovi organi mogli naredbom da pokrenu izviđaj, a takođe su svojim rešenjem mogli da obustave ili prekinu krivični postupak, pri čemu su bili dužni da o ovome obaveste javnog tužioca. Položaj organa unutrašnjih poslova u fazi istrage bio je nešto izmenjen. Ovaj izmenjeni položaj ogledao se u tome što su istragu sprovodili javni tužilac, islednik javnog tužioca i ovlašćeni službenici Uprave državne bezbednosti. Ostali isledni organi unutrašnjih poslova mogli su sprovoditi istragu samo po ovlašćenju javnog tužioca (čl. 109. ZKP 1948. g.).[3]) Najzad, ovi organi imali su široka ovlašćenja i u pogledu preduzimanja mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog i drugih lica u krivičnom postupku, kao što su dovođenje, obećanje okrivljenog da neće napustiti boravište, jemstvo i pritvor do tri dana.

Iz napred izloženog dolazi se do zaključka da su organi unutrašnjih poslova imali najpovoljniji položaj u predhodnom krivičnom postupku po odredbama Zakona o krivičnom postupku od 1948. godine, jer su mogli preduzimati sve mere i izvoditi sve izviđajne, a neka od ovih organa i istražne radnje u cilju rasvetljenja i rešenja krivične stvari. Ovaj Zakon nije davao nikakva ovlašćenja sudu u izviđaju i istrazi, kako u pogledu rukovođenja postupkom i izvođenja izviđajnih i istražnih radnji, tako i u pogledu bilo kakve kontrole rada javnog tužioca i islednih organa. Okrivljeni je takođe bio u dosta nezavidnom položaju, jer je bio ograničen u svojim pravima, što je naročito bio slučaj u prethodnom krivičnom postupku. Ovakvi stavovi zakonodavca u regulisanju položaja javnog tužilaštva, organa unutrašnjih poslova, suda i okrivljenog su potpuno shvatljivi, ako se ima u vidu da je ovaj Zakon predstavljao prvu kodifikaciju našeg krivičnog procesnog prava posle oslobođenja, kao i ekonomske i društveno-političke prilike u našoj zemlji prilikom njegovog donošenja.

Zakonikom o krivičnom postupku od 1953. godine, izvršene su dosta velike izmene kako u pogledu položaja organa unutrašnjih poslova i javnog tužilaštva, tako i okrivljenog i suda. Naime, prethodni krivični postupak je uglavnom prenet u nadležnost suda koji ne samo što je ovlašćen da izvodi sve izviđajne i istražne radnje, već je i rukovodilac jedne faze prethodnog krivičnog postupka — istrage. Javni tužilac je prema odredbama ovog Zakonika rukovodilac samo jedne faze prethodnog krivičnog postupka — izviđaja, s tim što nije ovlašćen da sprovodi izviđaj tj. da izvodi izviđajne radnje. Za sprovođenje izviđaja Zakonik je predvideo posebne izviđajne organe: istražnog sudiju okružnog suda, sudiju opštinskog suda i ovlašćene izviđajne organe unutrašnjih poslova. Koji je od navedenih izviđajnih organa u kontreknom slučaju sprovodio izviđaj, zavisilo je od nahođenja javnog tužioca. Pri odlučivanju kome će od navedenih organa poveriti sprovođenje izviđaja, javni tužilac je imao u vidu vrstu i težinu krivičnog dela, okolnost o tome da li je učinilac dela bio poznat, kao i druge uslove i okolnosti pod kojima je izvršeno krivično delo. Tako naprimer, kada je bila potrebna veća operativnost u sprovođenju izviđaja, ili je trebalo staviti u pokret veći aparat, kao i kada je trebalo prikupljati dokaze na raznim područjima, javni tužilac je tada poveravao sprovođenje izviđaja ovlašćenim izviđaj-

[3] Vidi opširnije: Zakonik o krivičnom postupku — komentari i objašnjenja zakona; Beograd, 1953, str. 173.

nim organima unutrašnjih poslova. Imajući u vidu ove osobine organa unutrašnjih poslova, a u cilju što veće efikasnosti krivičnog gonjenja, zakonodavac je ovlastio ove organe da mogu, kada postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično delo, preduzimati potrebne mere u cilju pronalaženja učinioca krivičnog dela ili onemogućavanja da se učinilac ili saučesnik ne sakrije ili pobegne, kao i u cilju otkrivanja i obezbeđenja tragova krivičnog dela i predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz, te da mogu prikupljati sva obaveštenja koja mogu biti od koristi za uspešno vođenje krivičnog postupka. Sve napred navedene mere organi unutrašnjih poslova mogli su preduzimati i pre pokretanja krivičnog postupka, s tim što su bili dužni da o preduzetim merama obaveste javnog tužioca (čl. 144. ZKP 1953. god.). Ove mere organi unutrašnjih poslova nisu preduzimali u formi izviđajnih krivično-procesnih radnji, već su iste značile samo prikupljanje prethodnih obaveštenja. U hitnim slučajevima ovlašćeni izviđajni organi unutrašnjih poslova, kao i drugi izviđajni organi, mogli su preduzimati pojedine izviđajne radnje, ne čekajući zahtev javnog tužioca za sprovođenje izviđaja (čl. 143. ZKP 1953. god.). Međutim, zakonodavac je već u ovom Zakoniku predvideo da organi unutrašnjih poslova ne mogu preduzimati sve izviđajne radnje, kako pre pokretanja krivičnog postupka tako i u fazi izviđaja. Tako naprimer, ovi organi nisu mogli da izvode one izviđajne radnje koje se kasnije ne bi mogle ponoviti. Ako je za izvođenje ovih radnji postojala opasnost od odlaganja, ovlašćeni izviđajni organi unutrašnjih poslova mogli su izvesti i te radnje, sem obdukcije i ekshumacije leša, koje radnje su bile u isključivoj nadležnosti suda.

Druga faza prethodnog krivičnog postupka — istraga bila je prema odredbama navedenog Zakonika stavljena u isključivu nadležnost suda. Naime, istragom je rukovodio sud — preko istražnog sudije odnosno veća, dok je istražne radnje izvodio istražni sudija, s tim što je bio ovlašćen da celu istragu ili pojedine istražne radnje poveri sudiji opštinskog suda ili ovlašćenim istražnim organima unutrašnjih poslova. Prema tome, organi unutrašnjih poslova mogli su, prema Zakoniku o krivičnom postupku od 1953. godine, sa kasnijim izmenama i dopunama do novele od 1967. godine, da sprovode izviđaj i istragu u celini ili pojedine istražne radnje, što je zavisilo od nahođenja javnog tužioca odnosno istražnog sudije okružnog suda. U praksi je situacija bila takva da je zbog objektivne nemogućnosti da sprovodi istragu u svim krivičnim stvarima, istražni sudija u većem broju slučajeva poveravao istragu u celini organima unutrašnjih poslova.

U pogledu mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog i drugih lica u krivičnom postupku, ovim Zakonikom situacija se nije skoro u ničemu izmenila u odnosu na raniji Zakon, jer su organi unutrašnjih poslova mogli preduzimati iste prinudne mere koje su mogli preduzimati i po Zakonu o krivičnom postupku od 1948. godine (poziv, dovođenje, obećanje okrivljenog da neće napustiti mesto boravišta, jemstvo i pritvor do tri dana). Kasnijim izmenama i dopunama ZKP od 1953. godine bila je ograničena mogućnost određivanja pritvora do tri dana od strane organa unutrašnjih poslova, tako da su oni odredili pritvor u slučajevima predviđenim u članu 182. st. 1. i st. 2. tač. 1 i 3, a u slučajevima

predviđenim u tač. 2. čl. 182. samo ako postoji osnovana bojazan da će lice uništiti tragove krivičnog dela.

Ovakvim regulisanjem položaja organa unutrašnjih poslova u krivičnom postupku, zakonodavac je hteo da i prethodni krivični postupak postepeno prenese u potpunu i isključivu nadležnost suda, sa ciljem da se organi unutrašnjih poslova sve više orijentišu na preventivni vid borbe protiv kriminaliteta, kao i na preduzimanje potrebnih mera radi otkrivanja učinjenih krivičnih dela i pronalaženja učinilaca. Ovakva namera zakonodavca potpuno je realizavana najnovijom novelom Zakonika o krivičnom postupku od 1967. godine.

II

1. Najnoviji Zakon o izmenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku[4]) predstavlja tzv. „malu reformu" prethodnog krivičnog postupka. Ova reforma prethodnog krivičnog postupka sastoji se najpre u tome što je odredbama navedenog Zakona stadijum prethodnog krivičnog postupka uređen tako da ima samo jednu fazu — istragu, ukoliko se faza podizanja optužbe shvati kao međufaza — most između prethodnog i glavnog krivičnog postupka.[5]) Pored toga, ovim Zakonikom je u priličnoj meri izmenjen položaj glavnih krivično-procesnih subjekata: javnog tužioca, okrivljenog i suda u krivičnom postupku. Tako, javni tužilac gubi svojstvo rukovodioca jedne ranije faze prethodnog krivičnog postupka — izviđaja, te na taj način još više dobija svojstvo stranke i postaje ravnopravan sa okrivljenim i njegovim braniocem. U istrazi funkcija gonjenja odnosno optužbe u širem smislu podleže kontroli od strane suda, tj. istražnog sudije odnosno veća. Naime, javni tužilac je ovlašćen da podnosi zahtev za sprovođenje istrage, sa svim podacima i predlozima koji su predviđeni u čl. 147 ZKP, istražnom sudiji opštinskog odnosno okružnog suda, koji ceni podneti zahtev i ukoliko zauzme pozitivan stav po zahtevu, donosi rešenje o sprovođenju istrage, dok će u protivnom slučaju zatražiti da o zahtevu javnog tužioca donese odluku veće opštinskog odnosno okružnog suda (čl. 148. st. 7. ZKP). Na ovaj način se donekle vidi i položaj suda u predhodnom krivičnom postupku, pri čemu treba podvući da sud, prema ovoj noveli ZKP, preuzima u potpunosti rukovođenje predhodnim krivičnim postupkom — istragom, kao i izvođenje svih potrebnih krivičnoprocesnih radnji u istrazi radi rasvetljenja i rešenja krivične stvari. Ovom novelom ZKP umnogome je poboljšan i položaj okrivljenog u krivičnog postupku, naročito u fazi istrage. Tako je okrivljenom dato pravo da prilikom prvog susreta sa istražnim sudijom zahteva da ima branioca i da u prisustvu svoga branioca bude ispitan. Istražni sudija je dužan da o ovom pravu pouči okrivljenog i da odloži njegovo ispitivanje za 24 sata kako bi ovaj mogao sebi naći branioca (čl. 66. st. 2. i čl. 203. st. 9. ZKP). Sem ovoga, okrivljeni sa svojim braniocem može prisustvovati uviđaju, saslušanju

[4] Ovaj Zakon objavljen je u Službenom listu SFRJ br. 23. od 24. maja 1967. godine, a stupio je na snagu 1. januara 1968. god. Ovako dug *vacatio legis* bio je predviđen zbog obimnih kadrovskih i tehničkih priprema za njegovu praktičnu primenu.

[5] Vidi prof. dr Dragoljub Dimitrijević: Krivično procesno pravo; Beograd, 1965. god. str. 58.

veštaka i svedoka ako je verovatno da svedok neće doći na glavni pretres, ako istražni sudija smatra da je prisustvo stranaka celishodno ili ako zatraži jedna od stranaka. Isto pravo u pogledu prisustvovanja izvođenju napred navedenih radnji ima i javni tužilac, a donekle i oštećeni. Javni tužilac može prisustvovati i ispitivanju okrivljenog. Istražni sudija je dužan da obavesti navedena lica o vremenu i mestu preduzimanja ovih istražnih radnji, ukoliko ne postoji opasnost od odlaganja (čl. 156. ZKP). Ukoliko prisustvuju izvođenju navedenih radnji, okrivljeni i njegov branilac imaju pravo da postavljaju pitanja i podnose zahteve i predloge.

Novelom ZKP od 1967. godine, izmenjen je i položaj organa unutrašnjih poslova u krivičnom postupku. Naime, kao što smo ranije napomenuli, još doslednije je sprovedena postavka zakonodavca o tome da se predhodni krivični postupak stavi u isključivu nadležnost suda, kako bi organi unutrašnjih poslova mogli da usmere svoju aktivnost na preventivni vid borbe protiv kriminaliteta, kao i na otkrivanje krivičnih dela i pronalaženje učinilaca tih dela. Međutim, zakonodavac i ovom novelom nije mogao u potpunosti da sprovede navedenu postavku, već je organe unutrašnjih poslova ovlastio da mogu izuzetno da preduzimaju neke istražne radnje, kako pre pokretanja krivičnog postupka, tako i u samom postupku. Tako su ovi organi ovlašćeni da mogu izvršiti pretres stana i lica i privremeno oduzeti predmete koji su u nekoj vezi sa izvršenim krivičnim delom, u slučaju da postoji opasnost od odlaganja. Isto tako u hitnim slučajevima kada se ne može čekati na dolazak istražnog sudije, organi unutrašnjih poslova mogu izvršiti uviđaj. Ovi organi mogu izvršiti i veštačenje, ukoliko postoji opasnost od odlaganja, tj. da se zbog proteka vremena veštačenje ne može kasnije sa uspehom obaviti. Ako ne postoji ovakva opasnost, organi unutrašnjih poslova su dužni da se obrate istražnom sudiji da izvrši veštačenje. Na isti način ovi organi će postupiti i u slučaju obdukcije i ekshumacije leša, s obzirom da navedene radnje spadaju u isključivu nadležnost suda, odnosno istražnog sudije. Inače, sve napred navedene radnje organi unutrašnjih poslova izvode na način i u formi istražnih radnji i one imaju istu vrednost kao i istražne radnje preduzete od strane istražnog sudije (čl. 143. ZKP). Najzad, organi unutrašnjih poslova mogu izvršiti naredbu o pretresanju stana ili lica i privremeno oduzeti predmete u toku istrage, ako im to poveri istražni sudija (čl. 151. st. 3. ZKP).

Situacija je dosta izmenjena i u pogledu zakonskih ovlašćenja za preduzimanje mera kojim se obezbeđuje prisustvo okrivljenog i drugih lica u krivičnom postupku od strane organa unutrašnjih poslova. Tako je u čl. 140. st. 2. Zakonika o krivičnom postupku predviđeno da organi unutrašnjih poslova mogu pozivati lica u cilju prikupljanja potrebnih obaveštenja, kojom prilikom su dužni da navedu razlog pozivanja. Ukoliko se pozvano lice ne odazove pozivu, ovi organi mogu takvo lice prinudno dovesti, stim što je potrebno da je u pozivu upozoreno na mogućnost primene ove mere. Treba napomenuti i to da lice jednom dovedeno radi pružanja potrebnih obaveštenja, ne može se više dovoditi po istom osnovu. Pored navedenih mera, organi unutrašnjih poslova imaju pravo da lica zatečena na mestu izvršenja krivičnog dela upute istražnom sudiji, ili da ih zadrže do njegovog dolaska, s tim što to

zadržavanje ne može biti duže od dva sata (čl. 141. st. 1. ZKP). Najzad, ovi organi imaju pravo da liše slobode lice zatečeno na izvršenju dela koje se goni po službenoj dužnosti, što može učiniti i svaki građanin (čl. 176. st. 4. ZKP), a mogu primeniti ovu meru i kad postoji ma koji razlog predviđen u čl. 176. st. 2, s tim što su dužni da lica lišena slobode odmah sprovedu sudiji opštinskog odnosno okružnog suda na čijem je području krivično delo učinjeno, tj. do čijeg se sedišta može brže doći.

Ako se detaljnije i dublje analiziraju istražne radnje koje organi unutrašnjih poslova mogu preduzimati i izvoditi, dolazi se do zaključka da je namera zakonodavca bila da se ovlašćenja ovih organa u predhodnom krivičnom postupku — istraži svedu na minimum, tj. da ove organe skoro u potpunosti isključi iz ovog stadijuma krivičnog postupka. Da je ova konstatacija tačna vidi se po tome što napred navedene istražne radnje organi unutrašnjih poslova mogu preduzimati kad postoji „opasnost od odlaganja" (pretresanje stana ili lica i privremeno oduzimanje predmeta), kad su u pitanju „hitni slučajevi" (uviđaj i veštačenje), ili kad im to „poveri" istražni sudija (izvršenje naredbe o pretresanju stana ili lica i privremeno oduzimanje predmeta). Sem toga, ove istražne radnje organi unutrašnjih poslova preduzimaju uglavnom pre pokretanja istrage, s tim što izvršenje naredbe o pretresanju stana ili lica mogu preduzeti u toku istrage, ako im izvršenje iste poveri istražni sudija.

U praksi se kod organa unutrašnjih poslova i organa pravosuđa već javljaju dileme i različita shvatanja oko značenja napred navedenih pojmova. U njihovom tumačenju obično se polazi od konkretnih slučajeva koji se mogu pojaviti u praksi. Tako naprimer, smatra se da postoji „opasnost od odlaganja" u slučajevima kada se radi o imovinskim krivičnim delima i krivičnim delima protiv života i tela, koja su izvršena u zabačenim mestima, kojom prilikom je nužno da se bez odlaganja izvrši pretres stana ili lica, odnosno da se izvrši uviđaj, kako bi se osujetilo uništavanje tragova krivičnog dela i skrivanje predmeta koji su poslužili kao sredstvo izvršenja krivičnog dela ili su dobijeni izvršenjem dela. U ovim slučajevima se uglavnom radi o raznim oblicima krivičnog dela krađe, kao i o krivičnom delu ubistva i telesnim povredama. Smatra se da je u ovakvim situacijama dozvoljeno izvođenje ovih istražnih radnji od strane ovlašćenih službenih lica organa unutrašnjih poslova — radnika milicije ili radnika službe javne i državne bezbednosti. Što se tiče pojma „hitnosti", smatra se da na hitnost preduzimanja uviđaja mogu da utiču kako napred navedene okolnosti tako i slučajevi postojanja više sile, kao što su naprimer razne vremenske nepogode. Za ilustraciju postojanja ovakvih slučajeva navode se konkretni primeri koji su se i dosad dešavali u praksi. Tako naprimer, dešavalo se da je posle izvršenog krivičnog dela ubistva na tom delu terena počela da pada kiša ili sneg, kojom prilikom je pretila neposredna opasnost uništavanja tragova krivičnog dela. Smatra se da u slučajeve hitnosti treba uvrstiti i neke saobraćajne delikte, naročito ako su isti izvršeni na glavnim saobraćajnicama, kojom prilikom je potrebno hitno izvršiti uviđaj kako se ne bi ometao promet.

Smatramo da je zakonodavac stavljajući u nadležnost organa unutrašnjih poslova izvođenje ovih istražnih radnji, imao u vidu veću opera-

tivnost ovih organa zbog bolje tehničke opremljenosti kao i veću razgranatost mreže na terenu. Ako se ima u vidu sadašnja situacija u pogledu operativnosti i tehničke opremljenosti organa unutrašnjih poslova, onda je ovakav stav zakonodavca opravdan. Međutim, smatramo da će se preuzimanjem vođenja istrage od strane suda situacija izmeniti, jer će istražna služba suda morati kadrovski da ojača, kao i da bude operativnija i tehnički bolje opremljena. Ukoliko dođe do ostvarenja ove pretpostavke, onda će organi unutrašnjih poslova sve manje dolaziti u situaciju da izvode pomenute istražne radnje. Nije isključeno da može doći do obrnute situacije, tj. da se izuzetno preduzimanje istražnih radnji od strane navedenih organa pretvori u pravilo. Do ovakve situacije će sigurno doći, ukoliko se sadašnje stanje u sudovima ne izmeni u napred navedenom pravcu. Do najveće opasnosti po efikasnost krivičnog gonjenja, odnosno preduzimanja ovih istražnih radnji, može doći u slučaju kolizije, kada organi unutrašnjih poslova odbiju da obave ove istražne radnje sa motivacijom da u konkretnom slučaju ne preti opasnost od odlaganja ili da nisu u pitanju hitni slučajevi. Ovakva situacija može dovesti do toga da se navedene istražne radnje ne izvedu blagovremeno, ili da se zbog odlaganja kasnije ne mogu sa uspehom izvesti, ili da njihovo izvođenje postane bezpredmetno. Na sukobe između organa unutrašnjih poslova i suda u pogledu preduzimanja ovih istražnih radnji uticaće delimično i finansijski momenat, s obzirom da se radi o različitim organima koji dobijaju finansijska sredstva za određene redovne delatnosti. U vezi sa ovim postavlja se pitanje da li će sud, s obzirom da je rukovodilac istrage, morati da plaća izvršenje ovih istražnih radnji organima unutrašnjih poslova u vidu izvršene usluge, ili će pak, ovi organi dobijati posebna sredstva za ovu delatnost od organa nadležnog za finansiranje. Smatramo da je ova poslednja solucija mnogo bolja, jer treba imati u vidu da izvođenje ovih radnji spada u redovnu delatnost organa unutrašnjih poslova.

U vezi sa prenošenjem predhodnog krivičnog postupka odnosno istrage u isključivu nadležnost suda, u praksi se postavlja i pitanje sprovođenja istrage kod krivičnih dela protiv naroda i države. Naime, smatra se da sprovođenje istrage po ovim krivičnim delima ima izvesnih specifičnosti, te da je zbog toga trebalo na neki način dati šira zakonska ovlašćenja u istrazi organima unutrašnjih poslova, tj. radnicima službe državne bezbednosti. Do ovakvog zahteva dolazi zbog toga što se smatra da je operativna aktivnost radnika službe državne bezbednosti na otkrivanju ovih krivičnih dela i pronalaženju učinilaca usko povezana sa sprovođenjem istrage, kao i da su radnici državne bezbednosti stručniji za sprovođenje ovih istražnih radnji od istražnih sudija. Mada ovakav zahtev ima izvesnog opravdanja, naročito ako se ima u vidu sadašnja situacija, smatramo da zakonodavac nije imao mogućnosti da organe unutrašnjih poslova posebno ovlasti u sprovođenju istrage po ovim krivičnim delima. Ova okolnost još više ukazuje na nužnost svestrane saradnje suda i organa unutrašnjih poslova u krivičnom postupku.

Sva ova sporna pitanja imaće određeni uticaj na efikasnost krivičnog postupka i na potpuno i blagovremeno preduzimanje istražnih radnji u cilju rasvetljenja i rešenja krivične stvari. Međutim, tek će se

u praktičnoj primeni videti opravdanost ovakvih zakonskih rešenja, kao i otkloniti sumnje u mogućnost njihove uspešne realizacije.

2. Kao što smo videli, organi unutrašnjih poslova, prema noveli Zakonika o krivičnom postupku od 1967. godine, najvećim delom su angažovani na otkrivanju krivičnih dela i pronalaženju učinilaca tih dela. U cilju ostvarenja ovih zadataka ovi organi su ovlašćeni da preduzimaju potrebne mere na tom planu. Da bismo sagledali u potpunosti koje sve mere mogu preduzimati organi unutrašnjih poslova za ostvarenje zadataka na planu otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja učinilaca, moramo izvršiti analizu zakonskih odredaba. Počećemo sa članom 140. noveliranog ZKP. U ovom članu zakonodavac je predvideo da u slučaju postojanja osnova sumnje da je izvršeno krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti, organi unutrašnjih poslova su dužni da preduzmu potrebne mere da se pronađe učinilac krivičnog dela, da se učinilac ili saučesnik ne sakrije ili ne pobegne, da se otkriju i obezbede tragovi krivičnog dela i predmeti koji mogu poslužiti kao dokaz, kao i da se prikupe sva obaveštenja koja bi mogla biti od koristi za uspešno vođenje krivičnog postupka. Kao jedna od mera putem koje organi unutrašnjih poslova mogu da dođu do podataka o ovim pitanjima, jeste traženje potrebnih obaveštenja od građana koji mogu i žele da pruže tražene podatke, s tim što se građani ne mogu saslušavati u svojstvu okrivljenog, svedoka ili veštaka. Za ostvarenje ove mere navedeni organi su ovlašćeni da mgu pozivati građane, kojom prilikom su obavezni da naznače razlog pozivanja, a mogu i prinudno dovesti lice koje se nije odazvalo pozivu ako je na to u pozivu bilo upozoreno. U istom cilju organi unutrašnjih poslova mogu zadržati lica zatečena na mestu izvršenja krivičnog dela do dolaska istražnog sudije, ili ih njemu uputiti. Sem toga, ovi organi mogu fotografisati lice za koje postoje osnovi sumnje da je izvršilo krivično delo, a mogu uzimati i otiske prstiju kako od ovakvog lica u cilju utvrđivanja njegovog identiteta, tako i od lica za koja postoji verovatnoća da su mogla doći u dodir sa predmetima na kojima su nađeni otisci prstiju u nameri da se utvrdi od kog lica navedeni otisci prstiju potiču (čl. 141. st. 2. ZKP). Napred navedene mere organi unutrašnjih poslova mogu preduzimati po sopstvenoj inicijativi, ili na zahtev javnog tužioca.

Na osnovu ovako prikupljenih obaveštenja i podataka, organi unutrašnjih poslova sastavljaju krivičnu prijavu, odnosno poseban izveštaj koji predstavlja dopunu ranije podnete krivične prijave. U krivičnoj prijavi, odnosno posebnom izveštaju ovi organi su dužni da navedu dokaze do kojih su došli u toku prikupljanja obaveštenja i preduzimanja ostalih napred navedenih mera (čl. 140. st. 3. ZKP). Ovako sačinjenu krivičnu prijavu, odnosno poseban izveštaj, organi unutrašnjih poslova dostavljaju nadležnom javnom tužiocu. Ukoliko javni tužilac ne može iz same krivične prijave oceniti da li su verovatni navodi prijave ili ako podaci u prijavi ne pružaju dovoljno osnova da može zahtevati sprovođenje istrage, kao i kada je do javnog tužioca dopro samo glas da je izvršeno krivično dela a izvršilac je nepoznat, javni tužilac može zahtevati od organa unutrašnjih poslova da prikupe potrebna obaveštenja i preduzmu druge mere radi otkrivanja krivičnog dela i učinioca (čl. 142. st. 2. ZKP).

Iz analize navedenih odredaba novele ZKP od 1967. godine, jasno se vidi da organi unutrašnjih poslova imaju velike zadatke u ovom tzv. predkrivičnom postupku. Međutim, stiče se utisak da za ostvarenje navedenih zadataka ovi organi imaju male mogućnosti, s obzirom da im je zakonodavac dao dosta uska ovlašćenja. Naime, zakonodavac je ovlašćenja organa unutrašnjih poslova regulisao dosta uopšteno. Tako se u odgovarajućim odredbama novele ZKP predviđa da ovi organi mogu preduzimati „potrebne mere" i prikupljati „obaveštenja" od građana radi ostvarenja zadataka u vezi sa otkrivanjem krivičnih dela i pronalaženjem učinilaca. Slična ovlašćenja zakonodavac je dao navedenim organima i u Osnovnom zakonu o unutrašnjim poslovima (čl. 21). Među ovlašćenim licima organa unutrašnjih poslova preovlađuje mišljenje da su im napred navedenim zakonskim odredbama dosta sužena zakonska ovlašćenja, te da će zbog toga imati velike teškoće u realizaciji postavljenih zadataka. Za potvrdu ovakvog mišljenja obično se navodi stanje koje je bilo u ovom pogledu pre donošenja novele ZKP od 1967. godine. Naime, za ostvarenje napred navedenih zadataka, Zakonikom o krivičnom postupku pre novele bila je regulisana jedna faza predhodnog krivičnog postupka — izviđaj. Tako je prema odredbama navedenog Zakonika, javni tužilac stavljao zahtev za sprovođenje izviđaja u slučaju postojanja osnova sumnje da je izvršeno krivično delo, bez obzira da li je učinilac krivičnog dela bio poznat ili ne. Izviđajni organi, među kojima i ovlašćeni organi unutrašnjih poslova, imali su široka zakonska ovlašćenja na planu prikupljanja dokaza o tome da li je zaista izvršeno krivično delo i ko je izvršilac dotičnog dela. Prikupljanje dokaza o izvršenom krivičnom delu i učiniocu, izviđajni organi vršili su uglavnom u zakonom propisanoj formi, tj. sve izviđajne radnje ovih organa bile su predviđene i uređene zakonom.

Kako je novelom ZKP od 1967. godine predviđeno da se istraga može pokrenuti samo u slučaju postojanja osnovane sumnje da je određeno lice izvršilo krivično delo, to je period od postojanja osnova sumnje da je izvršeno krivično delo do momenta utvrđivanja osnovane sumnje da je određeno lice učinilac dela, uglavnom stavljen u nadležnost organa unutrašnjih poslova. Međutim, za realizaciju zadataka u ovom periodu, organi unutrašnjih poslova imaju veoma ograničena zakonska ovlašćenja, koja se, kako smo već videli, svode na mogućnost prikupljanja obaveštenja od građana, kao i na mogućnost prikupljanja i obezbeđenja predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz. Takođe smo videli da organi unutrašnjih poslova nisu ovlašćeni da preduzimaju skoro nikakve prinudne mere prema licima koja mogu pružiti tražena obaveštenja, sem što mogu ovakvim licima uputiti poziv i prinudno ih dovesti, ukoliko se nisu odazvala pozivu i ako su u pozivu bila upozorena na mogućnost primene ove prinudne mere. Ako lice koji je pozvano ili prinudno dovedeno odbije da pruži tražena obaveštenja, ono se ne može više pozivati niti prinudno dovoditi po istom osnovu. U ovakvom slučaju ovlašćeno lice organa unutrašnjih poslova može samo konstatovati odbijanje pružanja obaveštenja i o tome obavestiti javnog tužioca u krivičnoj prijavi odnosno izveštaju. Prema tome, aktivnost i uspeh organa unutrašnjih poslova u realizaciji zadataka na planu otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja učinilaca putem prikupljanja obveštenja od građana, zavisno

je u prvom redu od dobre volje lica koja mogu da pruže traženo obaveštenja. Pored ovog načina prikupljanja podataka o izvršenom krivičnom delu i učiniocu, organi unutrašnjih poslova mogu prikupljati podatke o ovim pitanjima putem vlastitog opažanja u toku obavljanja svojih redovnih službenih dužnosti. Na ovaj način organi unutrašnjih poslova mogu prikupljati samo materijalne dokaze — predmete koji su u nekoj vezi sa izvršenim krivičnim delom i razne vrste tragova koji mogu poticati od učinioca krivičnog dela. Smatramo da navedeni organi imaju nešto veće zakonske mogućnosti za prikupljanje podataka o izvršenom krivičnom delu i učiniocu putem vlastitog opažanja, nego što je slučaj sa prikupljanjem podataka o kojima treba da pruže obaveštenja druga lica.[6])

Što se tiče forme prikupljanja podataka i obaveštenja od strane organa unutrašnjih poslova, zakonodavac je, kako smo videli, izričito zabranio ovim organima da saslušaju lica u svojstvu okrivljenog, svedoka ili veštaka i da njihove iskaze fiksiraju u formi zapisnika o ispitivanju odnosno saslušanju. Prema tome, dobijena obaveštenja od građana organi unutrašnjih poslova mogu fiksirati jedino u formi službene beleške, koju sačinjavaju nakon obavljenog razgovora. U istoj formi ovi organi će fiksirati i svoja sopstvena zapažanja, s tim što za fiksiranje istih mogu koristiti i druge forme kao što su fotografije, skice, crteži i sl.

Ovako prikupljeni podaci i obaveštenja od strane organa unutrašnjih poslova mogu poslužiti samo za sastavljanje krivične prijave odnosno posebnog izveštaja, ukoliko je krivična prijava ranije dostavljena, ali se isti ni u kom slučaju ne mogu kasnije koristiti kao dokazi u krivičnom postupku. Zakonodavac nije predvideo mogućnost da se ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova mogu saslušati kao svedoci u istrazi ili na glavnom pretresu o onome što su saznali od građana u postupku prikupljanja predhodnih obaveštenja. Pitanje korišćenja iskaza navedenih lica kao izvora dokaza u krivičnom postupku izazvalo je veliku polemiku kako među teoretičarima krivičnog procesa, tako i među licima koja rade na praktičnoj primen Zakonika o krivičnom postupku. Naime, ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova prikupljaju podatke i obaveštenja o izvršenom krivičnom delu i eventualnom učiniocu od građana koji se u krivičnom postupku mogu pojaviti u svojstvu svedoka ili okrivljenog. Postoji realna mogućnost da navedeni građani odbiju da iskazuju prilikom ispitivanja u istrazi ili na glavnom pretresu, ili pak da iskazuju suprotno od onoga što su saopštili ovlašćenim službenim licima organa unutrašnjih poslova u postupku prikupljanja predhodnih obaveštenja. Postavlja se pitanje da li se u ovakvoj situaciji mogu saslušavati ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova kao svedoci, sa ciljem da pruže podatke i obaveštenja dobijena od građana, koji u toku istrage ili na glavnom pretresu ne žele da iskazuju, ili pak, iskazuju drukčije.

Pre nego što odgovrimo na ovo pitanje, smatramo da je potrebno da se predhodno zauzme stav o jednom drugom načelnom pitanju. Na-

---

[6] Detaljnije o načinu utvrđivanja činjenica od strane organa unutrašnjih poslova pre pokretanja krivičnog postupka vidi u članku dr Vladimira Bayera: Osnovne karakteristike novog uređenja krivičnog postupka prema noveli od godine 1967; Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo, 1967, br. 3, str. 350.

ime, sporno je pitanje da li je uopšte dozvoljeno prikupljanje dokaza od tzv. svedoka po čuvenju, tj. od lica koja nisu neposredno svojim čulima zapazila sporne činjenice o jednom krivičnom događaju, već su o njima saznala posredstvom drugih lica. Po ovom pitanju postoje takođe različita shvatanja među teoretičarima iz ove oblasti, koja se u krajnjoj liniji mogu grupisati na shvatanja za ili protiv prikupljanja dokaza od svedoka po čuvenju, s tim što je većina onih teoretičara koji ne prave nikakvu razliku između svedoka koji su neposredno i lično čulno opazili neke pravno relevatne činjenice i tzv. svedoka po čuvenju. Mišljenja smo da je opravdan stav onih teoretičara koji odobravaju mogućnost prikupljanja dokaza na ovaj način, jer se u načelu ne može isključiti prikupljanje dokaza od svedoka po čuvenju, s tim što se vrednost ovako prikupljenih dokaza mora utvrditi u postupku ocene dokaza. U prilog ovakvog shvatanja izjašnjava se prećutno i naš zakonodavac, na taj način što u čl. 210. ZKP navodi da se kao svedoci pozivaju lica koja je verovatno da će moći dati obaveštenja o krivičnom delu i učiniocu i o drugim važnim okolnostima. Međutim, u čl. 216. st. 2. ZKP predviđa se da će se svedok prilikom saslušanja uvek pitati otkud mu je poznato ono o čemu svedoči. Prema tome, zakonodavac ne pravi razliku između lica koja se mogu pojaviti kao svedoci u krivičnom postupku, ali je predvidevši obavezu da se svedok pita o načinu saznanja činjenica o kojima svedoči, stavio u zadatak organima krivičnog postupka da prilikom ocene dokaza prave razliku između iskaza lica koja su neposredno svojim čulima zapazila sporne činjenice i lica koja su o navedenim činjenicama saznala posredstvom drugih lica.

Zauzimajući stav po pitanju korišćenja dokaza dobijenih od svedoka po čuvenju mi smo donekle odgovorili i na pitanje o tome da li se ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova mogu saslušavati kao svedoci u krivičnom postupku o onome što su saznala od građana u postupku prikupljanja predhodnih obaveštenja. Naime, mišljenja smo da se u načelu ova lica mogu saslušavati kao svedoci u krivičnom postupku, stim što se u pojedinim konkretnim slučajevima treba da vodi računa o celishodnosti korišćenja ovih lica kao svedoka. Tako naprimer, smatramo da je potpuno opravdano i celishodno da se ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova mogu saslušati kao svedoci u slučaju ako građanin od koga su ova lica saznala za neke podatke koji mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku, nije u mogućnosti da se pojavi u krivičnom postupku kao svedok, zbog toga što je oboleo ili je umro. Međutim, u svim drugim slučajevima smatramo da nije oportuno da se ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova pojavljuju u krivičnom postupku kao svedoci. Naime, preovlađuje mišljenje o tome da ne bi trebalo dozvoliti da se navedena službena lica saslušavaju kao svedoci u cilju dokazivanja činjenica koje su ova lica saznala od građana u postupku prikupljanja obaveštenja u slučaju kada građanin koji je pružio podatke o izvršenom krivičnom delu i učiniocu ne želi da svedoči o tome u krivičnom postupku, ili sada o tome drukčije iskazuje. Ovakvo shvatanje pravda se i činjenicom da navedena službena lica prikupljaju podatke i obaveštenja od građana na dobrovoljnoj osnovi u slobodnom i neformalnom razgovoru sa njima i u jednoj posebnoj atmosferi poverenja, tako da bi eventualna zloupotreba poklonjenog

poverenja od strane ovlašćenih službenih lica organa unutrašnjih poslova mogla samo da bude od štete za njihov budući uspešan rad na ovom planu. Sem ovoga, česta pojava ovih lica kao svedoka u krivičnom postupku u ovim slučajevima uticaće i na autoritet kako samih ovlašćenih službenih lica, tako i službe u celini.

Posebno treba isključiti pojavu navedenih lica kao svedoka u krivičnom postupku u slučaju kada građanim koji je pružio podatke i obaveštenja o krivičnom delu i učiniocu u postupku prikupljanja predhodnih obaveštenja, u kasnijem krivičnom postupku dobije svojstvo okrivljenog. Naime, bilo bi protivzakonito koristiti iskaz ovih lica u krivičnom postupku sa ciljem da se dokaže neka činjenica ili okolnost, o kojima okrivljeni odbija da iskazuje, zbog toga što je iskaz okrivljenog u krivičnom postupku njegovo pravo. Sem toga, ukoliko bi i postojao iskaz ovih lica o ovim činjenicama i okolnostima, smatramo da bi takav dokaz bio nedozvoljen i na njemu ne bi mogla da se bazira jedna krivična presuda.

Prema tome, mišljenja smo da prikupljeni podaci i obaveštenja od strane ovlašćenih službeni lica organa unutrašnjih poslova u postupku prikupljanja obaveštenja treba uglavnom koristiti kao materijal za sastavljanje krivične prijave, odnosno posebnog izveštaja, a da se ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova mogu samo izuzetno saslušavati kao svedoci u istrazi ili na glavnom pretresu, o onome što su saznala od građana u postupku prikupljanja predhodnih obaveštenja.

Inače, prilikom prikupljanja obaveštenja i podataka u predkrivičnom postupku, organi unutrašnjih poslova su dužni da postupaju obazrivo, vodeći računa o tome da se ne naškodi časti i ugledu lica na koje se ovi podaci odnose. Ova okolnost takođe utiče na mogućnost uspešne realizacije zadataka na planu otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja učinilaca, a samim tim ide u prilog teze da je zakonodavac u noveli ZKP od 1967. godine predvideo veoma mala ovlašćenja za organe unutrašnjih poslova.

3. Donošenjem novele ZKP od 1967. godine postavilo se i pitanje mogućnosti primene savremenih tehničkih sredstava u krivičnom postupku (naprimer poligrafa, magnetofonske trake, ton filma i dr.), kao i pitanje koji organ ubuduće treba da primenjuje navedena sredstva. Poznato je da su ova sredstva primenjivana kako u krivičnom postupku, tako i pre započinjanja krivičnog postupka, te da su ista primenjivana uglavnom od strane organa unutrašnjih poslova. Ako se smatra da bi savremena tehnička sredstva trebalo i dalje primenjivati kako u krivičnom tako i u predkrivičnom postupku, što je po našem mišljenju nužno s obzirom na sve savršenije načine vršenja krivičnih dela, smatramo da je primena pojedinih savremenih tehničkih sredstava od strane organa unutrašnjih poslova nemoguća ili otežana. Naime, zakonodavac je, kao što smo videli, izričito zabranio organima unutrašnjih poslova da saslušavaju lica u svojstvu okrivljenog, svedoka ili veštaka. Kako se u slučaju primene poligrafa radi o specifičnom ispitivanju okrivljenog, odnosno saslušanju svedoka, to je sasvim jasno da ovo savremeno tehničko sredstvo ubuduće može primenjivati samo sud, tj. istražni sudija. Isti je slučaj i sa primenom magnetofonske trake kao mehaničkog zapisnika, mada ima i takvih shvatanja da magnetofonsku traku mogu koristiti

organi unutrašnjih poslova za snimanje razgovora sa građanima u cilju prikupljanja obaveštenja, s tim da građani budu unapred upoznati o upotrebi magnetofonske trake i da dadu svoj pristanak.[7]) Jasno je da se ovakva magnetofonska traka ne bi mogla upotrebiti kao dokaz u krivičnom postupku, već bi ista poslužila organima unutrašnjih poslova za sastavljanje krivične prijave, odnosno posebnog izveštaja ako je prijava bila ranije dostavljena. No, i pored svega toga, korišćenje magnetofonske trake za fiksiranje dobijenih obaveštenja od građana je sporno, kada se zna da magnetofonska traka predstavlja specifičnu vrstu zapisnika tzv. mehanički zapisnik. Prema tome, fiksiranje dobijenih obaveštenja od građana putem magnetofonske trake znači faktičko saslušavanje građana. Što se tiče ostalih savremenih tehničkih sredstava, smatramo da ih organi unutrašnjih poslova mogu i moraju primenjivati u operativno kriminalističke svrhe, jer će samo na taj način moći da vode uspešnu borbu protiv kriminaliteta, naročito na planu prevencije i otkrivanja krivičnih dela i učinilaca, što je ustvari njihov osnovni zadatak.

Posebno je pitanje primene poligrafa kako u krivičnom postupku tako i u predkrivičnom postupku. Naime, poznato je da se poligraf nalazi u rukama policije u većini stranih zemalja i da se isti uspešno primenjuje baš na planu otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja učinilaca. Isti je slučaj sa primenom poligrafa i u našoj zemlji, tj. isti je primenjivan od strane organa unutrašnjih poslova, s tim što su podaci dobijeni ovim putem korišćeni u cilju otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja učinilaca, a ne kao dokaz u krivičnom postupku.[8]) Postavlja se pitanje da li je opravdano i celishodno da se primena ovog tehničkog sredstva poveri sudu, kada se iz napred izloženog jasno sagleda njegova osnovna namena.

U vezi sa ovim pitanjima, smatramo, najpre, da je primena savremenih tehničkih sredstava, u koje spada i poligraf, nužna kako u krivičnom postupku tako i u borbi protiv kriminaliteta uopšte. Imajući u vidu nužnost primene ovih sredstava, smatramo, takođe da je neophodno potrebno da se reguliše kako način i svrha primene navedenih sredstava, tako i pitanje koji će organ biti nadležan za njihovu primenu, imajući pri tome u vidu osnovnu namenu pojedinih savremenih tehničkih sredstava. Ukoliko se ova pitanja ne regulišu može doći do situacije da se savremena tehnička sredstva uopšte ne primenjuju u predkrivičnom i krivičnom postupku, ili da se primenjuju od strane nenadležnog organa i nezakonito, tj. u nedozvoljene svrhe. Do zloupotrebe ovih sredstava može doći i zbog toga što su ista, kako smo videli, do sada primenjivana od strane organa unutrašnjih poslova.

4. U vezi sa položajem organa unutrašnjih poslova u krivičnom postupku i u postupku otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja učinilaca prema noveli ZKP od 1967. godine, postavlja se jedno načelno i skoro uvek aktuelno pitanje: kada upravo započinje krivični postupak? Prema

---

[7] Ovakvo shvatanje zastupa Dragić Mirković i dr. u članku: Izmene Zakonika o krivičnom postupku; Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo, 1967, br. 3, str. 392.

[8] O praktičnoj primeni poligrafa u stranim zemljama i u SFRJ, vidi dr Živojin Aleksić: Primena naučnih dostignuća kod ličnih izvora dokaza u krivičnom postupku. Beograd, 1965, str. 96. i dalje.

odredbama novele ZKP od 1967. godine, krivični postupak de iure započinje rešenjem istražnog sudije o pokretanju istrage, s tim što su istražni sudija i organi unutrašnjih poslova, ovlašćeni da preduzimaju neke istražne radnje, uglavnom one čije preduzimanje ne trpi odlaganje, pre pokretanja istrage. U slučaju preduzimanja ovih radnji dužni su da o svemu preduzetom obaveste nadležnog javnog tužioca. Ukoliko istražni sudija, odnosno organi unutrašnjih poslova dođu u situaciju da izvode istražne radnje pre pokretanja istrage, tada krivični postupka de facto započinje izvođenjem ovih radnji. Međutim, ima i takvih shvatanja da krivični postupka uvek započinje donošenjem rešenja istražnog sudije, dok prethodne istražne radnje služe samo kao materijal za sastavljanje krivične prijave, odnosno posebnog izveštaja. Smatramo da je nužno praviti razliku između započinajnja krivičnog postupka de facto i de iure. U članu 149. ZKP predviđena je mogućnost da istražni sudija na predlog javnog tužioca može odlučiti da se istraga ne sprovodi, ako prikupljeni podaci, dokazi i obaveštenja iz krivične prijave pružaju dovoljno osnova za podizanje optužnice. Za donošenje rešenja istražnog sudije o predlogu javnog tužioca potrebno je predhodno ispitivanje lica protiv koga treba da se podigne optužnica, kao i saglasnost tog lica da se ne sprovodi istraga. U ovom slučaju krivični postupka de iure započinje sa podizanjem optužnice, dok je de facto krivični postupak započeo sa prikupljanjem dokaza, podataka i obaveštenja koji poslužili kao osnov za podizanje optužnice.

Na osnovu izloženih situacija po pitanju momenta započinjanja krivičnog postupka, može se zaključiti da krivični postupak de iure započinje sa pokretanjem istrage, a da krivični postupak de facto može započeti i pre pokretanja istrage. Prema tome, momenat započinjanja krivičnog postupka de iure, prema noveli ZKP od 1967. godine nastupa kasnije u odnosu na započinjanja krivičnog postupka pre novele, kada je isti započinjao sa zahtevom javnog tužioca za sprovođenje izviđaja.

— o —

Nakon detaljnog razmatranja položaja organa unutrašnjih poslova u krivičnom i predkrivičnom postupku, posebno prema noveli ZKP od 1967. godine, dolazi se do zaključka da je potpuno opravdana postavka koja je istaknuta u uvodnom delu ovog napisa. Naime, opravdana je postavka o tome da su organi unutrašnjih poslova imali različit položaj u krivičnom postupku i da se taj njihov položaj menjao u pravcu smanjivanja zakonskih ovlašćenja. Tako smo videli da su ovi organi imali najšira zakonska ovlašćenja u krivičnom postupku koji je bio regulisan Zakonom o krivičnom postupku od 1948. godine, te je i njihov položaj u tome postupku bio najpovoljniji. Zakonik o krivičnom postupku od 1953. god. smanjio je zakonska ovlašćenja navedenih organa u krivičnom postupku, da bi novela ZKP od 1967. godine po pravilu isključila organe unutrašnjih poslova iz krivičnog postupka, s tim što samo izuzetno mogu preduzimati neke istražne radnje. Smatramo da je isključenje organa unutrašnjih poslova iz krivičnog postupka opravdano, jer se na ovaj način rukovođenje krivičnim postupkom i izvođenje krivič-

noprocesnih radnji stavlja u nadležnost jednog organa — suda. U tom smislu trebalo je ovo rešenje sprovesti do kraja, tj. isključiti organe unutrašnjih poslova iz krivičnog postupka potpuno bez ikakvih izuzetaka, jer, kao što smo videli, ovi izuzetci bi mogli da se ekstenzivno tumače i primenjuju. Međutim, da li će i kako ovakvo zakonsko rešenje — prenošenje i predhodnog krivičnog postupka u nadležnost suda, biti realizovano, saznaće se tek kada se novela ZKP od 1967. godine bude duže primenjivala u praksi.

Najzad, prenošenje prethodnog krivičnog postupka u isključivu nadležnost suda, treba da doprinese smanjenju tzv. crne brojke kriminaliteta, jer će organi unutrašnjih poslova u ovakvoj situaciji moći više da usmere svoju delatnost na otkrivanju krivičnih dela i pronalaženju učinilaca. Smatramo da bi uspeh organa unutrašnjih poslova na planu otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja učinilaca bio mnogo veći da im je zakonodavac u ovom predkrivičnom postupku dao šira zakonska ovlašćenja. No i pored isključenja organa unutrašnjih poslova iz krivičnog postupka, smatramo da će uska saradnja ovih organa sa organima pravosuđa biti nužna i mnogostruko korisna, jer će se samo na taj način moći voditi uspešna borba protiv sve većeg kriminaliteta.

Mr. Čedomir Stevanović

LE STATUT DES ORGANES DES AFFAIRES INTERIEURES DANS LA PROCEDURE PENALE

RÉSUMÉ

Les organes des affaires intérieures ont un statut spécifique dans la procédure pénale. Leur statut changeait depuis la libération jusqu'à nos jours dans le sens de la réduction de leurs attributions concernant l'accomplissement des actes de la procédure pénale. Leur tâche fondamentale est la lutte préventive et répressive contre la délinquance.

Les organes des affaires intérieures bénéficiaient du statut le plus favorable et des attributions les plus étendues d'après la Loi sur la procédure pénale de 1948. Aux termes de la loi précitée, les organes des affaires intérieures étaient habilités non seulement à exécuter les actes de toutes sortes dans la procédure pénale, mais aussi à statuer sur l'ouverture et la suspension de la procédure pénale dans la phase d'instruction. Ils étaient tenus d'en informer le procureur de la république qui avait dirigé la procédure pénale préalable.

A la suite de l'adoption du Code de la procédure pénale de 1953, les attributions des organes des affaires intérieures dans la procédure pénale furent considérablement réduites. D'après le code mentionné, les organes des affaires intérieures pouvaient procéder à l'instruction à la demande du procureur de la république, ainsi qu'à certaines actes d'instruction qui leur avaient été confiés par le juge d'instruction en qualité de dirigeant de l'instruction.

Les modifications et amendements apportés par la suite au Code de la procédure pénale de 1953 visaient à exclure complètement les organes des affaires intérieures de la procédure pénale préalable, afin de pouvoir se consacrer le plus possible à l'accomplissement de leur tâche fondamentale —

l'enquête des actes criminels et la recherche de leurs auteurs. C'est le cas notamment du dernier amendement au CPP de 1967. D'après l'amendement mentionné, les organes des affaires intérieures ne peuvent procéder qu'à titre exceptionnel à certaines opérations d'instruction, et cela dans les cas urgents et si leur ajournement risque de provoquer un danger. C'est ainsi que les organes des affaires intérieures peuvent procéder à la perquisition du domicile et des personnes et confisquer temporairement les objets en rapport quelconque avec l'acte criminel perpétré, au cas où son ajournement est susceptible de provoquer un danger. De même, dans les cas urgents où l'on ne peut pas attendre l'arrivée du juge d'instruction, les organes des affaires intérieures peuvent procéder à une enquête ou expertise, si celle-ci ne pourrait être effectuée avec succès à l'expiration d'un laps de temps déterminé. Les actes d'instruction mentionnés peuvent être entrepris avant l'ouverture de la procédure pénale, tandis qu'au cours de l'instruction les organes des affaires intérieures peuvent exécuter seulement l'ordre de perquisition du domicile ou des personnes et confisquer temporairement les objets en question, si cette tâche leur a été confiée par le juge d'instruction.

Par conséquent, l'activité des organes des affaires intérieures se déroule actuellement, pour l'essentiel, en dehors de la procédure pénale, au cours de la procédure préliminaire consistant à recueillir les informations préalables. Pendant cette procédure, les organes des affaires intérieures peuvent recueillir les données et informations de la part des citoyens concernant l'acte criminel commis et la recherche de l'auteur de cet acte. Cependant, les organes des affaires intérieures ne peuvent pas recueillir ces données et informations sous forme d'actes d'instruction. Les données et informations recueillis servent aux organes des affaires intérieures à dresser la plainte pénale ou un rapport spécial, si la plainte pénale a déjà été portée, et elles ne peuvent aucunement être utilisées comme preuves dans la procédure pénale. A titre exceptionnel, les responsables des organes des affaires intérieures, spécialement autorisés à cet effet, peuvent être entendus au sujet des renseignements recueillis de la part des citoyens durant la procédure préliminaire.

OPŠTINSKO PITANJE U SKUPŠTINSKIM IZBORIMA 1893. U SRBIJI

Februarski izbori 1893. godine, tipični su policijski organizovani izbori, ali to nije momenat koji ih posebno odlikuje i odvaja od mnogih drugih skupštinskih izbora u Srbiji. Važnija je osobenost političke i društvene situacije, koja je bila osnova za takav karakter izbora, koja ih čini posebnim i ističe kao primer policijskog nasilja nad formalnim samoupravnim i demokratskim izbornim institucijama.

Pitanje odnosa političkh stranaka u ovom vanrednom izbornom periodu postavlja se kao pitanje odnosa između radikalne i liberalne stranke, jer su naprednjaci bili stranka u raspadanju. Na ovim izborima oni su učestvovali prilično razbijeni, a znatan njihov broj je već bio prešao u radikale

S obzirom da su obe stranke — liberali i radikali — već bile na vlasti, i da su se sada neposredno borile za vlast, u izborima 1893. godine, manje su značajni njihovi programski stavovi, a više faktičke pozicije koje su stranke imale pri rešavanju činovničkog pitanja, pitanja opštinskih časništva, i u pripremama i sprovođenju izbora.

Politička situacija uoči izbora

Posle abdikacije kralja Milana Obrenovića (22. februara 1889. godine) na upravi zemlje bila su dva čisto radikalna kabineta, i to: kabinet Save Grujića (od 23. februara 1889. godine) i kabinet Nikole Pašića (od 11. februara 1891. godine). Ni jednog momenta nije se postavilo pitanje da na upravu zemlje dođe vlada kojeg drugog stranačkog sastava, jedino je moglo biti reči o kakvom drugom ličnom sastavu radikalne vlade, o tome, koje će ličnosti, iz koje radikalne struje, biti momentalno pogodnije za unutrašnje prilike u radikalnoj stranci.

U ovom periodu radilaki su imali i čisto radikalne skupštine, s neznatnim učešćem liberalnih i naprednjačkih narodnih poslanika. I prva skupština vanrednog saziva i prva skupština redovnog saziva po novom Ustavu

bile su sastavljene u ogromnoj većini od radikala. To su bile zakonodavno plodne skupštine, na kojima je novi Ustav uveden u život nizom novih zakona.[1]

Vrhovne organe upravne i sudske vlasti — Državni savet, Glavnu kontrolu, Apelacioni i Kasacioni sud postavili su u ovom periodu radikali, po ključu koji je Ustav odredio. Kad su u pitanju bili ovi vrhovni organi, radikalna vlada imala je teškoća s namesnicima, kao i teškoće zbog malog broja radikala s kvalifikacijama potrebnim za članstvo u ovim organima; kod promene činovničkog aparata od vrha naniže, do praktikanata, vlada nije imala problema: taj aparat je vrlo brzo i lako postajao radikalski.

Promenama opštinskih časništva radikali su takođe pošli od nužnosti uvođenja u život novog Ustava. Pod vidom sprovođenja ustavnih odredbi o opštinama, vršili su promene u opštinskim časništvima. Uskoro je i čitav samoupravni aparat bio radikalan.

Svi organi upravne i samoupravne vlasti u zemlji ubrzo su nosili radikalski pečat. Radikali imaju svoju vladu, svoju skupštinu, svoje opštine, svoju policiju, svoje sudove. Tako spremni oni dočekuju vladu liberala, koja će na vlast doći na jedan način koji nije bio parlamentaran, ali koji je bio čest u političkom životu Srbije.

Kada je 4. juna 1892. godine iznenada preminuo treći namesnik Kosta Protić, namesništvo je ostalo krnje. Popuna namesništva postala je glavno političko pitanje u periodu do 9. avgusta 1892. godine. Jedino je bilo jasno da treći namesnik treba da bude radikal. Pitanje popune upražnjenog namesničkog mesta postavilo se uskoro vrlo konkretno, — hoće li to biti Nikola Pašić ili koji drugi radikal.

Kandidovanje Nikole Pašića za trećeg namesnika, odnosno nepristajanje dvojice liberalnih namesnika na njegovu kandidaturu, Raša Milošević ističe kao razlog pada radikalne vlade. „Ako je dakle za Ristića bilo sasvim svejedno — napominje Raša Milošević — ko će od ove četvorice (Sava Grujić, Nikola Pašić, Dr. Laza Dokić i Pera Velimirović) biti izabran, onda je mogao što pre sazvati Narodnu Skupštinu i pristupiti izboru trećeg namesnika i time osposobiti krnje Namesništvo za funkciju punog kraljevskog namesništva, jer od predloženih najnepovoljniji kandidat za trećeg namesnika bio bi Pašić i kada bi Ristić „kao pristao" (kako Ž. Živanović veli) da bude izabran za namesnika i N. Pašić, onda zašto je bilo potrebno praviti ustavnu krizu, gaziti Ustav prisvojivši krnjem Namesništvu punu vlast Kraljevskog Namesništva?"[2] Živan Živanović ubraja Nikolu Pašića u kandidate za namesnika kao Ristićevog kandidata, ali izbegava da kaže da li je to i u kojoj meri smetalo Ristiću ili mu je bilo svejedno.[3] Branko Petrović, sekretar Jovana Ristića, o tome izričito kaže:

---

[1] Zakon o izborima narodnih poslanika od 25. marta 1890., s izmenama i dopunama od 28. januara 1891. god.; Zakon o opštinama od 25. novembra 1889. godine; Zakon o uređenju okruga i srezova od 1. jula 1890. godine; Zakon o poslovnom redu u Narodnoj Skupštini od 1. novembra 1890. god., s izmenama od 28. januara 1891. god.; Zakon o državnom Savetu od 2. februara 1891. god.; Zakon o javnim zborovima i udruženjima od 31. marta 1891. god.; Zakon o štampi od 31. marta 1891.; Zakon o ministarskoj odgovornosti od 30. januara 1891. god.; Zakon o Glavnoj Kontroli od 1. maja 1892. god.; Zakon o izmenama i dopunama u zakonu o sudijama od 5. februara 1891. god.; Zakon o istražnim sudijama od 17. aprila 1890. god.; Zakon o poroti od 31. marta 1892. god.

[2] R. Milošević, *Državni udar ozgo, prvi april 1893., svrgnuće krnjeg kraljevskog namesništva, Beograd 1924, 12.*

[3] Ž. Živanović, *Politička istorija Srbije u drugoj polovini XIX veka, knj. III (1889—1897), Beograd 1924, 133.*

„... ali da Pašić ni u kom slučaju ne sme biti namesnik, s tim su bili načisto i Ristić i Belimarković."[4]

Radikalna vlada je podnela ostavku, posle nagađanja sa namesnicima oko liste kandidata za upražnjeno mesto. Namesnici su tražili da se pred skupštinu iziđe sa listom kandidata za trećeg namesnika, radikalna vlada nije htela tu listu. Radikalna vlada je tražila da se radi rešenja trgovinskog ugovora sa Austro-Ugarskom i namesničkog pitanja održi vanredna skupština, namesnici nisu hteli da je sazovu. Nikola Pašić, kao predsednik ministarstva, zapretio je tada ostavkom svoga ministarstva. Međutim, namesnici Jovan Ristić i Jovan Belimarković su ostavku prihvatili onoga momenta kada su je radikali podneli: vlada liberala bila je već sastavljena, pod predsedništvom Jovana Avakumovića.[5]

Liberalni kabinet imao je pred sobom krupne partijske zadatke u sklopu državne organizacije, ali su svi oni bili podređeni sprovođenju izbora za skupštinu. Liberali, bez skupštinske većine, morali su da idu na izbore; radikali su to samo i čekali, ubeđeni da će na izborima sigurno pobediti. Nisu predviđali mogućnosti vlade da pripremi i sprovede izbore onako, kako to njoj najviše odgovara, sa tim su računali, ali su na kraju ipak bili iznenađeni koliko su liberali mnogo izvukli iz tih mogućnosti.

Izborni postupak po zakonu od 1890.

Zakon o izborima narodnih poslanika od 1890. godine u mnogome se razlikuje od Zakona o izborima narodnih poslanika od 1870. godine. Razlike su određene različitim ustavima kao njihovim osnovama. Ustavom od 1888. godine uvode se u život nove ustanove: neposredno i tajno glasanje, stalni sastav birački odbora, kandidacione liste, okruzi (administrativni) kao izborna tela, Državni odbor, glavni birački odbori, glasanje kuglicama, princip srazmernog predstavništva, i dr.

Radikali se pri debati u ustavotvornom odboru nisu slagali s mnogim novim ustanovama, ne samo onim očigledno nedemokratskim (izborni cenzus), već i sa onim koje su se smatrale kao garancija slobodnih izbora i parlamentarnosti (tajno glasanje, princip srazmernog predstavništva). Ali, Ustav je obavezivao na njihovo donošenje, i one su sprovedene u Privremenom izbornom zakonu, koji je doneo uži ustavotvorni odbor. Zakonom o izboru narodnih poslanika od 1890. godine, koji su radikali doneli sa ridakalnom skupštinskom većinom, već se pokazuju izvesna odstupanja. Pri tome su radikali upotrebili šire tumačenje Ustava, da bi sproveli svoju političku koncepciju.

Pre svega, to je slučaj sa odredbama o imovinskom izbornom cenzu i izračunavanju broja poslanika prema broju poreskih glava. Priznavanjem biračkog prava zadrugarima bez obzira koliku neposrednu porezu plaćaju, radikali su u stvari smanjili cenz i time povećali broj svojih birača sa sela. Radikali su povećali i broj seoskih poslanika, na taj način što su odredbu čl. 79. Ustava o određivanju broja poslanika prema broju poreskih glava, kao i istu odredbu privremenog izbornog zakona od 1889. godine, dopunili odredbom po kojoj se u taj broj računa i broj poreskih

[4] B. Petrović, *Jovan Ristić, biografske i memoarske beleške*, Beograd 1922, 182.
[5] Petrović, n.d., 178—189.

glava svih zasebnih izbornih tela u okrugu.[6] Time se povećao broj poreskih glava u okruzima, što je povećalo broj poslanika koje biraju okruzi, sa kojima su radikali bolje sarađivali, nego sa poslanicima iz varoši.

Međutim, ono što je tipično radikalsko u izbornom zakonu od 1890. godine, to je uloga organa opštinskih vlasti u pripremama i sprovođenju izbora. Opštine su dobile primarniju ulogu u sprovođenju izbora od državnih organa vlasti. Time se sasvim menjaju izborni sistem i izborna procedura. Opštinski organi vlasti, kao organi koji su pripremali i sprovodili izbore, bili su novo sredstvo da se izbori organizuju i sprovedu onako kako to stranci koja je na vladi najviše odgovara.

Izborne jedinice bile su administrativni okruzi. Kako su oni po Zakonu o administrativnoj podeli zemlje bili nejednaki, svaka izborna jedinica birala je onoliko poslanika koliko je imala pravo prema „broju njegovih poreskih glava, računajući u taj broj i broj poreskih glava varoši toga izbornog okruga koje biraju za sebe poslanike" (čl. 5. Zakona o izborima narodnih poslanika). Ustav je postavio srazmeru: na svakih 4.500 poreskih glava bira se jedan poslanik, a ako višak poreskih glava u izbornoj jedinici bude veći od 3.000, onda ta izborna jedinica bira još jednog poslanika (čl. 79. Ustava). Koliko koji okrug ima poreskih glava i koliko će poslanika prema tome svaki okrug birati određuje naročito telo, Državni odbor, čiji sastav i način rada reguliše čl. 8. Zakona o izborima narodnih poslanika.

Formiranje i rad Državnog odbora novina je koju uvodi Ustav od 1888. godine. Ovo telo ima zadatak da istovremeno sa objavljivanjem izbornih jedinica i objavljivanjem broja poslanika koji bira svaka izborna jedinica, odredi i predsednike svih biračkih odbora u zemlji. Taj posao Državni odbor obavlja saglasno zakonskim odredbama o tome ko i gde može biti predsednik biračkog odbora. Državni odbor se sastojao, po čl. 80. Ustava, od predsednika Državnog saveta, predsednika i oba potpredsednika poslednje Skupštine, i predsednika Kasacionog suda. U konkretnim političkim uslovima 1892. godine, Državni odbor je bio sastavljen od radikala.

Zavođenjem stalnih biračkih spiskova, azbučnih i neazbučnih, trebalo je da se izbegne uvođenje u spiskove lica koja zbog neplaćene poreze nisu imala biračko pravo. Za birački odbor birački spisak bio je jedini dokaz o postojanju biračkog prava građana. Na osnovu biračkog spiska opštinski sud bio je dužan da svakom licu koje je platilo porezu izda biračku kartu, kojom ono pristupa glasanju kod biračkog odbora na glasačkom mestu. Biračke karte štampale su se u Državnoj štampariji po obrascu, i one su se u zakonom određenom roku slale opštinama po naredbi ministra unutrašnjih dela. Opštinski sudovi su imali dužnost da njihovu podelu vrše odmah čim ih budu dobili. Kako je sa biračkim kartama bilo 1893. godine, videćemo, docnije.

Novina po Ustavu i Zakonu o izborima narodnih poslanika bile su i kandidatske liste. Po izbornom zakonu od 1870. godine za poslaničke kandidate glasalo se pojedinačno, a sada je uvedeno glasanje po listama. Ulogu sastavljača kandidatskih lista faktički su za sebe prisvojile tri

[6] Čl. 81. i 82. Ustava određeno je da za sebe biraju poslanike, odnosno kao zasebna izborna tela, određene su 23 varoši i dve seoske opštine.

političke stranke u Srbiji. Pored monopola vrhovnih organa svake stranke u pogledu sastavljanja lista svojih kandidata, ove su stranke imale taj monopol i prema neopredeljenim biračima. Svaki birač morao je glasati za jednu od predloženih lista, dakle za jednu od partija, bez obzira što nije pripadao ni jednoj. A sa ovom grupom glasača, koja se je svakako od izbora do izbora opredeljivala različito, računale su sve stranke.

Za svako glasačko mesto unapred je bio sastavljen birački odbor, što je opet bila jedna novina. Ranije su se birački odbori sastavljali neposredno na samoj izbornoj skupštini. Birački odbor koji se obrazuje radi primanja glasova na svokom glasačkom mestu činili su po čl. 58. Zakona o izborima: 1. jedan opštinski odbornik ili njegov zamenik koga je opštinski odbor izabrao; 2. jedan predstavnik onih kandidatskih lista koje imaju svoje predstavnike; 3. jedan sudija, sudski činovnik ili pravnik, koji će u isto vreme, on ili njegov zamenik, biti predsednik biračkog odbora. U čl. 59. istog zakona odstupa se od odredbe da predsednik biračkog odbora mora biti sudija, sudski činovnik ili pravnik. To može biti i lice koje je završilo koji drugi fakultet, kao i neku stručnu školu. U poslednjem odeljku čl. 59. predviđeno je da će predsednika u nekom nepredviđenom i vanrednom slučaju moći da zameni predsednik opštine ili njegov zamenik. Stranke na vlasti starale su se da se na glasačkim mestima, za koja je Državni odbor predvideo predsednika biračkog odbora drukčije stranačke orijentacije, takav predsednik ne pojavi u određeno vreme i da ga njihov predsednik opštine zameni. Zbog te mogućnosti, odnosno zbog uloge predsednika biračkog odbora na izborima, stranke su nastojale da imaju što više svojih predsednika opština, koji bi mogli u „vanrednim" slučajevima da zamene određene predsednike biračkih odbora.

Glasalo se ne usmeno, nego kuglicama. Glasanje je bilo tajno i neposredno. Za svaki pritisak vlasti ili koga drugog bile su predviđene stroge kazne (čl. 73, 130, 135. i dr. Zakona o izborima narodnih poslanika). To ipak neće učiniti izbore slobodnim.

Za utvrđivanje rezultata glasanja predviđen je naročiti organ, koji izborni zakon od 1870. godine nije poznavao. To je glavni birački odbor, koji se nalazi u svakoj izbornoj jedinici, sem varoši koje biraju po jednog poslanika, jer sumiranje glasova ovde vrši birački odbor, koji je glasanje sprovodio. Sastav glavnog biračkog odbora je takođe unapred određen: predsednik je jedan od članova Državnog saveta ili Kasacionog suda, a članovi jedan član stalnog okružnog odbora, jedan član Apelacionog suda ili predsednik prvostepenog suda, predsednik mesnog opštinskog suda ili njegov zastupnik, kao i po dva predstavnika svake kandidatske liste.

Glavni birački odbor pregleda sve izborne akte, pri čemu posebnu pažnju obraća na odvojena mišljenja i primedbe u zapisnicima biračkih odbora na glasačkim mestima, a stavlja svoje primedbe na tok izbora. Način utvrđivanja izbornih rezultata propisan je u čl. 93. Ustava, odnosno u čl. 86. i 87. izbornog zakona. Za varoši koje biraju jednog poslanika usvojen je princip većine, apsolutne ili relativne, a za varoši koje biraju više poslanika kao i za okruge, princip srazmernog predstavništva, tj. sistem izbornog količnika. Prilikom diskusije u ustavotvornom odboru sistem izbornog količnika kritikovali su najviše radikali.

Oni su, kao najjača stranka, tražili jednu solidnu većinu, a time i homogenu vladu, i bili protiv obezbeđenja prava manjini, koje se ovim sistemom srazmernog predstavništva postizalo.

Glavni birački odbor vrši podelu poslaničkih mandata po kandidatskim listama, na osnovu prebrojavanja i sabiranja prema glasačkim spiskovima i zapisnicima o broju kuglica, nađenih u kutijama na svakom glasačkom mestu. Zatim, određuje koji su kandidati izabrani za poslanike, objavljuje rezultate glasanja i izabranim poslanicima izdaje punomoćstva. Zapisnik o svom radu, potpisan od svih članova biračkog odbora, sa odvojenim mišljenjima, ako ih je bilo, glavni birački odbor šalje Narodnoj skupštini, preko ministra unutrašnjih dela.

Sva ova tela, po obavljenom zadatku, prestaju da postoje. Sve dalje radnje u vezi sa izabranim poslanicima preuzima i vrši Narodna skupština, kao što se i žalbe protiv izbora šalju njoj, bilo neposredno, bilo preko ministra unutrašnjih dela.

Sa ovakvom izbornom procedurom imali su da izvrše izbore za narodnu skupštinu liberali 1893. godine. Po toj izbornoj proceduri izvršili su radikali izbore za vanrednu zakonodavnu Skupštinu 1889. godine i za prvu redovnu Skupštinu posle Ustava 1888. godine. Ali, radikalni i liberalni izbori, izvršeni po istom Zakonu o izborima, među sobom se vrlo mnogo razlikuju, s obzirom na različite političke situacije u kojima su izbori izvođeni. Radikali su izbore za prvu redovnu Narodnu skupštinu izvodili 1890. godine, dve godine posle Ustava koji je radikalna Velika narodna skupština donela, i posle prve uspele probe čitavog sistema na izborima za vanrednu običnu Narodnu skupštinu, u septembru 1889. godine. Na prvoj redovnoj zakonodavnoj Skupštini od 1890. godine, radikala je bilo preko 100, liberala 15, naprednjaka 1. Liberali su izbore za skupštinu morali da izvedu osvajajući pozicije, koje su radikali držali, kao preduslov za bilo kakav uspeh na izborima. Liberali su od svega imali 15 svojih poslanika u Skupštini.

Zakon o opštinama, čije će se pojedine odredbe pokazati kod tzv. opštinskog pitanja u izborima, kada su one primenjivane i tumačene, povezuje se sa Zakonom o uređenju okruga i srezova od 1. jula 1890. godine(s izmenama od 18. decembra). Ova dva zakona, uzeta zajedno, sadrže sve što su radikali sproveli od svojih ranijih zamisli o samoupravi u Srbiji.

Pored opštinske samouprave, radikalna skupština je stvorila i samoupravu u srezovima i okruzima, kao mešovit sistem državne i samoupravne vlasti. Pod načelom samoupravnosti, bilo je skriveno načelo jednopartijske uprave od skupštine do opštine. Taj jednopartijski sistem bio je nužan radi dolaska na vlast i radi održanja na vlasti. Najmanje je bilo sukoba između samoupravne i upravne vlasti kada su one bile jednopartijske, a najčešći sukobi između njih bili su onda kada su one bile mešovite po svom partijskom sastavu.

Samoupravni sistem, sa srezovima i okruzima kao samoupravnim jedinicama, novina koju je uveo radikalni Zakon od 1890. godine o uređenju okruga i srezova, bio je u ovim okvirima neizgrađen i neusaglašen sa opštinskom samoupravom. Radikali su za dve godine primene ovog zakona vrlo malo uspeli da samoupravnim organima u ovim samo-

upravnim jedinicama dadu čistije samoupravne odlike.[7] Ima se utisak da su ih radikali stvarali kao svoje partijske organe, odbore i pododbore u partijskoj organizaciji. Čak su i opštine tako organizovali i orijentisali, kao da su svi samoupravni organi bili samo partijska administracija radikala.

Posle Ustava, kada je uloga samoupravnih organa u izborima bila zakonski regulisana, radikali su odmah i u praksi sproveli taj svoj projekt na preorijentaciji uloge samoupravnih organa. U jednom dahu su sprovodili reformu u reorganizaciji opština i u formiranju novih samoupravnih jedinica i organa, i još iste godine imali mogućnosti da isprobaju funkcionisanje čitavog sistema. Dok je u prvoj fazi posle Ustava ceo sistem organa za sprovođenje izbora bio skoro potpuno radikalan, odnosno sve više i više to postajao, sa dolaskom liberala i sa njihovim osvajanjem pozicija sa vladinog trona, sistem je postajao sve više mešovit. To je bio i glavni uzrok zaoštravanja izborne borbe krajem 1892. godine i početkom 1893.

Zakon je predviđao opštinske časnike, sreske izaslanike i okružne odbore kao partijske organe koji nose izborne programe i akcije stranke koja je na vladi i stranke koja nije na vladi. Jedina razlika između upravnih i samoupravnih organa bila je u tome što je upravne organe vlada odmah po dolasku prilagođavala svojim partijskim interesima, dok je za samoupravne organe morala tražiti posredan put. Posebno stoga, što je partija oterana sa vlasti, sada u opoziciji, bila potpuno okrenuta samoupravnom sistemu, gde je jedino mogla živeti i raditi, odakle je jedino mogla povratiti izgubljene pozicije. U toj borbi na samoupravnom polju, odnosno osvajanju pozicija na tome polju, snage su bile nejednake. Stranka na vladi imala je pomoć organa državne vlasti, koja nije bila mala, s obzirom na povezanost upravnih i samoupravnih organa vlasti i malu njihovu stvarnu samoupravnost.

U ovom prekorednom izbornom periodu javlja se jedan takav žestok sukob između upravnih i samoupravnih vlasti upravo zato, što su bile različitog partijskog sastava, i što su težile jednopartijskom sistemu. U sukob su stupile upravne i samoupravne institucije jedne partije s takvim institucijama druge partije. U ovom sukobu našla se čitava samoupravna zgrada u Srbiji. Tu su samoupravni organi različitog stepena bili različito orijentisani. Jedina smernica im je bila partijska pripadnost i partijska boja, nije bilo potrebe da se to i sakrije; sukob je bio otvoren, čak vrlo žestok i između samih samoupravnih organa. On se naročito zaoštrava neposredno pred februarske izbore 1893. godine.

Pripreme liberalne vlade za izbore

Vlada Jovana Avakumovića nije mogla izići pred radikalnu skupštinu, pa je zato preduzela mere da je raspusti. Ukazom od 1. oktobra 1892. godine namesništvo je sazvalo skupštinu za 1. novembar, ukazom

[7] O buržoaskom karakteru samouprave u Srbiji vidi D. Janković, *O programima i borbama za lokalne samouprave u Srbiji XIX veka*, Nova misao III/1953, 403—419.

od 25. oktobra odložilo je za 28. decembar, a već ukazom od 25. decembra raspustilo je Narodnu skupštinu. Izbori su raspisani za 25. februar 1893. godine, a saziv Skupštine naređen za 25. mart.

Posle smrti trećeg namesnika, generala Koste Protića, kraljevsku vlast vršila su dvojica namesnika, Jovan Ristić i Jovan Belimarković, oba liberali. Liberalna vlada smenila je na vlasti vladu Nikole Pašića, posle njene ostavke, koju su namesnici prilično neočekivano prihvatili. To je sve što su liberali imali 9. avgusta 1892. godine. Sve druge upravne pozicije držali su do 9. avgusta radikali.

Već prvih dana po dolasku liberala na vladu, u mesecu avgustu, situacija se u mnogome izmenila. Liberali su postali okružni i sreski načelnici, upravnici grada, Beograda i Niša. I niži policijski organi izgledaju sada sasvim drukčije. Svuda gde je liberal mogao zameniti radikala, a da je to bilo u moći vlade, on ga je zamenio. Vlada Jovana Avakumovića sprovela je u resoru ministarstva unutrašnjih dela, u periodu svoje vladavine od 9. avgusta 1892. godine do 1. aprila 1893. godine, ukupno 525 ukaza o postavljenju i razrešenju (o postavljenju 358, o razrešenju 167). Sa 358 ukaza postavljeno je 1. 587 lica, a putem 167 ukaza razrešeno je 350 lica: po čl. 76. Zakona o činovnicima 227 lica, po čl. 70. istog zakona 64 lica, dok je kod 59 lica uvažena ostavka.[8]

Radikali su s ovim računali, jer je to bila uobičajena praksa posle svake promene vlade. Nijedna stranka ovde nije činila izuzetak, osim ako nije imala dovoljan broj spremnih ljudi iz svoje stranke za određena činovnička mesta. Međutim, radikali su i dalje imali u državnoj organizaciji svoje jake pozicije. Državni savet, Glavna kontrola, Kasacioni i Apelacioni sud i prvostepeni sudovi bili su radikalni po svome članstvu. Oni su to ostali i posle dolaska liberala na vladu, jer liberali nisu tu mogli ništa izmeniti. Članovi Državnog saveta bili su, po čl. 142. Ustava, postavljeni za ceo život, nisu mogli biti mimo svoje volje uklonjeni sa dužnosti i prevedeni u druga zvanja državne službe, niti stavljeni u penziju. Isto tako, menjanju u ovim organima stajalo je na putu načelo sudijske nezavisnosti, nepokretnosti i stalnosti.

Za predstojeću izbornu borbu radikali su imali svoj Državni savet i svoje sudove. Državni savet je imao posebno značajnu ulogu u onoj etapi predizbornih priprema, kada liberali preuzimaju opštinske uprave iz ruku radikalnog opštinskog časništva. Savet je bio organ koji je donosio završna rešenja o predmetima opštinskih izbora. Sem toga, Državni savet je bio za beogradsku opštinu ono što je za ostale opštine u Srbiji bio stalni okružni odbor, pa je u složenoj situaciji izjave nepoverenja radikalnoj opštinskoj upravi u Beogradu i izbora nove uprave, Državni savet tu svoju ulogu stalnog okružnog odbora i odigrao. Kad se ima u vidu uloga opštinskih organa vlasti u pripremama i sprovođenju izbora, jasno je bilo kakvo je preimućstvo imati u izbornoj borbi svoj Državni savet, kako je jako izborno sredstvo bilo, — odnosno trebalo da bude- izvršno rešenje Državnog saveta.

Pred liberalima je bio ogroman posao promene opštinskog časništva, jer su skoro sve opštine bile u rukama radikala. Radikali su, sprovodeći

---

[8] *Srpske novine* od 9. avgusta 1892. godine do 5. aprila 1893. godine; Čl. 70. Zakona o činovnicima reguliše odlazak činovnika u stanje pokoja sa penzijom, a čl. 76. istog zakona odlazak u stanje mirovanja bez penzije, tj. otpuštanje iz službe.

ustavne odredbe o opštinama, napravili od velikih naprednjačkih opština, po dve-tri manje, a istovremeno u ovim novim opštinama obrazovali svoje uprave. Tamo, gde su opštine ostajale u starim granicama, radikali su pod vidom usaglašavanja s novom ustavnom situacijom i novim zakonom naređivali nove izbore i preuzimali opštinska časništva. S dolaskom liberala na vladu, ostavši bez vlade, radikali se okreću sasvim opštinama i brane ih od napada liberala, svuda gde su to bili u stanju: branili su svaku svoju sudnicu, u okružnom odboru i u Državnom savetu kao i na licu mesta.

Preuzimanje opština, započeto odmah po dolasku liberala na vladu, proteže se kroz čitavu njihovu vladavinu. Taj posao je zbog svoje osetljivosti zahtevao dosta vremena, truda i umešnosti. U pitanju je bio čitav niz radnji, koje su se samo u jednom cilju obavljale, a čiji je krajnji ishod ipak bio neizvestan i uslovljen mnogim činiocima.

Liberali su znali kakvu ulogu imaju opštinski organi u pripremama i sprovođenju izbora, — koliko su izbori i njihov ishod zavisili od policijskih organa, a koliko od opštinskih samoupravnih organa. Stojan Ribarac, ministar unutrašnjih dela u vladi od 9. avgusta 1892. godine izjavio je u jednoj skupštinskoj debati, mnogo pre no što će postati ministar ove vlade: „Kad uđete u nov izborni sistem, kad ocenite, kad pročitate nov izborni red, vi ćete priznati da se ceo izborni laboratorijum nalazi u rukama kmetova opštinskih."[9] Po dolasku na vlast, u resoru koji je nadležan za organizovanje i pomaganje izbora, Stojan Ribarac je sa celim policijskim aparatom, pripremio, organizovao i sproveo čitav posao preuzimanja opština od radikala.

Izborne funkcije opštinskih organa uprave po zakonu od 1890. godine bile su: sastavljanje biračkih spiskova (čl. 20.), izdavanje biračkih karata (čl. 37.), određivanje članova opštinskog odbora za članove biračkih odbora (čl. 82. i 58.), a pored toga, kad predsednik biračkog odbora koga je Državni odbor odredio nije u mogućnosti da zbog vanrednih prilika i nepredviđenog slučaja obavlja tu svoju funkciju, zamenjuje ga predsednik opštine ili njegov zamenik. (čl. 59.). Po svojoj važnosti za ishod izbora, ne može se nijedna od ovih funkcija opštinskih organa posebno izdvojiti. Liberalima su sve one bile potrebne, kao garancija za uspeh, s obzirom da su na poslednjoj skupštini imali svega 15 poslanika, a za minimalnu većinu bilo im je potrebno 68 poslaničkih mandata.

Nastojeći da preuzme opštine, liberalna vlada nije do kraja ostala u granicama zakona ni tamo, gde je pošla od zakonskih odredaba. To je npr. slučaj kod izjave nepoverenja radikalnom opštinskom časništvu; u pogledu odnosa upravnih vlasti i stalnih okružnih odbora, koji su i posle promene radikalnog opštinskog časništva ostajali u rukama radikala (birali su se na tri godine, a prethodne su godine bili izabrani); zatim, u odnosu sa Državnim savetom, čija su rešenja u predmetima novih izbora bila izvršna, a koja nova policijska vlast nije izvršavala, kada joj nisu odgovarala. Tome je doprinela nelogičnost u zakonu: izvršna rešenja Državnog saveta izvršavala je državna vlast, kojoj je ostavljeno da ceni koja će rešenja izvršiti, a koja ne, a da na izvršenje nije mogla biti primorana.

---

[9] Reč Stojana Ribarca u debati o verifikaciji mandata, Stenografske beleške o radu vanredne Narodne skupštine od 1889., 45.

Liberalna vlada je još manje radila u skladu sa zakonom kod promene opštinskih časnika putem izvršnih organa. To pravo po zakonu ona nije imala, jedino je mogla da predloge u smislu razrešenja sa dužnosti opštinskih odbornika podnosi Državnom savetu, koji je po tim predlozima donosio odluke. Ali, liberalna vlada bila je na to primorana jer je znala da Državni savet neće razrešiti dužnosti radikalne predsednike opština, tako potrebne radikalima u predstojećoj izbornoj borbi. Zato ih je ona sama razrešavala od dužnosti, kad im je nalazila i stvarala krivice, a na njihovo mesto postavljala tzv. regente opštinske vlasti. Odmah posle promene vlade, u opštinama je nastalo vrenje, pod uticajem radikala i njihove agitacije u narodu. Borba je prenesena na opštinski teren, jer se predviđala akcija liberalne vlade oko preuzimanja opština, pa su se radikali spremali za otpor. Radikali su svojim biračima doviknuli: „Ne dajte opštine!" Radikalni birači su to prihvatili, i prilikom promene opštinskih časništva, bilo putem izjave nepoverenja ili putem proste njihove zamene regentima-liberalima, dolazilo je do mnogih sukoba. Državni savet je u ovim sukobima bio konačni arbitar. Na svakoj od sednica Državnog saveta koje su u ovom periodu bile češće nego inače, bilo je preko deset slučajeva sukoba u opštinama. Rešenja Državnog saveta bila su izvršna, ali ne i izvršavana.

Proces preuzimanja opština putem izjave nepoverenja starom opštinskom časništvu tekao je kroz više faza. Prvo je trebalo naći razloge za izjavu nepoverenja. Kod iznalaženja razloga liberali su se prvo okrenuli nesređenom finansijskom stanju u opštinskim prihodima i rashodima. Tako napr. 114 građana ribarske opštine potpisalo je akt nepoverenja dotadašnjem opštinskom časništvu sa obrazloženjem: „jer ko god se do kase dotakao, on je ponešto makao".

Posle ovog prvog poteza liberala, sledio je potez radikalnog opštinskog suda, koji je pristupao ispitivanju potpisnika na aktu nepoverenja. Ono se redovno završavalo rešenjem: „... iz dobivenih uverenja da su mnogi građani potpisati na aktu bez njihovog odobrenja i prema tome sud ne može pokloniti vere ovoj tužubi";[10] ili „... pošto se uverio, da mnogi potpisnici na aktu nepoverenja nisu porez plaćuće glave, te da nemaju pravo glasa na opštinskom zboru, a mnogi su svoj potpis oglasili za nevažeći, jer sa njihvim znanjem nisu ni potpisani, to je sud našao da nema mesta niti zakonski uslova, da se zbor saziva."[11] Proces ispitivanja potpisnika na aktu nepoverenja trajao je dugo i namerno je bio odugovlačen, a kako se liberalima žurilo, liberalni načelnici su obično obustavljali od izvršenja ova rešenja opštinskih sudova i zakazivali zborove građana. Primetivši da „nekoje vlasti nepravilno shvaćaju svoja prava i vrše svoje dužnosti koje su im propisane članom 13. Zakona o opštinama prilikom izjave nepoverenja", ministar Stojan Ribarac u jednom raspisu iznosi u čemu su nepravilnosti postupanja opštinskih sudova i opštinskih odbora kod ovih izjava nepoverenja od strane građana, i daje mišljenje i uputstvo šta je u takvim slučajevima nadležan jedino da čini opštinski sud: „Razlozi kojim se akt nepoverenja motiviše, mogu biti i prividni. Sud opštinski nema prava da to ocenjuje, jer taj

---

[10] Stenografske beleške vanredne Narodne skupštine za 1893., Izveštaj istražnog skupštinskog odbora, Prilog X, 23., Sud opštine ribarske, akt Br. 924.

[11] Arhiva Srbije (u daljem tekstu: AS), Ministarstvo unutrašnjih dela 2/40—1893.

akt može biti i bez ikakvih razloga i pobude, i sadržavati prostu izjavu nepoverenja i ništa drugo."

Na osnovu ministrovog raspisa sreske vlasti održavale su zborove, dok je redovni postupak kod viših samoupravnih i državnih vlasti bio još u toku. Zborovi su u više slučajeva izjavljivali nepoverenje tadašnjoj opštinskoj upravi i birali drugu, sastavljenu od kandidata koje su liberalni činovnici isticali. I dok je žalba po jednoj nezakonitoj radnji sreskog načelnika bila kod viših organa, opštinski sud ili pojedini od zbačenih opštinskih časnika, već su pisali drugu molbu stalnom okružnom odboru ili direktno Državnom savetu. Za to vreme policijske vlasti su sprovodile u delo odluku opštinskih zborova. Tu su sukobi doživljavali kulminaciju. Dok se ostajalo na pravnim rešenjima i pismenim aktima, radikali, koji su bili u većini skoro u svim opštinama, strpljivo su čekali rešenja nadležnih vlasti. Čim su policijske vlasti počele da sprovode u delo svoja rešenja, radikali su ustajali u odbranu svoga opštinskog časništva, Oni, jednostavno, nisu dozvoljavali izvršenje policijskih rešenja. Zaposedali su sudnice, branili „svoju kuću"[12]. Policijska vlast je ,vrlo često, tamo gde se nije usudila da ih sama otera, pozivala u pomoć vojsku,[13] ili je otvarala novu sudnicu za svoje opštinske regente. Tako je u jednoj opštini bilo po dva opštinska časništva, jedno koje je dobilo savetsko rešenje, i drugo koje je radilo bez pečata, ali sa kojim su sve zvanične vlasti opštile u službenim poslovima. Zajedničko im je bilo to što su oba sebe smatrala zakonitim, i što su tek budući događaji mogli dati za pravo samo jednom od njih, što je ponajmanje zavisilo od zakona i zakonitosti.

Drugi način promene opštinskih časnika bio je njihovo kažnjavanje, uz predlog za razrešenje sa dužnosti koji su načelnici podnosili Državnom savetu. Kako od radikalnog Državnog saveta liberali nisu mogli očekivati za sebe povoljno rešenje u pogledu radikalnih kmetova, to su načelnici sami razrešavali od dužnosti opštinske časnike, predsednike i kmetove, pa i odbornike. Zakonskih razloga za to bilo je mnogo, a često se sreski načelnici nisu ni trudili da nalaze razloge. Tako je, naprimer, načelnik sreza drgačevskog Nikola Jovanović naredio sudu opštine donjo-kravaričke „da razreši od dužnosti predsednika iste opštine zato, što predsenik iste opštine ni ukoliko ne odgovara duhu današnjeg vremena, niti pak državnim potrebama."[14] Sva su ova rešenja državnih vlasti, po Zakonu o opštinama, dolazila pred Državni savet na konačno rešavanje, pa je i sa njima bivalo kao i s rešenjima o izjavi nepoverenja opštinskim časnicima.

Pored odnosa opština prema državnim organima (sreskim i okružnim načelnicima) i prema Državnom savetu, ovde su se naročito ispoljili i odnosi između samih samoupravnih organa: opštinskih odbora i stalnih okružnih odbora.

Članovi stalnih okružnih odbora po čl. 76. Zakona o uređenju okruga i srezova birani su na tri godine, tako da su prilikom promene vlade od 9. avgusta i preuzimanja poslova oko promene opštinskih uprava, ovi odbori ostajali i dalje u rukama radikala. Zbog toga su i oni došli

---

[12] AS, Ministarstvo unutrašnjih dela, 4/145—1893.
[13] D. Todorović, *Goračička buna — 1893.*, Istorijski Arhiv, Čačak, 1965.
[14] AS, Ministarstvo unutrašnjih dela, 6/97—1893.

pod pun udar policijskih vlasti. I njihova rešenja, koja su donosili kao neposredno nadležni organi po žalbama zbačenih opštinskih časnika, bila su isto tako neizvršavana, a odluke obustavljane, kao što je to bio slučaj sa rešenjima Državnog saveta. Ali, ovde su se državne vlasti zaklanjale iza zaštite interesa države, o kojima, navodno, nisu dovoljno vodili računa samoupravni organi.

Sve dalje akcije liberalne vlade ukazuju na to da ona nije imala mnogo uspeha u preuzimanju opština, da i tamo gde je postavila svoje ljude nije mogla biti sigurna da će oni i ostati, ili da će im radikali dozvoliti da nesmetano i dalje obavljaju svoje funkcije.

Birački spiskove sastavljali su opštinski sudovi, ali su ih podnosili na uvid prvostepenom sudu u okrugu. I tu je dolazilo do sukoba. Radikalni prvostepeni sudovi su vraćali spiskove liberalnim opštinskim sudovima, ako nije na njima bilo dovoljno radikala, a potvrđivali spiskove radikalnih opštinskih sudova.

Na osnovu biračkih spiskova izdavale su se birački karte. Tu je takođe imao izvesne nadležnosti ministar unutrašnjih dela. Ministar je svojim raspisom (od 16. januara, 1893. godine, broj 509) propisao način izdavanja biračkih karata, ma da je to bilo tačno utvrđeno Zakonom o izborima narodnih poslanika. Raspisom je menjao način propisan zakonom; naređivao je, naime, da se spiskovi podvrgnu kontroli kod sreskih poreskih organa, odnosno kod sreskog načelnika, koji će potom ovaj spisak overiti i potvrditi da je ispravno sastavljen prema opštinskim poreskim knjigama.

Sledeća faza je potpuna novina, koja se ne može pravdati pravom ministra da tumači i objašnjava zakone u svojim raspisima. „Prema ovako podnesenim i ispravno nađenim spiskovima", — kaže se dalje u raspisu — „sreska će vlast *odmah* staviti predsedniku opštine ili njegovom zameniku na raspoloženje potreban broj karata biračkih, no koje će se odmah tu, a pod kontrolom svojom po spisku i adresovati na ime svakog pravnog glasača, utvrditi pečatom i potrebnim potpisima prema čl. 35. Zakona o izborima narodnih poslanika, i tek tako popunjene odneće primalac i predati glasačima, na čije ime glase." Stojan Ribarac je, dakle nadležnost koju je u vezi s izdavanjem biračkih karata imao opštinskih sud, preneo na sreskog načelnika, čime je povredio izborni zakon. Ova posebna procedura u vezi s izdavanjem biračkih karata je komplikovala stvar u toj meri, da su i kraljevski namesnici i sam ministar unutrašnjih dela, bili pretrpani žalbama zbog neizdavanja biračkih karata. U izveštaju istražnog odbora navedeno je da je kod prvostepenih sudova bilo podignuto protiv sreskih načelnika kao i protiv opštinskih predsednika, ukupno 595 tužbi. „Vlasti nadzora ni do danas birački karte i ostali izborni materijal ne daju opštinskim vlastima u našem okrugu kao jedino nadležnu za izdavanje karata glasačkih i spremu ostalog, za pravilan i zakonit izbor narodnih poslanika" — saopštivaju kraljevskim namesnicima Ranko Tajsić, P. K. Šolajić, Mika Danilović i još hiljade drugih potpisnika iz okruga rudničkog, dvadeset dana pre izbora.[15] Bilo je slučajeva da karte nisu izdate ni neposredno pred izbore, kao i da uopšte nisu izdate. Liberali su postupali onako

[15] AS, Ministarstvo unutrašnjih dela, 6/98—1893.

kako im je odgovaralo prema računici koju su pravili kod izdavanja biračkih karata: koliko je karata izdato radikalima, a koliko liberalima, da bi imali kontrolu koliko još karata mogu izdati radikalima.

Radikali su proglasima savetovali svojim biračima: „... kojima nisu date biračke karte oni sa poreskim knjižicama, pa svi složno u opštinu na glasanje za poslanike."[16]

Pitanje ličnosti koje će biti predsednici glavnih i mesnih biračkih odbora bilo je jedno od najvažnijih pitanja za sprovođenje izbora, zbog uloge predsednika biračkih odbora u pripremama, izvođenju i sumiranju rezultata glasanja. Jedan od razloga za preuzimanje opština i nastojanja radikalne i liberalne stranke da iz svojih redova imaju što više opštinskih predsednika, bila je uloga opštinskih predsednika kao predsednika biračkih odbora. Po čl. 59. Zakona o izborima narodnih poslanika bilo je predviđeno u kojim slučajevima su predsednici opština mogli biti i predsednici biračkih odbora. Policijski organi su neposredno pred izbore stvorili uslove za primenu ove odredbe, nastojeći da spreče odlazak izabranih predsednika biračkih odbora na glasačka mesta, ako su ovi bili radikali. Ako se desilo da predsednici biračkih odbora nisu mogli prisustvovati glasanju u opštinama, „u kojima se dotle opštinskoj upravi nije moglo izjaviti i izglasati nepoverenje (a to su mahom one opštine, nastanjene vlaškim elementom), kmetovi su na dan izbora izbacili predstavnike liberalnih i naprednjačkih lista, pa ostavši sami na biralištu, prosto sasuli sve „kuglice" u radikalnu kutiju, i sa svojim ćatom načinili zapisnik: da nije bilo nijedne kuglice, ni u liberalnoj ni u naprednjačkoj kutiji". Tako se „po uputstvu iz Požarevca, radilo u svim onim vlaškim opštinama, u kojima se „biranje" vršilo bez predsednika biračkog odbora."[17]

Predsednike biračkih odbora naimenovao je za to posebno stvoren organ. — Državni odbor. Po svome sastavu, on je bio radikalan. Predsednik Državnog odbora bio je predsednik Državnog saveta, Dr. Laza Dokić, a članovi su bili predsednik i oba potpredsednika poslednje Narodne skupštine, i predsednik Kasacionog suda, svi osim predsednika Kasacionog suda, radikali. Takav Državni odbor trebalo je da izvrši raspored poslaničkih mandata po izbornim okruzima, kao i raspored predsednika glavnih i mesnih biračkih odbora. U tome poslu oni su bili obavezni da poštuju zakonske uslove potrebne za funkciju predsednika biračkih odbora, kao i rokove u vezi sa rasporedom. Odboru su stajali na raspoloženju potrebni izveštaji iz ministartsva unutrašnjih dela, finansija i prosvete.

Iz spiskova koje su sreski načelnici dali okružnim načelnicima, a ovi ministarstvu unutrašnjih dela, u spisak koji je ministarstvo unutrašnjih dela uputilo Državnom odboru, uneta su bila samo lica koja su prošla zakonsku cenzuru i ličnu cenzuru sreskih i okružnih načelnika, liberala, koji su dobro znali koga mogu predložiti za predsednika biračkog odbora; kao i cenzuru ministarstva unutrašnjih dela, koje je prethodno bila sastavilo generalni plan rasporeda predsednika biračkih odbora u zemlji. Taj bi plan sigurno bio definitivan, da je vlada imala

---

[16] AS, Ministarstvo unutrašnjih dela, 4/143—1893.

[17] K. Jezdić, *Stojan D. Jovanović-Ribarac, političar i državnik*, Beograd, 1928, 133—134.

posla sa Državnim odborom liberalnog sastava. Radikalni Državni odbor je taj raspored u mnogome izmenio i prilagodio zahtevima svoje stranke.

U spiskovima koje je načelnik užičkog okruga dostavio ministarstvu unutrašnjih dela bilo je predloženo 8 profesora, 5 predavača i 38 učitelja. Crvenom olovkom nijedan od njih nije obeležen, što znači da niko od njih nije ušao u spisak ministarstva unutrašnjih dela, dok je 48 sveštenika prostim zaokružavanjem crvenom olovkom prešlo iz spiska užičkog načelnika u spisak ministarstva unutrašnjih dela. Međutim, to nije bilo dovoljno za radikalni Državni odbor, da oni i postanu predsednici biračkih odbora. Iako su svi sveštenici od strane ministra unutrašnjih dela preporučeni Državnom odboru, a nijedan od učitelja, profesora, ili predavača za okrug užički, ipak je taj odnos predloženih i postavljenih u objavljenom raporedu Državnog odbora u „Srpskim novinama" od 8. januara 1893. godine, izgledalo sasvim drukčije. Umesto predloženih 48 sveštenika postavljeno je 27, zatim, mada nije bilo takvog predloga, postavljeno je 14 učitelja, 4 predavača i 9 profesora. Odbor je, dakle, po svome partijskom merilu postavljao ljude i mimo predloženog spiska.[18]

Stojan Ribarac je oštro kritikovao rad Državnog odbora i tražio izmene u rasporedu predsednika biračkih odbora. Državni odbor više nije bio na okupu, jer po obavljenoj funkciji više nije ni postojao, pa je Dr. Laza Dokić odgovorio u svojstvu predsednika Odbora. Na primedbu Ribarčevu da se Državni odbor služio spiskovima „koje su mu stavljali na raspoloženje izvesni odbori partijski", a da je „malo vodio računa o podacima koje su mu pružili nadležni ministri", dr. Dokić odgovara: „... da nigde u zakonu nije naređeno, da će Državni odbor uzimati *samo ona lica* koja se nalaze u ministarskim spiskovima; u zakonu je određeno samo ko može biti predsednik biračkog odbora, pa ako odbor i ma kojim putem drugim sazna da neko ima kvalifikaciju, može ga i odrediti, pa ma ga i ne bilo u spiskovima ministarskim".

Očigledno, i jedan i drugi su branili svoj spisak, u kome su postavljeni partijski jednomišljenici, a zamerali su jedan drugome za stranačke pobude. „Vi velite, — nastavlja Dokić svoj odgovor Ribarcu — da ste preko Vaših organa saznali pre obznane rasporeda kako se u izvesnim partijskim krugovima ranije znalo, tvrdilo i pretilo, gde će ko biti određen za predsednika biračkog odbora. I za čudo da je sve to posle i potvrđeno, kad je prvi raspored Državnog odbora odpečaten..." „Doista imate pravo, nastavlja dalje Dokić — sudni su ti partijski krugovi, kako sve unapred znaju, evo ja, koji nemam na raspoloženju nikakve organe, i ja sam mnogo ranije saznao, kako se u izvesnim partijskim krugovima znalo, tvrdilo i pretilo kako se rešenja Državnog saveta neće izvršavati, i doista, posle nekog vremena, iziđe u „Srpskim novinama" ono Vaše dugačko pismo Državnom savetu; dalje, u istim partijskim krugovima mnogo ranije pre prvog rasporeda Državnog odbora govorilo se, tvrdilo i pretilo, kako se neće pustiti izabrani predsednici biračkih odbora da na određena mesta odu, i — videćemo da li će pogoditi."[19]

---

[18] AS, Ministarstvo unutrašnjih dela, 37/47—1892, *Srpske novine* od 8. januara 1893. godine.

[19] AS, Ministarstvo unutrašnjih dela, pismo dr Laze Dokića Stojanu Ribarcu, kao odgovor na njegov akt od 10. februara 1893. godine, PBr. 1928—1893.

Nastojeći da utiče na sastav biračkih odbora, Stojan Ribarac je izdao poseban raspis 28. februara 1893. godine, kojim je naredio „da nadležne policijske vlasti izdaju objavu naimenovanim predsednicima biračkih odbora, pošto se one staraju o isplati njihove dijurne" i „da najozbiljnije nastanu da izborni posao mogu vršiti samo oni od određenih predsednika, koji su snabdeveni objavama nadležnih policijskih vlasti." Policijske vlasti su ovakve objave davali samo onim od raspoređenih predsednika, za koje su smatrali da će im poslužiti dobro na izborima; a onima, koje su mogli zameniti njihovi predsednici opština, nisu davali objave. Sem toga, onima kojima su morali dati objave, nastojali su da onemoguće odlazak na glasačka mesta. Radikalni predsednici biračkih odbora su takve objave tražili od predsednika prvostepenih sudova i predsednika Državnog saveta. Tako su dolazili do objave, što je i bio razlog za izdavanje pomenutog raspisa ministra unutrašnjih dela.

Policijski organi su na razne načine onemogućavali predsednicima biračkih odbora da stignu do glasačkih mesta, naročito onima koji su imali objave. Vodila se borba za svakog predsednika. Liberali su posebno na to računali, jer mnoge pripremne radnje za izbore nisu ispale onako kako su zamišljali. Otuda je došlo da se pojedini predsednici silom izvlače iz voza i odvode u policijske stanice. Raša Milošević, navodi da je, određen za predsednika biračkog odbora, na glasačko mesto stigao samo zahvaljujući tome što je otišao dan ranije i time iznenadio policijske vlasti. I pored pokušaja, nisu ga mogle oterati sa mesta glasanja, jer je to bilo teže, nego da se spreči dolazak na glasačka mesta.[20]

Radikali su u kasnijem izveštaju skupštinskog istražnog odbora naveli da je 274 predsednika biračkih odbora sprečeno da 25. februara 1893. godine vrše dužnost.[21]

Izbori i izborni rezultati

Dan izbora zatekao je u priličnoj neizvesnosti i radikale i liberale. Niko sa sigurnošću nije mogao predvideti izborne rezultate, ali se ne može reći da su ih stranke mirno čekale. I na dan izbora sukobi su bili česta pojava. Svako se pokazivao siguran u svoju pobedu, unapred likovao i veselio se zbog nje, izazivao i pretio onim što će doći posle izbora. Glasači se posle obavljenog glasanja nisu razilazili, „mnoga lica kad glasaju ne odu iz sudnice, već po celi dan sede i čekaju na izbor."[22] Agitovanje nije prestajalo ni na sam da izbora. „Sam predsednik biračkog odbora prilepio je radikalnu listu pred sudnicom, a u sudnici je pak kazivao koja je kutija koje partije, a ko želi glasati za radikale nek glasa u ovoj radikalnoj a ne u ovoj liberalnoj kutiji." Tihomiru M. Pešiću „čak je pokazao ako želi da kuglicu ostavi u radikalnu, da je to ta kutija, jer je ovaj prešao sve kutije, a nije bio ostavio ni u jednu, on je onda po kazivanju predsednikovom javno bacio u radikalnu ku-

---

[20] Milošević, n.d. 19.

[21] Stenografske beleške vanredne Narodne skupštine za 1893., izveštaj istražnog skupštinskog odbora, Prilog X, str. 9.

[22] AS, Ministarstvo unutrašnjih dela, 4/143—1893., Izveštaj sa saslušanjima po pitanju nereda na izborima u svrljiškom srezu.

tiju." [23] Na drugom izbornom mestu, zamenik predstavnika radikalne liste nalazio se stalno kod vrata sudnice, pa je svakom glasaču rekao: „Onaj gospodin što je došao iz Knjaževca kao predsednik biračkog odbora piše svakog ko glasa za liberale, a onda teško svakome ko tamo kuglicu baci"; liberali će — govorio je — „da zavedu u Srbiji spahiluke, da udare porez na ovcu, na kozu, šljivu i svako drvo, kako će oni opet rat izvesti, te da narodu popali kuće, kao što su 1876. godine učinili."[24]

Kosta Jezdić, sa službenog mesta jednog okružnog načelnika opisuje ovako izborni dan: „Iz obližnjih opština kmetovi su mi slali po konjanicima izveštaje o rezultatu glasanja, a ja sam mu (Stojanu Ribarcu) te rezultate saopštavao iz telegrafa na „aparatu", koje je on primao na isti način, sedeći u telegrafskoj stanici ministarstva. U telegrafskoj stanici požarevačkoj sedeo sam dugo posle pola noći, gde sam primao izveštaje kapetana i odmah ih tako isto saopštavao Ribarcu." I dalje: „. . . oko osam sahata velika soba, u kojoj su bili telegrafski aparati bila je puna i liberala i radikala pa i po neki naprednjak. Šef telegrafa, Stanoje Vučković, slušajući otkucaje na tasteru, govorio je glasno svako saopštenje kapetana, koji su s vremena na vreme javljali rezultate iz pojedinih opština svojih srezova. I ti radikali su kao i ja beležili te izveštaje. Dok se na tasteru ne javi koji od kapetana, između mene i tih radikala vodio se razgovor u sasvim pomirljivom duhu."[25]

Pri sprovođenju izbora, liberali su takođe gledali da iskoriste preimućstva svoje pozicije. Stojan Ribarac, koji je imao u svojim rukama čitav mehanizam za kalkulisanje i pravljenje izbora, išao je i preko svoje nadležnosti. Raspisom od 24. februara 1893. godine on je zabranio upotrebu telegrafa u privatne svrhe. To je značilo da će samo liberali znati ukupne rezultate izbora. Njima je to bilo potrebno, jer su, nesigurni u povoljan rezultat izbora, računali da se nešto još može nadoknaditi. Ostali su glavni birački odbori i njihove radnje, kao mogućnost za korekciju broja liberalnih poslanika.

S obzirom na to ko je po zakonu mogao biti predsednik glavnog biračkog odbora, liberali su imali za predsednike glavnih biračkih odbora mahom radikale. Ako je bio po koji liberal, on je imao zadatak da u poslednjem momentu spasava situaciju neizdavanjem punomoćstva radikalnim poslanicima ili raspisivanjem naknadnih izbora; ipak to mu je bilo otežano, s obzirom na pretežno radikalno članstvo u glavnim biračkim odborima. Tamo, gde liberali nisu imali svoje ljude, išlo se mnogo dublje u nezakonitosti: policija je otimala zapisnike glavnih biračkih odbora i sama pravila nove. Takvih primera bilo je više. Slučaj sa glavnim biračkim odborom rudničkog okruga je najizrazitiji. Ovaj birački odbor nije izdao punomoćstva izabranim poslanicima, jer mu je načelnik rudničkog okruga oduzeo sva akta. Svi poslanici izabrani u rudničkom okrugu bili su radikali. Akta su oduzeta pod izgovorom da je odbor hteo, mimo svoje nadležnosti, da zakaže u pojedinim opštinama naknadne izbore. Ovaj sukob imao je da reši skupštinski verifikacioni odbor. Rešavanje o punomoćstvima rudničkih poslanika bilo je jedino

---

[23] AS, Ministarstvo unutrašnjih dela, 4/143—1893.

[24] AS, Ministarstvo unturašnjih dela, 4/143—1893, Izveštaj o proteklim izborima u opštini Prekonoga, svrljiški srez.

[25] J e z d i ć, n.d., 133—134.

u pogledu radikalnih poslanika, jer na ovoj Skupštini ostali radikalni poslanici nisu podneli svoja punomoćstva verifikacionom odboru. Slično je bilo i sa poslanicima pirotskog okruga. Verifikacioni odbor je poništio radnju glavnog biračkog odbora za okrug pirotski i time onemogućio dolazak u skupštinu radikalnih pirotskih poslanika. „Da bi vlada ipak mogla pri otvaranju skupštine imati većine, ona je izvršene izbore u pirotskom okrugu samovlasno oglasila za nevažeće i otud pozvala istaknute svoje kandidate, koji su ostali u manjini."[26]

Izborni rezultati bili su dokaz da su i pod Ustavom od 1888. i novim izbornim zakonom, kada su izbori bili izuzeti iz nadležnosti policije, policijski organi mogli uticati na izbore i stvarati određen izborni rezultat. Čime inače objasniti to, da su liberali dobili 68 poslaničkih mandata, dok su na prošloj skupštini imali samo 15. Ali, ne treba zaboraviti ni činjenicu, da su i prethodni izbori bili na sličan način organizovani, od strane policijskih organa tadašnje vlade radikala. Otud tako mali broj liberala na skupštinama pod vladom radikala. Pa ipak, razlika u korist liberala je velika, a konačni odnos imao je da reši odbor za verifikaciju mandata. Njemu je ostavljeno da kruniše čitavu borbu još jednom čistom partijskom akcijom. „Izbor ovog odbora izvršen je na skandalozan način pred celom kupštinom. Ribarac i Genčić *spakovali* su ranije u kutiju cedulje sa imenima poslanika koje su hteli u odboru imati. Kontrolisanje od strane skupštine vađenja cedulja nisu dozvolili."[27]

Verifikacioni odbor primio je 64 punomoćstva i jedno uverenje koje je od manjine članova biračkog odbora za okrug podrinski dobio i predao ovom odboru Josif Bojinović, težak i predsednik opštine iverske. Posle pregleda i rešavanja svih žalbi povodom izbora, odbor za verifikaciju mandata je Skupštini podneo spisak poslanika čiji je izbor pregledao i overio. Na spisku je bilo 75 poslanija, uključujući i poslanike rudničkog okruga, kao i naknadno pozvane liberalne kandidate, proglašene za poslanike pirotskog okruga. Odbor je overio i izbor Josifa Bojinovića koji je pristupio sa uverenjem koje mu je manjina biračkog odbora podrinskog okruga izdala, dok je punomoćstvo od ovog biračkog odbora dobio Stojan Novaković, „mimo službenog puta po naročitom čoveku preko Srema", kako kaže sam Novaković.[28]

Rezultati izbora 1893. godine poznati su kao „pata-karte", kako se to onda govorilo i pisalo u štampi. Radikali su tvrdili da liberali nisu dobili većinu, liberali su tvrdili da jesu. Prema glasanju u Skupštini (u vezi sa radom verifikacionog odbora i izbora skupštinskog časništva), liberala je bilo 68.[29] Jovan Avakumović u svom odgovoru Cicvarićevom listu „Dnevnik" iznosi da su liberali imali „dva poslanička mandata više preko polovine."[30]

Nova Skupština sastala se 25. marta 1893. godine u Beogradu. Otvorena je besedom namesnika, koju je Jovan Avakumović pročitao pred

---

[26] AS, PO—82/190, Iz uspomena Save Grujića, str. 6.
[27] AS, PO—82/190, Iz uspomena Save Grujića, str. 7.
[28] Novaković, n.d., 74.
[29] Verifikacioni odbor je overio 74 poslanička mandata; za predsednika Skupštine izabran je Živan Živanović, za koga je glasalo 69 poslanika, 68 glasova za, jedna lista bila je prazna.
[30] AS, PO—230/47.

jednom polovinom poslanika, jer su radikalni poslanici, kojima su sledovali i dvojica naprednjačkih poslanika, napustili prvi prethodni skupštinski sastanak, prilikom podele Skupštine na sekcije. Skupština je nastavila rad 31. marta, kada je održan prvi redovni sastanak i ujedno, pored dva prethodna, jedini njen sastanak. Prekinula je rad zbog državnog udara, kojim je 1. aprila 1893. godine maloletni Aleksandar Obrenovi preuzeo kraljevsku vlast.

Međutim, pitanje izbora 1893. godine nije bilo skinuto s dnevnog reda. Posle formiranja vlade dr. Laze Dokića i ponovnih izbora koji su radikalima dali staru poslaničku većinu, ono je oživelo optužbom liberalne vlade Jovana Avakumovića od strane radikalne Skupštine.

Na 20. redovnom sastanku radikalne Skupštine vanrednog saziva, 26. juna 1893. godine, podnet je od strane 26 poslanika predlog za optužbu liberalne vlade. U 11 tačaka izneto je sve što se smatralo povredom Ustava i zakona od njene strane. Kada je predlog prošao čitavu proceduru po Zakonu o ministarskoj odgovornosti od 1891. godine, na 54. sastanku Skupštine, 9. avgusta 1893. godine, istražni skupštinski odbor potpisao je optužbu protiv liberalne vlade Jovana Avakumovića.

Od 11 tačaka optužbe neposredno na pripremnu radnju za izbore i izbornu radnju liberalne vlade odnose se 7 tačaka, kvalifikovanih kao povrede Ustava, Zakona o izborima narodnih poslanika, Zakona o opštinama i Zakona o telegrafu. Ostale 4 tačke optužbe kvalifikovane su kao povreda pojedinih članova Ustava i Zakona o izborima narodnih poslanika: zbog nesazivanja vanredne skupštine radi izbora trećeg namesnika i produženja trgovinskog ugovora sa Austro-Ugarskom, zbog neraspisivanja izbora radi popune upražnjenog mesta kvalifikovanog poslanika Atanasija Vukovića njegovom smrću, kao i zbog otvaranja Skupštine proizašle iz februarskih izbora 1893. godine.

Odredivši ko su optuženi po svakom od ovih dela, istražni skupštinski odbor iznosi u svojoj optužbi i ko su sve saučesnici među civilnim i vojnim činovništvom, kao i način kako da se islede sve radnje oko izbora svih područnih policijskih i vojnih organa: „Ovo sve se može samo tako isleditи, ako se pošalje nadležnim vlastima po pojedinim okruzima da odmah preduzmu krivičnu istragu."

Državni sud se sastao 9. decembra 1893. godine. Državni tužilac bio je Sima Kostić, a predsednik Državnog suda Pera Velimirović. Sud je radio ubrzano, došlo se do isleđenja dela pod VII, ali je već 16. januara 1894. godine izdat ukaz o amnestiji liberalnog ministarstva od 9. avgusta 1892. godine, s naredbom da svaki dalji rad u Državnom sudu mora prestati. Kralj Milan i kralj Aleksandar imali su druge planove sa optuženim ministrima, koji su se počeli ostvarivati odmah po dolasku kralja Milana u Srbiju.

Radikali su u svojoj optužbi bili veobuhvatni. Nikoga nisu izostavili, jer su bili u celini i pojedinačno pogođeni nezakonitim postupcima liberalne vlade, — načinom na koji su liberali tumačili Ustav i zakone. Radikali su mnogo radili na tome i nastojali da postupcima liberalne vlade dadu karakter akcija u čisto partijske svrhe, a svoje, u mnogome slične akcije, da proglase za zakonite postupke. Drugo se nije moglo ni očekivati, jer se ovde prvenstveno radilo o čisto političkim potezima

i političkim odnosima. Jovan Avakumović je pisao septembra 1893. godine: „Nu, pošto će ovo biti sud politike, a ne pravde, naravno da niko ne može napred proreći pouzdano kako će se svršiti cela ova komedija optužbe."[31]

Slobodanka Stojčić

LA QUESTION COMMUNALE DANS LES ELECTIONS LEGISLATIVE DE 1893 EN SERBIE

RÉSUMÉ

Après l'abdication du roi Milan Obrenović, le pouvoir royal en Serbie fut assumé par la régence. A la suite du décès d'un des régents surgit la question de suppléer au poste de régent vacant, aggravant la crise politique. Le parti radical, qui disposait d'une majorité à l'Assemblée nationale, compétente d'élire le régent, avait son candidat. La régence incomplète, favorable au parti libéral qui était moins fort, s'y opposait et le gouvernement radical ayant présenté sa démission pour faire une pression, la régence chargea les liberaux de former un nouveau cabinet. Le gouvernement nouvellement constituté fut confronté avec la lourde tâche de s'assurer à tout prix, à l'occasion de nouvelles élections, une majorité parlementaire.

Dans le mécanisme électoral, les organes communaux autonomes étaient les organes les plus importants. Le parti radical avait une majorité dans presque toutes les communes. Aussi le gouvernement libéral s'efforçait-il, avant les élections, de prendre dans ses mains autant que possible d'administrations communales détenues par les radicaux. A cet effet, il recourait aux moyens les plus divers: motion de méfiance à l'égard de fonctionnaires communaux, peines prononcées contre présidents et conseillers communaux, nomination de présidents libéraux. Toutes ces mesures, il les mettait en oeuvre par l'intermédiaire de ses organes exécutifs dans les arrondissements et les départements. La résistance opposée par les radicaux et leur lutte pour conserver leurs positions dans les communes se déroulaient non seulement sur place, mais aussi par l'entremise du Conseil d'Etat qui, composé de radicaux, annulait les décisions des organes inférieurs relatives au changement des administrations communales. Les changements de fait dans les communes, opérés par les libéraux, demeurèrent illégaux quant à leur forme.

Les élections du 25 fevrièr 1893 n'apportèrent pas le triomphe escompté par les libéraux. Contestant un certain nombre de mandats radicaux, ils réussirent à s'assurer 68 mandats de député, sur un total de 134. En signe de protestation, les radicaux quittent l'assemblée, qui n'avait tenu que deux réunions. La crise politique fut interrompue par le coup d'Etat par lequel le mineur Aleksandar Obrenović prit le pouvoir royal.

Le gouvernement fut confié de nouveau au parti radical, qui obtint une assemblée entièrement à lui à l'occasion de nouvelles élections. Lors d'une session extraordinaire de l'assemblée, les members du gouvernement libéral furent accusés d'actes électoraux illégaux, de violation de la Constitution et des lois. C'était le premier cas d'accusation officielle d'un gouvernement en Serbie. La procédure, suspendue par un décret du roi, a néanmoins permis de dévoiler les machinations auxquelles eut recours un parti minoritaire dans la compagne électorale.

[31] AS, PO—230/74, 7. IX 1893., Jovan Avakumović Milevi Avakumović.

ZAŠTITA PRAVA ČOVEKA I SUBJEKTIVITET POJEDINCA U SVETLU MEĐUNARODNE TEORIJE I PRAKSE

Apsolutni i nekontrolisani državni suverenitet, prema tradicionalnom shvatanju, bio je jedina stvarnost u međunarodnim odnosima; a državni interes jedino merilo. Međunarodnu zajednicu činile su samo države. Njihovom saglasnošću stvarano je međunarodno pravo i ništa ih nije obavezivalo osim onoga što su same prihvatile. Pojedinac je mogao da opšti sa spoljnim svetom preko vrlo uzanih kanala. Ukoliko je odnose pojedinaca na međunarodnom planu trebalo zaštititi, jedino država čiji je državljanin mogla mu je, ali nije morala, tu zaštitu pružiti.

Takvo stanje vladalo je skoro tri veka. Nove potrebe nametale su, međutim, i nova rešenja. Sve češći međudržavni kontakti lomili su ustaljene principe međusobnog antagonizma država. Da bi opstale one su morale da se otvaraju prema ostalim članovima međunarodne zajednice: u početku vrlo oprezno sa puno nepoverenja, a kasnije sa manje takvih predrasuda. Države se odriču izvesnih prerogativa suvereniteta što za posledicu ima sve veći značaj međunarodnog prava. Ono se infiltrira u unutrašnji poredak ostavljajući sve manje mesta unutrašnjoj nadležnosti. Sve se više apstrahuje shvatanje o nadprirodnom i neodgovornom biću — državi, a čovek i na međunarodnom planu dobija određena prava i obaveze. No, ne ostaje se samo na deklaracijama; ljudska prava postala su predmet i određene zaštite ne samo kao masovna prava, već i kao prava pojedinaca. Ti činioci ojačali su gledište internacionalista o subjektivitetu pojedinca u međunarodnom pravu — sve veći broj pisaca potvrdu svojih stanovišta nalazi u zaštite ljudskih prava. Za njih je povezanost ova dva međunarodna instituta nesporna: u različitim vidovima zaštite treba tražiti osnovne elemente međunarodnopravnog položaja pojedinca.

Izvestan broj pisaca, međutim, ne dovodi u vezu ove dve ustanove. Kvantitativno i kvalitativno intenziviranje međunarodne zaštite ima za njih značaja samo na planu humanizacije međunarodnog prava(1) i

[1] S. Dabrowa: „Miedzynarodnowe Srodki ochrany praw czlowieka w swietle Paktow Praw Czlowieka", Panstwo i prawo no 10/1967, str. 505.

proširenja demokratskih principa([2]). Ljudska prava, prema mišljenju pre svega pisaca iz istočnoevropskih zemalja, ostaju u unutrašnjoj nadležnosti država osim u slučajevima kad njihovo kršenje ugrožava međunarodni mir i bezbednost([3]). To se tim pre odnosi na zaštitu prava pojedinaca — samo teritorijlna država ima pravo jurisdikcije nad svojim državljanima. U potvrdu ovog stava iznose se pored političkih i pravni dokazi: Paktovi o pravima čoveka ne dozvoljavaju razmatranje „žalbi" bez saglasnosti država, a to opovrgava teorije o međunarodnopravnom subjektivitetu pojedinca([4]). Još se ističe da se zaštita pojedinca vrši putem unutrašnjeg, a ne međunarodnog prava i da međunarodni ugovori obuhvataju pojedince samo ako su njihove odredbe prihvaćene unutrašnjim zakonodavstvom([5]). Odvajanju ovih pojmova kao da teži i Juvigny. On ističe: „Međunarodna zajednica treba da osigura zaštitu prava čoveka i dozvoli pojedincu, koji je postao subjekt prava, da od nje zatraži i dobije efikasnu garantiju svojih prava"([6]). Oribe, urugvajski predstavnik u Ujedinjenim nacijama, polazeći od Povelje UN u čijim se članovima prava čoveka ne štite već samo proglašavaju, kaže: „priznavanje prava čoveka i osnovnih sloboda u Povelji znači i prećutno priznavanje pojedinca kao subjekta međunarodnog prava"([7]).

Do sličnih zaključaka dolaze i internacionalisti u čijim se radovima susrećemo sa simplificiranim definicijama međunarodnih subjekata. Ovi autori posmatraju subjektivitet pojedinca, u svetlu njegovih prava i obaveza. Shvatajući da još uvek ne postoji efikasan mehanizam za zaštitu ljudskih prava ovi pisci se ograničavaju na konstataciju postojanja međunarodnog subjektiviteta pojedinca pošto čovek i na međunarodnom planu poseduje određena prava i obaveze. Neki od njih, ipak, priznaju i značaj zaštite čoveka. Paul Reuter, recimo, ističe da zbog nedostatka sredstava za realizaciju naših prava međunarodni subjektivitet pojedinca je nesavršen, ostaje čak samo na papiru([8]).

Zanimljiv je i zagonetan stav pisaca u čijim je radovima osnažena teorija o teleološkom i instrumentalnom karakteru međunarodnog prava u odnosu na pojedinca. Prema ovim piscima subjekt svakog prava, pa i međunarodnog, je pojedinac, a ne država. Ona je fikcija, personifikacija. Čovek je jedini cilj prava; pravo kao društveni fenomen svuda ima isti osnov pošto ima isti cilj — ono svuda vidi čoveka i ništa drugo osim čoveka([9]) I međunarodno pravo nije cilj za sebe, već sredstvo za postizanje cilja, a taj cilj je — čovek([10]). Jer, kako kaže Kelsen, ako

---

[2] Kurs Meždunarodnogo prava, T. I, Ponjatie i suščnost sovremennogo meždunarodnogo prava, Moskva 1967, str. 165.

[3] J. Tomko: Vnutrenjaja kompetencija gosudarstva i OON, prevod sa slovačkog, Moskva 1963, str. 235; Predgovor Morozova istoj knjizi, str. 17; „La protection internationale des droits de l'homme", Association internationale des juristes democrates, Bruxelles 1963, p. 9.

[4] J. Arkadev, J. Igorev: „Pakti o pravah čeloveka", Sovjetskoe gosudarstvo i pravo br. 5/1967, str. 38.

[5] Kurs Meždunarodnogo prava, T. II, Osnovnie principi sovremennogo meždunarodnogo prava, Moskva 1967, str. 248.

[6] P. Juvigny: „La protection juridique des droits de l'homme sur le plan international", Revue internationale des sciences sociales no 1/1966, p. 61.

[7] navedeno prema Đ. Ninčić: Problem suverenosti u Povelji i praksi Ujedinjenih nacija, Beograd 1967, str. 243.

[8] P. Reuter: „Les principes généraux du droit international public", Recueil des Cours 1951, T. 103, p. 498.

[9] N. Politis: Les nouvelles tendances du droit international, Paris 1922, p. 77.

[10] St. Glaser: „Der Einzelne vor dem Völkerrecht", Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht nos 1—2/1966, S. 127.

[11] H. Kelzen: Opšta teorija prava i države, Beograd 1951, str. 324.

„međunarodno pravo ne bi trebalo da obavezuje i ovlašćuje pojedince, obaveze i prava koje utvrđuje međunarodno pravo ne bi imali uopšte sadržine i međunarodno pravo ne bi obvezivalo nikoga ni na šta"([11]). Ovakav stav ne obesnažuje činjenica nedostatka bezbednosti prava pojedinaca, naročito sudske zaštite([12]). Kelsen u delu knjige u kome iznosi individualistički obojeno stanovište o položaju pojedinca u međunarodnom pravu ne govori i o zaštiti prava čoveka, dok Scelle, iako utvrđuje nedostatke, posebno u pogledu pristupa pojedinaca međunarodnom sudstvu([13]), ostaje pri svom stavu. Priznaje se, dakle, subjektivitet pojedinaca, ali se u isto vreme teži zaštiti njihovih prava. Bilo bi, inače, nerazumljivo razmatranje zaštite ako se polazi jedino od prava i obaveza pojedinaca, a subjektivitet je i bez te zaštite već bio priznat.

Znatno više pisaca međunarodnu zaštitu ljudskih prava uzima za polaznu tačku u razmatranju međunarodnog subjektiviteta čoveka. Ovaj odnos oni posmatraju svako iz svog aspekta upućujući zahteve prema subjektivnim kriterijumima. Otuda, iako im je zajednička platforma objektivno data, njihovi zaključci o međunarodnom položaju pojedinca nisu isti. Neki negiraju taj subjektivitet, dok ga drugi delimično priznaju. U pogledu argumenata njihovi zahtevi se u velikom broju slučajeva svode na jedan zajednički imenitelj: odsustvo *positio standi in judicio*. No, iz tog opšteg zahteva izvode se vrlo različiti zaključci, koji se kreću od priznanja subjektiviteta (istina specifičnog ili delimičnog) do potpuno negatorskog stava. Verdross, recimo, govori o pojedincu kao pasivnom subjektu. Poznati bečki profesor ovakav stav potkrepljuje sledećom činjenicom: čovek prema opštem međunarodnom pravu nema mogućnosti da podnese zahtev međunarodnim organima([14]), već to mora da prepusti državi čiji je državljanin([15]). Stoga, dakle, može biti reči samo o pasivnom subjektivitetu, za razliku od suverenih država, zajednice država i delimično katoličke crkve sa aktivnim položajem u međunarodnom pravu([16]). Isti razlozi naveli su Dr. Čok da čoveku dâ atribut posrednog subjekta([17])

De Soto i Bourquin([18]), polazeći sa isti pozicija kritikuju tezu o pojedincu kao objektu međunarodnopravnog regulisanja; u isto vreme ističu da samo zbog tendencije o pretvaranju u samostalne subjekte ne mogu da mu se priznaju i kvaliteti potpunog subjekta. Jer, dijalog između pojedinca i međunarodnog prava moguć je samo preko određene transmisije — države. Ona vrši zaštitu pojedinaca pod svojom jurisdikcijom — supstituiše se na njihovo mesto i umesto njih podnosi pravni zahtev. I pored činjenice da je ovaj princip, u poslednje vreme, sve češće derogiran nizom pravnih pravila kojima se uspostavljaju neposredni odnosi između međunarodnog prava i pojedinaca, bez učešća države čiji je individua podanik, princip kao takav, nije izmenjen. Iz

---

[12] G. Scelle: „Le droit public et la théorie de l'état" u knjizi Introduction à l'étude du droit, T. I, Paris 1951, p. 99.

[13] A. Ferdross: Meždunarodnoe pravo, ruski prevod izdanja iz 1955, Moskva 1959, str. 105.

[14] A. Verdross: Völkerrecht, Wien 1959, S. 76.

[15] Ibidem, S. 128.

[16] V. Čok: Pravni položaj žene i Ujedinjene nacije, Beograd 1963, str. 18.

[17] J. De Soto: „L'individu comme sujet du Droit des gens", Etudes en l'honneur de Georges Scelle, T. II, Paris 1950, pp. 687—716.

[18] M. Bourquin: „L'humanisation du droit des gens", Etudes en l'honneur de Georges Scelle, T. I, Paris 1950.

tih razloga, smatraju pomenuti pisci, ove odnose treba smatrati izuzetkom od opšteg pravila. I pored izvesnih pozitivnih rezultata u regionalnim okvirima, najviši oblik direktnog odnosa pojedinac—međunarodno pravo — zaštita prava od strane njihovih nosilaca —, nije prihvaćen na univerzalnom planu, a iz toga sledi da doklegod čovek ne poseduje širu mogućnost da on sam osigura zaštitu svojih prava, postojaće samo težnja, manje ili više naglašena, u prilog priznanja tog subjektiviteta([19]).

Isti stav da čovek u međunarodnom pravu ima značaja samo ukoliko se nalazi u određenom odnosu prema državi zastupaju i pripadnici negatorske teorije. Oni polaze od činjenice da država, kada to hoće, pozajmljuje život pojedincu štiteći njegova prava na međunarodnom planu; kad joj, pak, tu zaštitu ne dozvoljavaju međunarodne okolnosti ona ostaje nema ma kako teška bila povreda tih prava. Ova zavisnost intervencije pojedinih država za zaštitu ljudskih prava od političke situacije u datom trenutku ne tiče se samo slučajeva zaštite prava pojedinaca pripadnika drugih država([20]), već i sopstvenih državljana (pokazatelj je nesigurnost diplomatske zaštite). U potvrdu svojih zaključaka ovi pisci navode i stav Međunarodnog suda pravde, koji vršeći diplomatsku zaštitu država, ne postupa na osnovu prava pojedinca, već na osnovu sopstvenog prava([21]). Pošto se, prema tome, samo država javlja u ulozi pokretača proceduralnog mehanizma za implementaciju prava čoveka to pojedinac nema mogućnosti da kao subjekt istupa u međunarodnim odnosima.

Iako, dakle, imaju zajedničku platformu sa pripadnicima kompromisne teorije, ovi pisci ne priznaju čak ni delimični subjektivitet pojedinca; čovek je za njih samo deo apstraktnog bića koje se zove država — van njenog imperijuma potpuna zaštita čoveka je samo lepa iluzija, ali ne i međunarodna stvarnost.

II.

Pomenuti pisci zastupaju, dakle, dva suprotna shvatanja. S jedne strane, izvesni od njih međunarodni subjektivitet pojedinca ne dovode u vezu sa zaštitom ljudskih prava; s druge strane, i oni koji taj odnos priznaju ne polaze od objektivno postojećeg stanja stvari. Naime, većina njih u prvi plan stavlja izvestan oblik zaštite i u stepenu njegovog ostvarenja sagledava i subjektivitet pojedinca. U vezi sa tim postavlja se pitanje: ne treba li ostvarivanje prava čoveka sagledavati u kontekstu zaštite u njenom opštem obliku, pridajući prevashodni značaj njenom faktičkom postojanju, a potiskujući u drugi plan različite oblike njenog manifestovanja? Tek tada je moguće, čini se, objektivno sagledati položaj pojedinca; situacija međunarodnopravnog subjektiviteta individue bila bi u neposrednoj zavisnosti od opšteg oblika zaštite, a samim tim poslužila bi kao objektivna platforma za zasnivanje i teoretskih

[19] izvesni autori smatraju da i pri takvoj mogućnosti pojedinac ostaje „korisnik" jednog sistema koji su stvorili drugi subjekti — Đ. Ninčić: op. cit, str. 250—251.

[20] takav sistem zaštite, pored ostalih akata, sadrži i Pakt o građanskim i političkim pravima čoveka. U Paktu se, međutim, ne vidi da li se zaštita odnosi i na pojedince.

[21] u tom smislu izjasnio se Stalni sud Međunarodne pravde u slučaju Mavrommatis 30. avgusta 1930. godine. — Publications de la Cour permanente de Justice Internationale, Série A, N 2, p. 12.

stavova. Ukoliko bi objektivno postojala i osiguravala uživanje prava i na međunarodnom planu, odnosno ukoliko bi bila bliže ili dalje od tog cilja, u toj meri bi i međunarodni subjektivitet pojedinca bio u direktnom proporcionalnom odnosu sa ovom zaštitom.

Ovom prilikom treba, takođe, jasno dvojiti pravnu tehniku od suštine stvari. U prvi plan ne treba stavljati tehnički pristup procesu ostvarenja prava čoveka koji se ispoljava u brojnim oblicima. Treba imati u vidu sam fakt zaštite i od nje polaziti kao od polazne pretpostavke opredeljujući se za jedno ili drugo teorijsko shvatanje tek kada je jasno sagledan njen obim i intenzivnost. Ovi razlozi navode nas da izložimo objektivno stanje međunarodne zaštite naših prava, ne samo ispitujući ono što je do danas učinjeno, nego navodeći i neke oblike koji zbog svojih nedostataka ne mogu u većoj meri uticati na stanje u ovoj oblasti.

Još u XIX veku humanitarne intervencije nametnule su shvatanje praktičnog ostvarenja zaštite prava ljudi na međunarodnom planu i pored vidnih nedostataka u pogledu aktera zaštite, uslova zaštite i drugih nedostataka, kojima su ove vrste intervencija obilovale. Jedan od njihovih najvećih nedostataka krio se u nepostojanju objektivnosti prilikom preduzimanja akcije, jer zbog nepostojanja organizovane međunarodne zajednice situacije protiv koji treba intervenisati nisu bile objektivno procenjivane. Danas, mnogi slučajevi iz prakse Ujedinjenih nacija, govore da je ovo stanje umnogome prevaziđeno, objektivnost postignuta i da su države ugovornim tekstom (Poveljom UN) obavezane da sprovedu akciju za zaštitu ljudskih prava. Mora se, ipak, konstatovati da se ove akcije sprovode ne radi zaštite prava pojedinaca, nego za zaštitu masovnih prava ljudi, prava jedne mase ljudi, koja i danas nameće potrebu postojanja humanitarne intervencije i njene primene. Ovaploćenje ove zaštite predstavljaju brojne rezolucije Generalne skupštine i Saveta bezbednosti. One su nametale političke ili ekonomske sankcije protiv država koje na svojoj teritoriji nisu poštovale opšti minimalni standard prava ljudi. Ovde pre svega mislimo na problem Južno-afričke Republike([22]) i njenu politiku aparthejda kojom se Ujedinjene nacije bave od svog nastanka do danas, i problem Južne Rodezije koja je jednostranim proglašenjem nezavisnosti pred svetsku međunarodnu organizaciju postavila još jedan problem u ovoj oblasti.

Ostajući na terenu zaštite masovnih prava ljudi moramo aktima koje su Ujedinjene nacije donosile, imajući stalno pred sobom ostvarenje ciljeva inaugurisanih Poveljom UN i Sveopštom Deklaracijom o pravima čoveka, da dodamo još jedno važno sredstvo — Konvenciju o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije([23]). Ovaj tako važan akt usvojila je Generalna skupština 21. decembra 1965. godine([24]). Konvencija je došla kao

---

[22] o sankcijama preduzetim protiv Južno-afričke Republike, ranije Unije, videti Jacques Soubeyrol: „L'action internationale contre l'apartheid", Revue générale de Droit International Public no 2/1965; G. F. Tairov: „Primenenie kollektivnih sankcij k JuAR nastojatelnoe trebovanie narodov", Sovetskoe gosudarstvo i pravo br. 12/1965, str. 120—122.

[23] najpre je bio izrađen predlog Konvencije koji je usvojila Komisija za prava čoveka. O predlogu videti Boško Jakovljević: „Razvoj u oblasti prava čoveka u 1964. godini" u delu pod naslovom" rasna diskriminacija", Godišnjak Instituta za međunarodnu politiku i privredu, Beograd 1964, str. 1225. i dalje.

[24] rezolucija br. 2106(XX). Za tekst Konvencije videti Spoljnopolitičku dokumentaciju br. 1/1966, str. 3—10.

nastavak jednoglasno usvojene rezolucije Generalne skupštine([25]) pod imenom „Deklaracija Ujedinjenih nacija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije"([26]); ona je, na taj način, dobila ulogu „probnog balona" za ispitivanje javnog mnjenja o ovom pitanju. O merama koje će biti preduzete za zaštitu od rasne diskriminacije u Deklaraciji se nalaze samo nagoveštaji: „Svako će imati pravo na efikasno sredstvo i zaštitu od ma kakve diskriminacije koju može trpeti zbog pripadništva rasi, boji ili etničkom poreklu u pogledu osnovnih prava i sloboda pred nezavisnim nacionalnim sudovima koji su nadležni da se bave ovom materijom"([27]), bez preciziranja i konkretizacije tih sredstava. Odmah se, međutim, vidi da to nije glavni nedostatak ovakve formulacije. Sadržina ovog stava, koji dozvoljava samo sredstva u nacionalnim okvirima, doprinosi najviše ovom zaključku. Jer, ako je rasna diskriminacija sastavni deo politike jedne zemlje onda su njome prožeti svi njeni organi i institucije; samim tim međunarodna zajednica lišena je mogućnosti da vrši uticaj na one države protiv kojih je ovakva zaštita i uperena([28]). U tom pogledu Konvencija je otišla dalje: detaljnije je razradila mere implementacije u skladu sa kojima će države ugovornice „kad to okolnosti budu opravdavale, na socijalnom, ekonomskom, kulturnom i drugim poljima preduzeti posebne i konkretne mere da obezbede odgovarajući razvoj i zaštitu izvesnih rasnih grupa ili pojedinaca koji im pripadaju kako bi im obezbedile puno i jednako uživanje prava čoveka i osnovnih sloboda"([29]) Imajući u vidu samo ovaj član, stiče se utisak da je i zaštita fizičkih lica — pripadnika određenih rasnih grupa — u punoj meri obezbeđena. Međutim, ako stav 2. člana 2. posmatramo u vezi sa članom 14 pomenute Konvencije, zaštita pojedinaca u znatnoj meri gubi prvobitni značaj. Naime, član 14, slično članu 25. Rimske Konvencije, priznaje nadležnost Komiteta za uklanjanje rasne diskriminacije „da prima i razmatra obaveštenja od pojedinaca ili grupa pojedinaca... koji smatraju da su žrtve povrede", pod uslovom da je država, pod čijom se jurisdikcijom ova lica nalaze, izjavila da priznaje nadležnost ovog Komiteta i u ovim slučajevima. Drugo ograničenje pokretanja postupka od strane pojedinaca sadrži član. 17. U njemu se broj potpisnika Konvencije ograničava na države članice Ujedinjenih nacija i bilo koje od specijalizovanih agencija, učesnice u Statutu Međunarodnog suda pravde i one države koje Generalna skupština UN pozove da postanu strane ugovrnice ove Konvencije. S druge strane ne sme se prenebregnuti ogroman uticaj koji Konvencija može da izvrši u današnjem svetu. Postići saglasnost da se i pojedinci obraćaju Komiteta ako smatraju da su im prava povređena, u jednoj tako osetljivoj materiji kakva je rasna diskriminacija, i pored iznetih ograničenja, znači mnogo. Potrebno je samo uporediti neke konvencije donete u okviru Evropskog saveta, u kojima države zbog različitog stepena ekonomskog i socijalnog razvoja

---

[25] rezolucija br. 1904(XVIII) od 20. novembra 1963. godine.

[26] za tekst videti spoljnopolitičku dokumentaciju br. 1/1964, str. 4. kao i dodatak knjige Ranka Petkovića: Dvadeset godina Ujedinjenih nacija, Beograd 1965, str. 292. i dalje.

[27] stav 2. člana 7. pomenute Deklaracije.

[28] to pitanje postavlja i A. Puglesi: „Le droit International et les Droits de la Personne humaine", Revue de Droit International de sciences diplomatiques et politiques no 3/1964, p. 326.

[29] stav 2. člana 2. pomenute Konvencije.

nisu mogle da dođu do saglasnosti oko načina implementacije prava čoveka, iako se radilo o državama sa istovetnim društvenim uređenjem, sa ovom Konvencijom, na čijem su ostvarenju učestvovale i zemlje sa potpuno različitom društvenom strukturom, pa videti da je na ovom polju postignut zaista značajan korak.

Pokazalo se da na svetskom planu nije moguće ostvariti neposrednu individualnu zaštitu prava ljudi zbog bojazni da to može da predstavlja mogućnost neopravdanog mešanja u unutrašnje stvari drugih država; preosetljivost država kad se radi o njihovoj suverenosti, na taj način, bila bi ozbiljno dovedena u pitanje. Istočne zemlje, poučene iskustvom iz ranijih godina, energično su se suprotstavljale svakoj internacionalizaciji prava čoveka, osim ako se ne radi o ugrožavanju mira i međunarodne bezbednosti([30]). Sve je to uticalo da se, za razliku od Organizacije Ujedinjenih nacija([31]), u pogledu individualne zaštite čoveka, znatno više učinili na regionalnom planu. Glavni razlozi ovog progresa ležali su u posebnim vezama zemalja pojedinih regiona, gde je dominantan karakter imao faktor istovetnosti društveno-političkog uređenja dotičnih zemalja. Mogućnost ostvarenja najvišeg oblika zaštite čoveka putem direktnog pristupa međunarodnim instancama postala je tako stvarnost u regionalnim okvirima([32]). Sama ta činjenica otvorila je put konstataciji pojedinih internacionalista o čovekovom subjektivitetu u regionalnim razmerama([33]). Zastupnici ove teze pozivaju se na mehanizam za zaštitu čovekovih prava izgrađen 1950. godine, na osnovu ideje nabačene u Rezoluciji usvojenoj 1929. godine u Institutu za međunarodno pravo([34]). U Rimu je, 4. novembra iste godine doneta Konvencija o zaštiti prava čoveka i osnovnih sloboda (Evropska Konvencija o pravima čoveka)([35]) kojom su države „po prvi put u istoriji... prihvatile odgovornost za svoje postupke prema građanima pred međunarodnim tribunalom"([36]). U skladu sa pomenutom Konvencijom, koju neki smatraju osnovom Ustava ujedinjene Evrope([37]), osnovana su dva organa za zaštitu prava čoveka: Evropska Komisija([38]) i Evropski sud za prava čoveka([39]). Pitanje koje se u vezi sa tim postavlja odnosi se na nadlež-

---

[30] J. Tomko: op. cit, str. 235; Morozov: op. cit, str. 15.

[31] G. Guyomar: „Nations Unies et Organisations Régionales dans la protection des droits de l'homme", Revue générale de Droit International Public no 3/1964, pp. 687—707.

[32] Međunarodno udruženje demokratskih pravnika, na svojoj sednici u Briselu 1963. godine založilo se protiv mogućnosti pojedinaca da se obrate međunarodnoj jurisdikciji protiv svoje sopstvene države pošto bi to, prema njihovom mišljenju, predstavljalo „izvore sukoba", Association . . . : op. cit, p. 44.

[33] J. Boulouis: „Cour de Justice des Communautés européenne", Annuaire français de Droit International 1963, p. 432; F. Batailler: „Le juge interne et le droit communautare", Annuaire français de Droit International 1963, p. 739; M. A. Eissen: „Jurisprudence de la commission européenne des droits de l'homme", Annuaire français de Droit International 1963, p. 726; P. Duclos: Le Conseil de l'Europe, Presses universitaires de France, édition „Que sais-je?", Paris 1964, p. 21.

[34] A. Verdross: Inauguralrede, 50. Session des Institut de Droit international in Salzburg, 3. September 1961, Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht nos 3—4/1964, S. 320.

[35] prava koja sadrži Konvencija dopunjena su dopunskim protokolima. Ima ih ukupno pet. Za tekst prvog protokola videti Yearbook on Human Rights for 1952, pp. 411—412; za tekstove ostalih videti Council of Europe, European Convention on Human Rights, Collected Texts, Strasbourg 1966, Section I.

[36] A. Puglesi: op. cit, p. 329.

[37] P. Modinos: „Deuxième colloque international sur le Convention européenne des droits de l'homme", Revue hellénique de Droit international nos 1—4/1966, p. 304.

[38] C. Eustathiadès: „Les recours individuels à la Commission Européenne des Droits de l'homme", Festschrift für Jean Spiropoulos, Bonn 1957, pp. 3 et ss.

[39] R. Cassin: „La Cour Européenne des droits de l'homme", Annuaire Européen 1959, Vol. VII.

nost ovih organa ratione personae. Neki autori[40]) rezervišu samo za Komisiju pravo raspravljanja o peticijama koje primi na osnovu člana 25. Evropske Konvencije[41]), od lica čija su prava povređena. Tom prilikom ovi autori gube iz vidi da i Evropski Sud, takođe, može da se „izjasni o jednoj tužbi koja u osnovi svojoj potiče od pojedinaca"[42]), jer i Evropska Komisija može da bude jedna od stranaka pred Sudom. To znači da su prava pojedinaca zaštićena ne samo putem Komisije, već i pred Evropskim Sudom za prava čoveka[43]).

U cilju što aktivnije zaštite, Komitet ministara Evropskog saveta ustanovio je jedan sistem sudske zaštite u korist onih pojedinaca koji su se obratili Komisiji radi zaštite svojih prava, a nemaju dovoljno finansijskih sredstava za troškove postupka[44]). Formiran je i Evropski Komitet za pravnu saradnju[45]). Ovaj ad hoc Komitet nadležan je, između ostalog, za „mogućnost za stranca da ostvari pravo na obeštećenje protiv države, zbog štetnih akata koje je neki službenik izvršio"[46].)

Posle primera koje su dali Evropska Komisija i Evropski sud za prava čoveka došlo je do sklapanja brojnih ugovora u kojima se pojedincu omogućuje neposredna zaštita njegovih prava. Na ovom planu izdvajaju se Evropska zajednica za ugalj i čelik, Evropska ekonomska zajednica, a i Evropski savet je u svom projektu kontrole međunarodnih kartela predvideo osnivanje Evropskog Suda istovetnog sa Evropskim Sudom iz Evropske Konvencije za prava čoveka[47]).

U poslednje vreme sve se više govori i o donošenju jedne afričke konvencije o pravima čoveka. Sve veći broj pristalica opravdano nagoveštava realnost očekivanja da se uskoro i tamo dobije akt sličan Evropskoj Konvenciji[48]). Regionalizam zaštite dobio bi time potpuniji i dublji značaj[49]).

Jednu od glavnih komponenti značaj Evropske Konvencije predstavlja činjenica da je evropsko područje, kao i toliko puta u prošlosti, dalo primer za kojim treba ići[50]). Samim tim pretpostavka da ono nije jedino, ili bolje reći neće biti jedino, obogaćeno mogućnošću zaštite prava čoveka pojavom njihovih nosilaca pred određenim međunarodnim forumom, dobila je u težini i ozbiljnosti. Ovo pravo daje, naprimer, i član XXIV Američke Deklaracije o pravima i dužnostima čoveka proklamovanoj na Američkoj međunarodnoj konferenciji u Bogoti 1948.

---

[40] S. Deirmenzoolou—Panayotopoulou: „La Charte sociale européenne et l'influence de la Déclaration universelle des droits de l'homme", Revue hellénique de droit international nos 1—2/1965, p. 147.

[41] u 1966. godini broj država koje su prihvatile nadležnost Evropske Komisije za prava čoveka da prima peticije od strane pojedinaca iznosio je 11. Jedino Kipar, Grčka, Italija i Turska nisu bile prihvatile ovaj postupak.

[42] B. Babović: „Evropska Konvencija za zaštitu prava čoveka", Jugoslovenska revija za međunarodno pravo, br. 3/1958, str. 511.

[43] W. Bishop: „General Course of public international Law", Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye 1965, T. 115, p. 274.

[44] rezolucija (63) 18 od 25. oktobra 1963. godine.

[45] rezolucija (63) 29 od 13. decembra 1963. godine.

[46] J. Velu: „Action accomplie en 1963 par le Conseil de l'Europe dans le domaine du droit", Revue de droit international et de droit comparé no 3/1964, pp. 129, 138.

[47] L. Focsaneanu: „Les pratiques Commerciales restrictives et le droit international", Annuaire français de Droit International 1964, pp. 289 et 291.

[48] Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme 1961, p. 657.

[49] postoji i gledište da Evropska Konvencija može da posluži kao uzor samo onim delovima sveta na sličnom nivou privrednog, društvenog i pravnog razvoja — B. Vukas: „Konvencije evropskog savjeta o zaštiti prava čovjeka", Politička misao br. 3/1967, str. 449.

[50] A. Puglesi: op. cit, p. 326.

[51] Acte final de la 9-e conférence internationale amériacine, Union Panamericaine,

godine([51]). Na njoj je, u isto vreme, preporučeno formiranje jednog međuameričkog suda za zaštitu prava čoveka([52]). Sličan predlog za osnivanje ovakvog suda dao je i međuamerički savet pravnika usvojivši, u Rio de Žaneiru, rezoluciju od 13. juna 1950. godine([53]). Treba dodati da se nije ostalo samo na predlozima, već su izvesni rezultati ostvareni i u praksi. U toku 1959. godine, ustavnoljena je Interamerička Komisija za prava čoveka kojoj mogu da se obraćaju i pojedinci([54]). Događaji u Santo Domingu dali su priliku Komisiji da potvrdi opravdanost svog postojanja. Ona ju je iskoristila poslavši u Dominikansku Republiku komisiju kriminologa sa zadatkom da izvrši anketu o povredama prava čoveka([55]). Odlučeno je i da se izradi nacrt Interameričke Konvencije o pravima čoveka. Za razliku od Evropske Konvencije koja sadrži samo građanska i politička prava, ova konvencija obuhvata i ekonomska i socijalna prava čoveka.

I pored sveg značaja Evropske Konvencije treba reći da svi akti koje je, u oblasti zaštite prava čoveka, donosio Savet ministara, ne raspolažu zaštitom kakvu je u život uvela Evropska Konvencija. Evropska socijalna Povelja([56]), naprimer, uvodi sistem kontrole zasnovan na dvogodišnjim izveštajima koje države ugovornice treba da šalju Komitetu ministara([57]). Postupak je skoro identičan sa zaštitom koju predviđa član 22. Ustava Međunarodne organizacije rada; Komitet ministara ovlašćen je jedino da „uputi svaku potrebnu preporuku svakoj od država ugovornica"([58]).

Presude koje su donosili sudovi u okviru pojedinih Evropskih zajednica izričito govore u prilog regionalnog subjektiviteta čoveka. U potvrdu ovakvog mišljenja nedvosmisleno govori presuda br. 26/62 izrečena 5. februara 1963. godine od strane Suda pravde Evropskih zajednica([59]). U skladu sa svojom ulogom iz člana 177. Ugovora o Evropskoj ekonomskoj zajednici, koji je u presudi 26/62 doprineo efikasnosti sudske zaštite pojedinaca ako su im povređeni prava i interesi zagarantovani ovim ugovorom, Sud je odlučio: „zajednica stvara jedan novi međunarodnopravni poredak u čiju korist su države ograničile, mada na užim područjima, svoja suverena prava, i čiji su subjekti ne samo države, nego podjednako i njihovi državljani". Na taj način Sud je odbacio koncepciju Roemera (Avocat général) da se u sadašnjem stadijumu razvitka Evropske ekonomske zajednice države još uvek smatraju glavnim akterima u pomenutoj zajednici i jasno podvukao da su i pojedinci, pored država i institucija zajednice, subjekti prava u zajednici([60]).

Washington 1948, Résolutions no XXX, pp. 39 et ss.

[52] Ibid., Résolution no XXX, pp. 46—47.

[53] za tekst rezolucije videti Yearbook on Human Rights for 1950, pp. 427—428.

[54] detaljno o postupku i slučajevima iz prakse K. Vasak: „La protection internationale des droits de l'homme sur le continent américain", Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht nos 1—2/1967, pp. 118 et ss.

[55] R. J. Dupuy: „Les Etats-Unis, l'OEA et l'ONU à Saint-Domingue", Annuaire français de Droit International 1965, p. 106.

[56] za tekst videti La Charte sociale Européenne, Serie des Traités et Conventions Européens no 35, Résolution 218 (1962), Annuaire Européen, Vol X, 1962, p. 582.

[57] član 21. pomenute Povelje.

[58] član 29. pomenute Povelje.

[59] za tekst presude br. 26/62 videti Revue générale de Droit International Public 1963, pp. 417—422.

[60] o činjeničnom stanju ovog spora, kao i o različitim tumačenjima člana 177. videti Jean Amphoux: „A propos de l'arrêt 26/62 (Société N. V. Allegemene Transport en Expeditie Onderneming Van Gend et Loos contre Administration fiscale néerlandaise) rendu le 5 février 1963 par la Cour de Justice des Communautés européennes", Revue générale de Droit International Public no 1/1964, pp. 110—157.

Za razliku od stanja koje postoji u izvesnim regionalnim područjima, objektivna analiza sredstava u univerzalnim razmerama, svela bi se na konstataciju da potpuna zaštita prava pojedinaca stvarno ne postoji na svetskom planu. S druge strane, pak, stoji činjenica da je individualno pribegavanje međunarodnim instancama i ranije postajalo, a i danas je njegova prisutnost nepobitna. U tom smislu treba navesti Međunarodni sud za pomorski ratni plen iz 1907, koji je u članu 4. određivao da i pojedinac može da podnese tužbu ovom sudu. Direktan pristup imali su pojedinci i mešovitim arbitražnim sudovima osnovanim mirovnim ugovorima 1919/1920. godine.

I u novije vreme razvoj međunarodnog prava sa sobom je doneo niz primera direktnog pribegavanja pojedinaca međunarodnim instancama. Odmah posle Drugog svetskog rata zaštita izbeglica prešla je iz nadležnosti UNRE u nadležnost Međunarodne organizacije za izbeglice osnovane 1946. godine, a ova je radi uspešnijeg obavljanja poslova omogućila pojedincima, u skladu sa svojim Ustavom([61]), da se obrate određenom Savetu (Conseil des Recours) sa sedištem u Ženevi. Iste godine predloženo je stvaranje Komisije Ujedinjenih nacija za prava čoveka u čijoj bi nadležnosti bilo i ispitivanje žalbi podnetih od strane pojedinaca. Međutim, već na svom prvom zasedanju 1947. godine, Komisija je morala da se ogradi od ove svoje nadležnosti([62]). Na taj način univerzalnost zaštite koja, kao što je već rečeno, danas predstavlja ideju vodilju i kranji rezultat svih nastojanja u domenu prava čoveka i pored tendencije za čije se ostvarenje zalaže izvestan broj pravnika, a koja bi delimično bila ovaplođena u pristupu pojedinaca Međunarodnom sudu pravde([63]), nije do danas postignuta. I pored toga zaštita prava pojedinaca vrši se i pred ovim najvišim međunarodnim sudskim forumom([64]). Iz toga neki autori izvlače zaključak da je na posredan način pojedinac već postao stranka pred ovim Sudom. Sa tog gledišta polazi profesor Roger Pinto, podvlačeći da je ograničenje nadležnosti *ratione personae* Međunarodnog suda pravde u pogledu pojedinca dovelo i do usvajanja drugih načina rešenja ovog pitanja([65]). Mme Bastid u svom tečaju međunarodnog javnog prava održanom u Parizu u toku 1962/63. godine slično gledište potkrepljuje argumentom diplomatske zaštite pomoću koje je „Sud upoznao mnoge slučajeve koji se tiču pojedinaca", dok Ferveau polazi od činjenice „obaveznog mišljenja" koje daje Međunarodni sud pravde. Na taj način, koristeći se zaobilaznim putevima, prava pojedinaca dobijaju zaštitu i pred ovim Sudom, razbijajući formalnopravne okvire njegove nadležnosti. U tom svetlu treba zauzeti stav i prema problemu kompatibiliteta „obaveznog mišljenja" sa dispozicijama člana 34. Statuta Međunarodnog suda pravde, problemu koji je dobio u aktu-

---

[61] La Constitution de l'Organisation internationale pour des réfugiés, Annexe A, Principes généraux, paragraphe 2.

[62] R. Brunet: La garantie internationale des droits de l'homme, Genève 1947, pp. 275 et ss.

[63] zahtevi da i pred centralnim sudskim organom organizovane međunarodne zajednice fizičko lice ima status stranke, nisu novi. Još je 1920. godine, kad se radio Statut Stalnog Suda međunarodne pravde odbor pravnika, koji je Društvo naroda zadužilo za izradu Statuta, predlagao da se i pojedincima omogući pravo direktne žalbe Sudu.

[64] J. Andrassy: Međunarodno pravosuđe, Zagreb 1948, str. 82.

[65] R. Pinto: La Cour internationale de Justice, J. Cl. Droit International, fasc. 216, no 36.

elnosti, a još više u značaju, pokretanjem ovog pitanja i od strane sudije Međunarodnog suda pravde, meksikanca Roberta Cordove([66]). Time je potvrđeno da se ovog puta ne radi samo o teorijskim razmatranjima određenih problema, nego i o njihovom praktičnom značaju.

Polazeći sa istih pozicija demokratskih principa kojima i međunarodno pravo treba da obogaćuje svoju sadržinu, neki autori traže da i pojedinci budu stranke pred Stalnim arbitražnim sudom. Ova ideja o proširenju nadležnosti nije novog porekla s obzirom da se javila još na drugoj Haškoj konferenciji mira([67]); tom prilikom razmatrano je samo pitanje o sporovima između država i nedržavnih stranaka. U svom punom intenzitetu javila se ova ideja nanovo posle Drugog svetskog rata, ali je tada izražena želja da Stalni arbitražni sud svoju organizaciju prilagodi i rešavanju sporova između država i pojedinaca. Međutim sva nastojanja i određenog broja poznatih internacionalista i Međunarodne trgovačke komore da Stalni arbitražni sud razmotri i mogućnost „prilagođavanja svoje organizacije rešenju sporova između država i pojedinaca"([68]), nisu još uvek doveli do uspeha([69]). Istina u tekstu pravilnika od februara meseca 1962. godine „Reglement d'arbitrage et de conciliation pour les conflits internationaux entre deux parties dont l'un seulement est u Etat"([70]), ne vidi se dovoljno šta se podrazumeva pod pojmom stranke koja nije država, pa se javlja i mogućnost obuhvatanja i fizičkih lica ovim pojmom, naročito ako se ovaj pravilnik posmatra povezano sa „Komentarom koji se odnosi na pravilnik o arbitraži i mirenju"([71]) u kome stoji da je „Biro Stalnog arbitražnog suda redigovao model proceduralnih pravila koja se tiču rešenja parnica između država i organizacija ili privatnih osoba"([72]). Ovakvo izdvojeno tumačenje ovog stava bilo bi, međutim, isuviše široko i netačno. To potvrđuje i činjenica da se na drugim mestima Komentara govori o „velikom privatnom društvu" ili „koncernu", ili o „miroljubivom rešenju sukoba između vlade i privatnih organizacija"([73]). Na taj način, i pored jasne tendencije, do ostvarenja mogućnosti da fizička lica budu stranke pred Stalnim arbitražnim sudom nije došlo.

S druge strane, sporovi između fizičkih lica i država „podležu rešenju u arbitražnom postupku"([74]), saglasno nekim nomativnim aktima o kompetenciji arbitražnih sudova pojedinih država koji rešavaju sporove „među inostranim fizičkim i pravnim licima"([75]), ukoliko se radi o međunarodnoj trgovačkoj arbitraži. To se vidi iz Evropske Konvencije o međunarodnoj trgovačkoj arbitraži([76]) donetoj na konferenciji u Ženevi

---

[66] sudija Cordova pokrenuo je ovo pitanje u svom izdvojenom mišljenju — Cour Internationale de Justice, Recueil 1956, pp. 155 et ss.

[67] H. Wehberg: „Ein internationaler Gerichtshof für Privatklagen", Die Fridens-Warte, Band 54 (1957/1958), S. 117 i dalje.

[68] J. P. François: „Le développement futur de la Cour permanente d'Arbitrage", Nederlands Tijdschrift voor International Recht, Band 9/1962, p. 271.

[69] G. Guyomar: „L'arbitrage concernant les rapports entre états et particuliers", Annuaire français de Droit International 1959, p. 333; Carabiber: „L'arbitrage international entre Gouvernements et particuliers", Recueil des Cours 1950, T. 76, pp. 221 et ss.

[70] za tekst videti Archiv des Völkerrechts, Heft 2/1965, S. 187 i dalje.

[71] Ibid., S. 195. i dalje.

[72] kurziv naš, stav 2. pomenutog Komentara.

[73] prvi pasus Komentara.

[74] S. Gureev: „Evropejskaja konvencija o vnešnetorgovom arbitraže", Sovetskij ježegodnik meždunarodnogo prava 1963, str. 533.

[75] D. F. Ramzajcev: „Pravo primenjaemoe vnešnetorgovimi arbitražnimi sudami socialističeskih stran", Sovetskoe gosudarstvo i pravo br. 12/1965, str. 55.

[76] za tekst videti Archiv des Völkerrechts, Heft 2/1965, S. 198. i dalje.

21 aprila 1961. godine, kojoj je prisustvovao niz zemalja kako istočne tako i zapadne Evrope, među kojima i Jugoslavija(77). Konvencija *expressis verbis* navodi da će se njene odredbe primenjivati „između fizičkih... lica, koja, u trenutku sklapanja Konvencije, imaju stalno boravište... u različitim državam ugovornicama"(78), a države ugovornice mogu da budu „države članice Evropske ekonomske komisije i države primljene u komisiju u savetodavnom svojstvu"(79). Sličan stav sadrži i „Arangement relatif à l'aplication de la Convention européenne et sur l'arbitrage commercial international"(80) od 17. decembra 1962. godine koji u stavu 3. Uvoda i stavu 1. člana 1. takođe govori o fizičkim licima kao strankama u sporovima.

Zaštita fizičkih lica dobila je u širini i na planu izvršenja arbitražnih odluka, s obzirom da se Konvencijom od 10. juna 1958. godine, donetom pod patronatom Ujedinjenih nacija, 27 država ugovornica obavezalo da će priznavati i izvršavati arbitražne odluke koje su rezultat „sporova između fizičkih ili pravnih lica"(81).

Prilikom raspravljanja o priznanju i razvoju čovekovih prava kao i njihovoj zaštiti i uticaju na međunarodni subjektivitet pojedinca, ne možemo, a da ne pomenemo i Ženevske Konvencije iz 1949. godine. Na to nas navodi njihov osnovni zadatak zaštita pojedinaca u oružanom sukobu(82), ali pre svega činjenica da ove konvencije u članovima 14. i 78. treće, kao i u članu 27. četvrte konvencije govore o čoveku kao subjektu međunarodnog prava. Ovakav stav potvrđuju i članovi 6. prve, druge i treće i član 7. četvrte konvencije(83) i zajedno sa prethodno navedenim umanjuju značaj shvatanja izvesnih teoretičara da se međunarodno pravo ne obraća direktno pojedincima, već da tu transmisiju između njih predstavlja država. U tom smislu Konvencije su još jedna potvrda shvatanja da se međunarodno pravo i neposredno obraća pojedincima, nezavisno od toga kojoj državi pripadaju, pored niza drugih primera koji to potvrđuju: piraterija, kršenje blokade, izbeglice, povreda podmorskih telegrafskih kablova i dr.

III.

Iz izloženih teorijskih shvatanja kao i praktičnih ostvarenja u oblasti međunarodnopravnog subjektiviteta pojedinca nameću se izvesni zaključci.

Autori koji međunarodnu zaštitu ljudskih prava ne dovode u vezu sa subjektivitetom pojedinca ovakvo shvatanje ne objašnjavaju dovoljno. Objašnjenje je, međutim, potrebno da bi se videlo koji su ih razlozi

---

77 ratifikaciju ove Konvencije naša zemlja izvršila je 26. juna 1963. godine — Službeni list (Međunarodni ugovori i drugi sporazumi — dodatak) br. 12/1963, str. 736 i dalje.

78 član I, tačka I stav a) pomenute Konvencije.

79 član X, tačka I pomenute Konvencije.

80 za tekst videti Archiv des Völkerrechts, Heft 2/1965, S. 206 i d.

81 A. de Palma-Carlos: „La procédure arbitrale en droit comparé", Revue de droit international et de droit comparé, nos 3—4/1965, p. 186.

82 J. Patrnogić: „Problem revizije Ženevskih konvencija za zaštitu žrtava rata iz 1949. godine, Priština 1965, str. 22.

83 St. Glaser: op. cit, S. 123; izričito se navodi i član 3. zajednički svim ženevskim konvencijama iz 1949. godine: „u članu 3. nalazimo... isticanje prava pojedinaca i njegovu zaštitu" — J. Patrnogić: op. cit, str. 22.

naveli da međunarodnu zaštitu posmatraju samo na planu humanizacije međunarodnog prava i proširenja demokratskih principa, a ne i kao faktor međunarodnog subjektiviteta pojedinca, da bi podcrtali neslaganje sa stavovima izvesnih teoretičara u čijim radovima čitamo da i priznanje subjektiviteta pojedinca znači, takođe, demokratizaciju i humanizaciju međunarodnog prava.

Ako se osvrnemo na dokaze iznesene u prilog shvatanja da međunarodna zaštita nije u vezi sa međunarodnim subjektivitetom pojedinca susrešćemo se, pre svega, sa shvatanjem da međunarodni ugovori obuhvataju pojedince samo ako su ih države sprovele u život svojim unutrašnjim zakonodavstvom. Od ovog teorijskog stava odustala je, međutim, sovjetska međunarodna praksa. U diskusijama oko implementacionih odredbi Paktova o pravima čoveka, Sovjetski savez je u početku insistirao na sličnom shvatanju: svaka država potpisnica preuzeće obavezu da jedino svojim unutrašnjim zakonodavstvom ostvaruje odredbe Paktova. No, na XXI. zasedanju Generalne skupštine Sovjetski savez je, glasajući za implementacione odredbe Paktova, odustao od tog stava([84]) pošto se složio sa međunarodnim merama kontrole primene ovih akata. Tako danas imamo sledeću situaciju: Paktovi nameću obavezu državama ugovornicama da preduzmu mere zakonodavne ili bilo kakve druge prirode, odnosno da maksimum svojih raspoloživih sredstava obezbede puno vršenje prava priznatih Paktom kako bi svim pojedincima na njihovoj teritoriji obezbedile njihovo uživanje. To su, međutim, samo mere na nacionalnom planu. Pored njih predviđene su i mere na međunarodnom planu. U Paktu o građanskim i političkim pravima predviđena je nadležnost država ugovornica u pogledu ukazivanja drugim državama ugovornicama na nepoštovanje njegovih odredbi, a u Paktu o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima predviđen je sistem periodičnih izveštaja o ispunjenju obaveza predviđenih Paktom.

Piscima koji zaštiti priznaju ulogu elementa međunarodnog subjektiviteta pojedinca mogu se staviti dve osnovne primedbe:

Prvo, izvestan broj internacionalista zaštitu prava čoveka vidi jedino u tekstu određenih akata; stvarni, praktični značaj tih odredbi za njih ne predstavlja suštinu stvari — dovoljno je da odredba postoji, a kako ona u praksi funkcionše od manjeg je značaja. Tako je došlo do preuvelčavanja značaja Evropske Konvencije o pravima čoveka, jer se u obzir uzima odredba člana 25. u korist pojedinaca, a u manjoj meri rešeni sporovi, kojih je samo nekoliko procenata od ukupnog broja podnetih zahteva. Slučaj Grčke, posle vojnog udara, još rečitije govori o tome. Iako je obavezana Evropskom Konvencijom, ova zemlja, kolevka demokratije, ne poštuje ni minimalni standard prava čoveka. Svi ovi razlozi ističu potrebu ispitivanja ne samo ugovornih tekstova već i funkcionisanja njihovih mehanizama za zaštitu, iluzorno je postojanje teksta i prava njima predviđenih, ako njihova zaštita predstavlja mrtvo slovo na hartiji. Iz tih i sličnih razloga od značaja je pitanje u čijem bi odgovoru trebalo da učestvuju zastupnici shvatanja o pravima i obavezama kao dovoljnom uslovu za postojanje subjektiviteta? Kakva je korist od proglašavanja prava, ako te platonske deklaracije nisu praćene

---

[84] Đ. Ninčić: op. cit, str. 239.

i stvarnom zaštitom? Treba li u ostvarenju tih prava računati na moralno-politička shvatanja država, na njihovu svest?

Pošto je praksa dala negativne odgovore na postavljena pitanja, može se poći od pretpostavke da je zaštita, kao instrument za sprovođenje u život onoga što je prisutno u tekstovima, neophodnost nametnuta sadašnjim stanjem u međunarodnim odnosima. Možda će nekada to biti nepotrebno, danas, međutim, dati nekome prava, a uskratiti mu njihovu zaštitu ne znači mnogo. Tek u slučaju obezbeđene zaštite može se govoriti o pravima, a ne o prostoj mogućnosti bez stvarnog značaja.

Druga primedba upućena onim internacionalistima u čijim se radovima oseća težnja da svoje subjektivne kriterijume stave iznad objektivno postojećeg stanja, u vezi je sa prethodnom konstatacijom o potrebi zaštite prava čoveka. Naime, postavlja se pitanje treba li subjektivitet pojedinca posmatrati u opštem kontekstu međunarodne zaštite ljudskih prava ili odgovor na ovo pitanje tražiti u okviru subjektivnih kriterijuma pojedinih autora. Prvi slučaj, čini se prihvatljivijim, jer on daje objektivniju platformu za zasnivanje teorijskih stavova. Njegovim prihvatanjem razlike u shvatanjima svode se na rezultat dobijen ispitivanjem te objektivno postojeće zaštite, a ne proizilaze iz različitih uslova postavljenih na nivo kriterijuma. Nije, recimo, od prevashodnog značaja da li zaštitu pokreće pojedinac ili neko drugi; važno je da li se ta zaštita vrši i u kojoj meri. Zbog toga i činjenica da pojedinac ne poseduje *locus standi in judicio* ne sme da bude jedini argumenat u tom smislu da negativna konstatacija o njoj znači završetak ispitivanja, jer bi to značilo da je ispitivanje završeno još pre nego što je započeto. Ovakvo rasuđivanje može da dâ pogrešne rezultate, a naime da stvarna zaštita prava pojedinaca može da postoji i bez aktivne legitimacije pojedinca. Član 34. Statuta Međunarodnog suda pravde, na primer, ne dozvoljava pojedincima da se pojave pred ovim Sudom u ulozi stranke, ali se njihova zaštita, kao što je pokazano, vrši i pred ovim sudskim forumom. Sličan je slučaj sa Evropskim sudom za prava čoveka i još nekim međunarodnim telima.

Ispitivanju činjenice čovekovog aktivnog subjektiviteta u međunarodnom pravu treba, smatramo, dati mesto u sklopu ostalih mera zaštite; može joj se priznati i uloga najvišeg oblika zaštite, ali se ipak ne sme ići dalje od toga i celokupna zaštita poistovećivati sa njom. Ona je samo jedan od faktora, a u kojoj su meri ostali oblici u stanju da obezbede zaštitu, odnosno da li jedino ovaj oblik ispunjava taj cilj, stvar je ispitivanja tih faktora. U protivnom dolazimo u situaciju da zapostavimo objektivno stanje zaštite naših prava na međunarodnom planu, da zaštitu zamenimo i poistovetimo samo sa jednim njenim oblikom.

Slobodan Milenković

LA PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME ET LA SUBJECTIVITE DU PARTICULIER A LA LUMIERE DE LA THEORIE ET DE LA PRATIQUE INTERNATIONALES

RÉSUMÉ

Dans son étude, l'auteur examine le rapport entre la protection internationale des droits de l'homme et la subjectivité du particulier. Dans le cadre de l'analyse théorique de cette question, il souligne deux conceptions: certains auteurs ne mettent pas en rapport les deux institutions internationales; à ce propos, ils partent des définitions simplifiées du sujet du droit international, du caractère théologique et instrumental du droit international par rapport au particulier, ou bien soulignent simplement que l'intensification de la protection internationale signifie seulement l'humanisation du droit international et l'élargissement des principes démocratiques. Toutefois, un bien plus grand nombre d'auteurs prend la protection internationale des droits de l'homme pour point de départ de l'analyse de la subjectivité internationale du particulier. C'est de ce point de vue là que partent les partisans de la théorie de compromis, négative et *sui generis* de l'homme en tant que sujet international.

Dans la deuxième partie de son étude, l'auteur examine les différentes formes de protection des droits du particulier non seulement sur le plan universal mais aussi régional. Les sujets de son examen sont: l'intervention humanitaire, la Déclaration et la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la protection des droits de l'homme sur les continents européen et américain, la protection des droits du particulier devant la Cour de justice internationale et la Cour permanente d'arbitrage et, enfin, l'influence des conventions de Genève de 1949 sur la subjectivité internationale du particulier.

Dans sa conclusion, l'auteur formule des reproches au sujet des vues théoriques exposées, en se basant sur les réalisations pratiques dans le domaine de la protection des droits de l'homme:

Les auteurs qui ne mettent pas la protection internationale des droits de l'homme en rapport avec la subjectivité du particulier se bornent à faire cette constatation sans l'expliquer de près. Une explication est, cependant, indispensable pour mettre en relief le désaccord avec les positions de certains théoriciens dans les travaux desquels nous lisons que la reconnaissance de la subjectivité internationale signifie également la démocratisation et l'humanisation du droit international.

Chez les auteurs qui reconnaissent à la protection le rôle d'élément de la subjectivité internationale du particulier apparaissent les deux faiblesses suivantes:

La protection des droits de l'homme est envisagée souvent à travers le texte des actes déterminés; la signification pratique effective de ces dispositions n'est pas examinée dans une mesure suffisante. Il s'ensuit l'exagération de l'importance de la Convention européenne sur les droits de l'homme: on prend en considération la stipulation de l'article 25 en faveur du particulier, et dans une mesure moindre les litiges réglés — quelques pourcentages seulement du nombre global des requêtes présentées. Le cas de la Grèce est également caractéristique. Bien qu'il soit lié par la Convention européenne, ce pays ne respecte même pas un standard minimum des droits de l'homme. Aussi lors de l'analyse de la question de la subjectivité internationale du particulier, un des éléments doit-il être non seulement la proclamation des droits, mais aussi leur protection effective.

Or, quant à la constatation de la nécessité de la protection des droits de l'homme, il convient de souligner que la subjectivité du particulier doit être considérée dans le contexte général de la protection internationale, et non comme résultat de l'analyse des diverses conditions érigées au niveau des critères. Il n'est pas d'importance primordiale, disons, si la protection est soulevée par le particulier; ce qui importe, c'est si la protection est exercée, et dans quelle mesure elle est efficace. C'est pourquoi le fait que le particulier ne possède pas *locus standi in judicio* ne doit pas être le seul argument

dans le sens que la constatation négative à ce sujet signifie la fin de l'examen. Ceci a plus forte raison qu'un tel raisonnement peut donner des résultats erronés — la protection effective des droits du particulier peut exister aussi sans le droit d'intenter un procès. L'article 34 des Statuts de la Cour de justice internationale, par exemple, ne permet pas aux particuliers d'apparaître devant la Cour dans le rôle de partie, mais leur protection s'exerce aussi devant cette instance judiciaire. Dans le cas contraire nous nous trouvons dans la situation de négliger l'état objectif de protection de nos droits sur le plan international, de remplacer et d'identifier la protection avec une de ses formes.

Praksa

NEPODNOŠLJIV ZAJEDNIČKI ŽIVOT KAO BRAKORAZVODNI UZROK U PRAKSI OKRUŽNOG SUDA U NIŠU

(Nastavak iz prošlog broja)

9. ODLAZAK U INOSTRANSTVO

U predmetima iz 1960. godine, nismo zabeležili ni jedan slučaj u kome je regularni ili ilegalni prelaz naše državne granice i odlazak u inostranstvo predstavljao, pored drugih razloga,, jedan od povoda za poremećaj bračnih odnosa. Međutim, u predmetima iz 1965. godine konstatovali smo prisustvo 10 takvih predmeta. Bez sumnje, vreme u kome se to dešavalo i u kome primećujemo sve invenzivnije kretanje naše radne snage i van zemlje, dobilo je, reklo bi se, svoj nužni odraz i u sferi bračni odnosa.

U svim ovim predmetima u inostranstvu se nalaze isključivo muževi. Sa te tačke gledišta moglo bi se reći da poremećaj bračnih odnosa zbog odlaska u inostranstvo predstavlja specifičan „muški" razlog za razvod braka.

Od 10 predmeta u 7 slučajeva muževi se pojavljuju u ulozi tuženika, a u 3 slučaja u položaju tužioca. Inače, u sklopu ovih predmeta 6 je vezano za brakove sa sela, a preostala 4 za brakove iz grada.

Od zemalja u koje su naši građani otišli na prvom mestu bila je Francuska. Muževi, i to u ulozi tuženika, nalazili su se u 4 predmeta sa svojom službom u Parizu. Na drugom mestu bila je Zapadna Nemačka sa 2 predmeta (Minhen, sa ulogom muža kao tužioca i Frankfurt sa položajem muža kao tuženika), a zatim dolazili su sa po jednim slučajem: Austrija (Beč, sa položajem muža kao tuženika), Švajcarska (Bazel, sa položajem muža kao tužioca), Kanada (Toronto, sa ulogom muža kao tužioca) i najzad poslednji slučaj sa nepoznatim boravištem muža u inostranstvu.

U ovim predmetima Okružni sud je zahtevao od bračnog druga koji se nalazio u inostranstvu, a javljao se u ulozi tužioca, da za svog zastupnika prezentira specijalno punomoćje. U tom pogledu između sudskih odelenja postojala je ujednačena praksa. Međutim, kad se bračni drug,

koji se nalazio u inostranstvu, javljao u ulozi tuženika, onda se praksa ovih sudskih odelenja razilazila.

Tako, primetili smo, uglavnom, dva načina postupanja. U prvom slučaju, sud je zahtevao odluku organa starateljstva o postavljanju staratelja odsutnom tuženiku, a u drugom slučaju, sud je sam postavljao tuženiku privremenog staratelja u smislu čl. 77. ZPP-a. Međutim, u okviru prvog načina postupanja primetili smo, ista tako, neujednačenost u praksi sudskih odelenja. Tako u jednom predmetu sud se sam obratio organu starateljstva sa zahtevom da odredi tuženiku privremenog staratelja (P—396/65), a u drugim predmetima tražio je da to sama tužilačka strana učini pod pretnjom odbacivanja tužbe kao neuredne, odnosno kao nepodobne za postupanje usled „neodgovarajućeg zastupanja tuženika".

Inače u većini ovih predmeta kao povod za poremećaj bračnih odnosa navodio se odlazak tuženika u inostranstvo bez znanja bračnog druga. Pored ovog ključnog momenta isticala se i okolnost da se tuženik vanbračno saživeo u inostranstvu. U nekim predmetima tužilje su podvukle da je tuženik od uvek bio nestalan duh, da je bio nošen avanturističkom prirodom tako da ih ni najmanje nije iznenadilo što je njihov suprug otišao u inostranstvo bilo legalno ili ilegalno. U predmetu P—301/65 tužilja se žalila da je po odlasku u inostranstvo (Beč) tuženik prekinuo svake odnose sa njom. „I kad povremeno dođe u zemlju, kaže tužilja, tuženik ode kod svojih roditelja a meni se i ne javi." S druge strane, u predmetima u kojima se kao tužioci pojavljuju muževi u tužbi za razvod braka obično se isticalo odsustvo svakog smisla za produženje bračnog života. „Mi, usled odvojenog života, kaže tužilac, ne živimo zajedno već 5 godina. I ranije se nismo slagali. Međutim, ova prostorna i vremenska odvojenost za vreme mog boravka u Bazelu dovoljno me je uverila da je naš brak bio rđav i neuspeo". (P—709/65).

U drugom predmetu (P—382/65) tužilac, koji se nalazio u Kanadi (Toronto), istakao je da se više neće vratiti u zemlju, da tuženu ne misli da dovede kod sebe jer se i ranije nisu slagali, te im ne preostaje ništa drugo do da se razvedu. „Još smo mladi oboje, kaže tužilac. Mislim da tuženoj treba stvoriti uslove da zaključi drugi brak. Osim toga i meni se pružila prilika da ovde zasnujem novu bračnu zajednicu". (P—490/65).

10. ODVOJENOST BRAČNIH DRUGOVA USLED ZAPOSLENJA U DRUGOM MESTU

Težnja da se obezbede redovni i bolji prihodi iz radnog odnosa često je gonila bračne drugove da menjaju prebivalište i da traže zaposlenje u drugim mestima. Ta pojava sama po sebi ne bi predstavljala poseban povod za poremećaj bračnih odnosa da iz nje nisu proisticale teškoće druge prirode vezane pre svega za stambeni problem i zaposlenje drugog bračnog druga. Usled tih teško premostivih okolnosti bračni drugovi su često, protivno svojoj volji, bili prinuđeni da prekinu faktičku bračnu zajednicu i na taj način učine aktivnim brojne činioce koji ugrožavaju stabilnost braka.

U mnogim brakovima sa sela muževi su odlazili rano izjutra u grad na posao, a po podne ili u prvim večernjim časovima vraćali su se kući. Međutim, neki od ovih „putujućih radnika" vremenom su zapadali u krizu usled zamora izazvanog napornim putovanjima i još napornijim radom. Tada su u gradu nalazili privremeni smeštaj pod vrlo teškim i nehigijenskim uslovima. Istovremeno, ta okolnost je, objektivno, u odnosu na njihov brak predstavljala prekid zajednice života. Iz te okolnosti vremenom su nastajali poremećaji u bračnim odnosima.

Prisustvo odvojenosti bračnih drugova usled zaposlenja u drugom mestu primetili smo u 8 predmeta. U 4 slučaja u ulozi tužioca javila se žena, a u 4 preostala muž. Žena kao tužilac u sva 4 slučaja bila je sa sela, a muž u 2 slučaja sa sela a u 2 predmeta iz grada. Od ukupno 8 predmeta 6 se odnosilo na brakove sa sela, a 2 predmeta na brakove iz grada. Iz ovih podataka možemo izvući zaključak da se migracija radne snage osećala više na selu nego u gradu, i da je kretanje radne snage pogađalo u većoj meri stabilnost seoskih brakova nego brakova u gradu.

Tako, u jednom od ovih predmeta (P—906/65), tužilac je naveo da je otišao u Kruševac, da se tamo zaposlio i da je svoju ženu ostavio u selu kod svojih roditelja. „Često sam ih obilazio, kaže užilac. Međutim, tužena je tražila da i nju prebacim u Kruševac što nisam mogao da učinim jer su mi prihodi bili mali, a nisam imao ni stan. Nezadovoljna, tužena mi je poslala telegram u kome me izveštava da je napustila kuću mojih roditelja."

I u predmetima iz grada tužioci su isticali iste ili slične momente. Tako, u predmetu P—639/65 tužilac je naveo da se zaposlio u Boru, dok je porodicu ostavio u Nišu. „Međutim, kaže tužilac, dok sam tamo radio tužena je ohladnela prema meni. Jednom kad sam došao da je obiđem nije htela ni vrata da mi otvori." U drugom predmetu iz iste sredine (P—780/65), tužilac je istakao da je zbog zaposlenja prešao da živi u Novi Sad. „Dok sam radio u preduzeću, kaže tužilac, do ušiju su mi došle vesti o nemoralu tužene. Proverio sam i utvrdio da su te priče bile tačne."

U ovim predmetima u ulozi tužioca javljala se i žena. U svojoj tužbi žena se obično žalila da teško podnosi odvojen život, da se razvoj dece bez prisustva oca nepovoljno odražava na formiranje njihove ličnosti i najzad da je muž naviknut na odvojen život zanemaruje i konačno napušta.

Tako u predmetu P—339/65 tužilja je navela da se njen muž zaposlio u Boru a nju je sa decom ostavio u selu kod njegovih roditelja. „Međutim, kad sam došla kod njega, kaže tužilja, rekao mi je da se vratim kući jer nema gde da me primi zbog nerešenog stambenog problema. Za mene je to značilo kraj našeg braka jer više nisam htela da živim odvojeno."

U drugom predmetu P—199/60 tužilja je istakla da se njen muž zaposlio u Beogradu kao fizički radnik a da je nju sa decom ostavio na selu. „U početku se javljao, kaže tužilja, pisao je a za praznik dođe da nas obiđe. Međutim, u poslednje vreme prestao je da se javlja tako da o njemu ništa nisam znala."

11. NAČIN VOĐENJA ZAJEDNIČKOG DOMAĆINSTVA

U mnogim brakovima, pod uticajem patrijarhalnih shvatanja da je ženi mesto u kući, vršila se podela na poslove u domaćinstvu i izvan bračnog domaćinstva. Većina poslova u kući bila je rezervisana za ženu čak i onda kad se žena nalazila u radnom odnosu.

U takvoj svetlosti, naslanjajući se na patrijarhalna shvatanja, muževi su se obično žalili da žena zapušta i neuredno održava kuću, a žene, pod uticajem novih egalitarnih ideja, da ih muževi iskorišćavaju i da odbijaju svaku pomisao da im pomognu u domaćim poslovima.

Sukob bračnih drugova oko načina vođenja zajedničkog domaćinstva zabeležili smo u 9 predmeta. U većini slučaja (7 prema 2) radilo se o brakovima iz grada. Inače, u ulozi tužioca češće su se javljali muževi od žena (6 prema 3).

Iz ovih podataka mogli smo izvući i očekivane zaključke da se proces potiskivanja patrijarhalnih shvatanja brže odvijao u gradovima, pa otuda i veći potresi brakova iz te sredine, i da nova egalitarna uloga bračnih drugova sa većim angažovanjem muža u kući dovodi do otpora i negodovanja muževa.

Tako, istupajući sa trona „šefa domaćinstva" tužilac se u predmetu P—431/65 žalio da je tužena bila rđava domaćica. „Ona je nevešto spremala hranu, kaže tužilac, posteljinu je retko vetrila, prašinu sam stalno rukavima skupljao sa stola. Za nju je kancelarija bila sve, dok je valjda kuću mislila da prepusti meni." (U ovom predmetu tužena se pravdala da se trudila koliko je mogla da održava domaćinstvo, ali da zbog angažovanja na radnom mestu često u tome nije uspevala.)

U drugom predmetu P—296/60 tužilac je istakao da je tužena svu pažnju posvećivala svojoj ličnosti, dok je kuću potpuno zapustila. „Gazili smo po sobama gotovo po đubretu, kaže tužilac, ali zato je ona uvek bila dama".

U predmetu P—780/60 tužilac je naveo da je prosto zbunjen onim što se u njegovom braku dešava. „Ja sam sasvim drukčije vaspitan od tužene, kaže tužilac, i neke stvari ne mogu da shvatim. Po njoj ispada da ja treba da perem sudove, da nešto sam pripremim za jelo, da po podne decu čuvam pa čak i pelene da perem, a za to vreme da ona radi u kancelariji i da se bavi društvenim radom."

S druge strane, u nekim predmetima muževi prebacuju ženi da ne pokazuje interesovanje da se nekad pozabavi i poslom koji se smatraju „isključivo muškim". Tako u predmetu P—142/65 tužilac je naveo da tužena ne zna gde je njihov podrum. „Sa tuženom, kaže tužilac, živim u braku već 2 godine a za to vreme nikad nije ni sišla u podrum. Ona čak i nezna gde se naš podrum nalazi. Kad moram da odem na službeni put onda sam dužan da navučem ogrev iz podruma za nekoliko dana. Nije mi to teško, ali ne mogu da podnesem ovakvu indolentnost i nezainteresovanost od strane tužene."

U predmetima, u kojima se u ulozi tužioca javljala žena, u tužbi se obično navode isti ili slični razlozi za poremećaj bračnih odnosa.

Tako u predmetu P—1201/65 tužilja je istakla da je za svog muža bila „obična služavka". „Bila sam njegov rob, kaže tužilja, i rob njegove

dece iz ranijeg braka. Tražili su od mene da ih dvorim. Moj muž ni čašu vode nije mogao sam da uzme."

U drugom predmetu P—190/60 tužilja se žalila da je njen život u kući tuženoga bio više nego težak. „Ja sam ustajala na dva sata pre svih u kući, kaže tužilja, a poslednja sam bila u krevetu. Na meni je ležalo vođenje celog domaćinstva. Muž je umao samo da izvoljeva i po njemu ja nikad nisam bila dobra domaćica ni dobra žena. Ja sam mu na to više puta rekla da i nisam domaćica jer imam redovan posao izvan kuće. Ja se samo trudim da pored svojih redovnih poslova obavljam i posao u kući. Međutim, on je uvek bio nezadovoljan, a mnogo puta i nezahvalan."

U sklopu ovih predmeta treba pomenuti i 3 tipična slučaja klasičnih ekscesa zasnovanih na drevnim patrijarhalnim nazorima o braku i porodici.

Tako, u predmetu P—808/65 tužilac, koji je živeo na selu, prebacivao je tuženoj potpuno odsustvo poštovanja prema njemu kao mužu. „Sve što radi čini na svoju ruku, kaže tužilac. Mene kao muža ne poštuje, svojeglava je, neposlušna. Gotovo je redovna pojava da mi *otkazuje poslušnost*" (podvukao M. M.).

U drugom predmetu iste vrste, koji je nastanjen u gradu, zamerao je tuženoj odsustvo smisla za „pravilne" odnose koji treba da postoje braku. „Ona je zaboravila, kaže tužilac, da sam ja muškarac i da moja reč ima prvo da se čuje. Ona je Bugarka i stalno je htela da mi nameće svoju volju; valjda je to kod njih običaj. Kod nas, međutim, toga nema i ne može biti." (P—1181/65).

U predmetu P—70/65 tužilac, koji je živeo u gradu prebacivao je tuženoj odsustvo takta prema njemu kao svome mužu. „Ona je tvrdoglava i kapriciozna, neposlušna i nevaljala, kaže tužilac, tako da sam uvideo da sa njom neću biti sretan. Tražio sam od nje da se popravi i da mi se *pokori* ali u tome nisam uspeo." (podvukao M. M.)

12. ODSUSTVO UZAJAMNE BRIGE I PAŽNJE

Odsustvo uzajamne pažnje i brige bračnih drugova, kao povod za poremećaj bračnih odnosa, zabeležili smo u 7 slučaja. U tim predmetima u ulozi tužioca u podjednakoj meri su se javljala oba bračna druga. Inače, odsustvo uzajamnog pomaganja i međusobne moralne podrške u većoj meri je remetilo bračne odnose u gradu od bračnih odnosa na selu (5 prema 2).

U predmetima ove vrste bračni drugovi su prebacivali jedan drugom ležernost u držanju i sebičnu preokupiranost svojom ličnošću. Umesto osećaja ljubavi i bračne naklonosti u njihovim odnosima bila je prisutna grubost, neuviđavnost, hladna proračunatost i odsustvo spremnosti da se bračnom drugu pruži podrška u trenutcima moralnih kriza i ličnih teškoća.

Tako, u predmetu P—633/65 tužilja se žalila da njen muž u poslednje vreme nije imao razumevanja za nju, da nije bio spreman da sasluša njene nevolje na poslu i van posla, da je stalno vodio računa samo o svom miru, o potrebi da mu se stvorena udobnost na naruši. „Više nisam

imala s kim da razgovaram, kaže tužilja. On bi me uvek prekidao ako su neprijatnosti, po njegovoj oceni, bile isuviše ozbiljne. Bila sam isključivo upućena na sebe iako sam živela u braku."

U drugom predmetu P—586/60 tužilja je navela da se njen muž prema njoj odnosio kao da mu je tuđa i nepotrebna osoba. „Moj muž, kaže tužilja, nije hteo da izlazi sa mnom u bioskop ni u kafanu. Imala sam utisak da ga je sramota da se viđa sa mnom."

U predmetu P—229/65 tužilja, koja je bila sa sela, žalila se na odsustvo muževljeve pažnje i brige. „Moj muž, kaže tužilja, smatrao je da nisam vredna njegove pažnje, nije hteo nikad ništa da mi kupi, jedva je i razgovarao sa mnom, a kad sam se razbolela odbio je da vodi računa o meni, tako da sam bila prinuđena da tražim pomoć od suseda".

U drugim predmetima, u kojima se u ulozi tužioca javljao muž, kao povod za poremećaj bračnih odnosa navodili su se isti ili slični momenti.

Tako, u predmetu P—900/65 tužilac se žalio na grubost tužene i odsustvo njene pažnje i naklonosti. „Kad se tužena bez ikakvog razloga naljuti, kaže tužilac, a to se događalo vrlo često, ona se sasvim izmeni prema meni. Potpuno me zanemari, prestaje da mi kuva i da pere moje rublje, postaje gruba i zajedljiva."

I najzad, u predmetu P—595/65 tužilac je istakao da je tuženoj bio dobar suprug sve do onog trenutka kada je on njoj bio potrebniji više nego ona njemu. „Međutim, kaže tužilac, kad sam se razboleo od bolesti stomaka i bubrega i kada sam po preporuci lekara morao da jedem dijetalnu hranu težena je pokazala svoje pravo lice. Govorila je da ona to ne zna da spravlja, stalno je frktala, večito je bila nezadovoljna i imao sam utisak da mi gotovo prebacuje što sam se razboleo. Osećanje da sam joj na teretu i to baš onda kad je bilo normalno očekivati njenu punu pažnju i razumevanje duboko me je razočaralo i stvorilo je među nama nepremostiv jaz."

13. FIZIČKO RAZRAČUNAVANJE

Fizičko razračunavanje između bračnih drugova predstavljalo je dubok i vidljiv izraz ozbiljnog poremećaja bračnih odnosa. Tuča i šamaranje žene bila je česta pojava u posmatranim predmetima. Ovakav oblik razračunavanja sa bračnim drugom javljao se u brakovima gotovo svih profesija. Svoju ženu tukao je ne samo zemljoradnik, nekvalifikovani i kvalifikovani radnik, odnosno zanatlija, već i prosvetni radnik (naročito učitelj), oficir, pozorišni glumac i lekar. To su činili muževi u svim uzrastima sa podjednakom žestinom i bezobzirnošću.

Fizičko razračunavanje između bračnih drugova bilo je prisutno u 30 predmeta. U 25 slučaja kao objekt fizičkog napada javila se žena, a u 2 slučaja muž. U 3 preostala predmeta bračni drugovi su se uzajamno tukli.

Inače muževi iz gradova su u znatno većoj meri tukli svoje žene nego što su to činili muževi sa sela (18 prema 7). Predmeti u kojima je

žena tukla muža bili su vezani za brakove iz grada. Nismo primetili ni jedan predmet u kome je žena sa sela tukla svoga muža.

U predmetima u kojima su se bračni drugovi uzajamno tukli 2 predmeta bila su vezana za brakove iz grada, a 1 za brakove sa sela.

Treba primetiti da se i u okviru ovih predmeta često osećalo prisustvo uticaja patrijarhalnog vaspitanja i vremenom prevaziđenih shvatanja. Potčinjen položaj žene prema mužu, kao i „pravo muža" da ženu drži u pokornosti primenom i fizičkog nasilja imala su odraza i na formiranje psihe žene. U mnogim predmetima osećalo se prisustvo ženinog uverenja „o pravu muža na primenu batine". Zbog toga su se mnoge žene žalile da muž to „pravo" zloupotrebljava. Tako, u predmetu P—304/65 žena je istakla da je muž tuče bez ikakvog razloga. „Ja mu nisam dala povoda da me besomučno tuče, kaže tužilja". U drugom predmetu iste prirode (P—836/60) žena se žalila „da nije zaslužila" da muž izlije prema njoj svoj brutalni gnev. „Ja razumem, kaže tužilja, da me muž tuče *ako sam to zaslužila.* (podvukao M. M.) U takvom slučaju ne bih mu zaista ništa zamerila. Međutim,, batine koje sam dobila primila sam bez ikakvog razloga. To me je ogorčilo i nateralo na razvod."

Fizički obračuni između bračnih drugova bili su često vrlo okrutni i svirepi. Tako, u jednom predmetu (P—201/60) žena se žalila da je od udarca muža pretrpela povredu kičme, u drugom predmetu (P—701/65) da je nakon tuže bila sva modra, i najzad u trećem da je od udarca muža zadobila i ozledu nožem (P—912/65). Vredan je pažnje i predmet P—68/65 u kome se žena žalila da je u gravidnom stanju bila tučena od muža. „Na dve nedelja pre porođaja, kaže tužilja, on me je tukao ne vodeći računa po kome me delu tela udara. Kao lekar dobro je znao do čega to može dovesti."

Brutalnosti muževa nisu se na ovome završavale. Tako u predmetu P—109/60 tužilja se žalila da je tuženik preko njenih leđa razbio 2 stolice, da joj čupa kosu i da je udara cipelom po butinama. U predmetu P—227/65 tužilja je navela da joj je muž u nastupu besa hteo da pregrize prst.

U mnogim predmetima žene su istakle da ih muževi najčešće biju u stanju pijanstva. „Kad se napije, kaže tužilja, onda ne zna šta radi. Udara svakog ko mu dođe pod ruku." (P—382/65).

U predmetu P—747/65 tužilja se žalila da je udarce tuženika dobila i na dan samog venčanja. „Presela mi je svadba, kaže tužilja. Umesto poljubaca, cveća i čestitanja čula sam grubosti i pretrpela batine. I to samo zato što se njemu činilo da sam duže gledala jednog mladića."

Predmeti u kojima je žena tukla muža, kao što smo primetili, bili su daleko manji po svome broju od predmeta u kojima je žena bila objekt fizičkog napada. U jednom od tih predmeta (P—631/65) muž se žalio da je pretrpeo telesne povrede od ženinih udaraca. „Imam i lekarsko uverenje o povredama koje mi je tužena nanela, kaže tužilac".

U drugom predmetu iste sadržine (P—813/60) tužilac se žalio da je tužena bila „strašna žena". „Ona je u stanju da se sa mnom svađa po ceo dan, kaže tužilac, a da podigne ruku na mene za nju je izgleda to predstavljalo pravo zadovoljstvo".

14. NESAGLASNOST NARAVI

U posmatranim predmetima zakonski termin „nesaglasnost naravi" imao je svoj kompleksni izraz. Zbog toga su svojstva karaktera i odlike temperamenta bračnih drugova bile povod mnogih bračnih sukoba.

1. Odlike bračnog druga vezane za njegov karakter bile su povod za poremećaj bračnih odnosa u 10 slučaja. U 8 predmeta mužu su smetala određena svojstva karaktera njegove žene, a samo u 2 slučaja žena je ukazivala na te iste odlike svog muža.

Broj predmeta u kojima su se isticali ovi momenti potpuno je jednak u brakovima sa sela sa brakovima iz grada. Jedina razlika postojala je u pogledu subjekta koji se javljao u ulozi tužioca. Tako, u brakovima iz grada u ulozi tužioca isključivo se javljao muž (žena iz grada ni u jednom predmetu nije imala tu ulogu), dok su se u brakovima sa sela u položaju tužioca javljala oba bračna druga (muž za nešto veći procenat od žene: 3 prema 2).

U predmetima iz grada u kojima se u ulozi tužioca isključivo javljao muž, u tužbi su se pominjali izrazi da žena ima „tešku narav", da je odlikuje „svađalačka priroda", da je ćudljiva i da ima „nezgodnu narav".

Tako u predmetu P—561/65 muž se žalio da je njegova žena imala strasnu naklonost prema neistini. „Kao osoba koja voli da laže, kaže tužilac, tužena je poznata svuda pa i u preduzeću u kome radi. Ja više nisam znao kad govori istinu a kada laže. Zbog toga sa njom nije moguće započeti bilo kakav ozbiljan razgovor."

U drugom predmetu (P—244/60), tužilac je prebacivao svojoj ženi neumerenu i svađalačku prirodu. „Kad god bih joj nešto rekao, kaže tužilac, ona bi mi drsko odgovarala da se ona nije udavala za mene da bi slušala moje stalne pridike. Govorila je da se ona ne može izmeniti i da je moram kao takvu primiti. U protivnom mogu sebi tražiti drugu ženu."

U predmetu P—36/65 tužilac je ukazao na „tešku narav" tužene. „Ona ne voli, kaže tužilac, nikog da sasluša. Od nje nisam nikad nešto preterano zahtevao. Međutim, uvek sam dobijao osorne odgovore... Volela je stalno da protivreči. Svaki razgovor sa njom pretvarao se u čitavu diskusiju ili pakosno ujedanje. Više joj se nisam ni obraćao jer nije imalo svrhe. Umesto rezultata dobijao sam gomilu zajedljivih ili bezvrednih reči."

Ćudljivost tužene bila je povod za poremećaj bračnih odnosa u predmetu P—127/60. „Kad joj nešto nije po volji, kaže tužilac, moja žena začuti i ne govori po nedelju i više dana".

U predmetima sa sela bračni drugovi se uzajamno žale na lenjost i neagilnost svog supružnika, kao i na odsustvo osećaja za vođenje i unapređenje domaćinstva. Tako, u predmetu P—733/65 tužilja se žalila da se njen muž šeta i obilazi polja dok ona radi i kopa na njivi. „Nikad nije hteo da mi pomaže, kaže tužilja, kao da se rodio u gradu a ne na selu... Kad se naljuti onda samo ćuti ili spava."

U drugom predmetu (P—498/60) ženi je smetala „nemirna priroda" njenog muža. „On uopšte nema radne navike, kaže tužilja, stalno menja

mesto boravišta, pokušao je ilegalno da pređe granicu i ode u Italiju, ali mu to nije pošlo za rukom".

Na iste ili slične odlike karaktera svoje žene ukazuju i muževi u brakovima sa sela. „Neće da radi, kaže tužilac, u predmetu P—997/65, stalno tvrdi da je bolesna, leži po ceo dan, a to joj je samo izgovor da ne radi na njivi. Kad joj predložim da idemo kod lekara ona odbija da to učini... Za mene je jasno da ona simulira pritisnuta lenjošću."

I u drugim predmetima iste sadržine muž je zamerao ženi odsustvo volje za obavljanje poljoprivrednih poslova. „Ona jednostavno neće da radi, kaže tužilac u predmetu P—116/60, ali neće ni da objasni zašto ne želi da radi". Međutim, u predmetu (P—239/65) tužilja je, prema navodima tužioca, dala objašnjenje za svoj nerad rečima „da se nije udala da radi i da poljoprivredne poslove nije radila ni u svojoj kući".

2. Odlike bračnog druga vezane za njegov temperament dovodile su do poremećaja u bračnim odnosima u 4 predmeta. U ovim predmetima dominirale su temperamentne odlike kolerika i melanholika.

Tako, u predmetu P—662/65 tužilja se žalila na „prgavost" svog muža. „On je nezgodan čovek, kaže tužilja, jako je nervozan, stalno se svađa i plane ni za šta".

Ova ista svojstva prebacuju muževi i svojim ženama. „Ona je nezgodne naravi, kaže tužilac, brza je i nagla, stalno praska i viče, raspravlja se bez ikakvog povoda". (P—386/65).

Nasuprot ovim predmetima u sporu P—518/65 tužilac je istakao da više ne može da podnese melanholičnu prirodu tužene. „Ona stalno plače, kaže tužilac. Kad se seti svojih roditelja počinje da plače, ako dođem kasnije kući ona plače, ako joj nešto zamerim ona opet plače, a to isto čini i kada joj ništa ne kažem."

15. SVAĐE, VREĐANJE I NEPOŠTOVANJE

Sukobi između bračnih drugova bili su često propraćeni svađama, uzajamnim vređanjem i odsustvom svakog poštovanja. Time se stvoreni jaz između bračnih drugova još više produbljivao i činio nepremostivim.

Svađe i vređanje bračnih drugova zabeležili smo u 28 predmeta. Žene su bile više sklone da vređaju svje muževe nego ovi svoje žene (10 prema 7). U brakovima iz grada bračni drugovi su se gotovo u podjednakoj meri vređali (8 prema 7). Međutim, valja primetiti da nismo konstatovali prisustvo ni jednog predmeta u kome je muž sa sela vređao svoju ženu. Nasuprot tome, žene sa sela su vređale svoje muževe, ali u daleko manjem broju nego što su to činile žene iz grada (2 prema 8). Uopšte, pojava vređanja bračnih drugova bila je daleko češća u brakovima iz grada nego u brakovima sa sela (15 prema 2).

U 11 predmeta bračni drugovi su se uzajamno vređali. U ovim slučajevima za brakovima iz grada nisu mnogo zaostajali ni brakovi sa sela (7 prema 4).

Svađe i vređanje bračnog druga bili su često propraćeni napuštanjem bračne zajednice ili izbacivanjem bračnog druga iz kuće.

Bračnu zajednicu bračni drugovi su napuštali povodom nastalih svađa i vređanja kao i drugih okolnosti u 28 slučaja. Žene su češće i u većem broju slučaja napuštale zajedničko domaćinstvo nego što su to činili muževi (19 prema 9). U brakovima iz grada pojava napuštanja zajedničkog domaćinstva javljala se češće nego u brakovima sa sela (19 prema 9). Žene iz grada u većem broju slučaja su napuštale svog muža nego žene sa sela (12 prema 7). Isti odnos je postojao i u brakovima u kojima su muževi odlazili iz kuće (7 prema 2).

Napuštanje bračne zajednice uz kasnije mirenje bračnih drugova i ponovno prekidanje faktičke bračne zajednice, predstavljalo je čestu pojavu. Žena je napuštala kuću po dva i tri puta, a u jednom slučaju i u pet mahova. Nasuprot njima, muževi su obično napuštali kuću jedanput i u nju se više nisu vraćali. Samo u 2 slučaja muž je dva puta napuštao kuću.

Kod ovih sukcesivnih napuštanja, bračni drugovi su se češće sami vraćali nego što su to činili uz molbu bračnog druga ili savetovanje roditelja, odnosno trećih lica. U 9 slučaja žena se sama vratila, a u 4 slučaja uz molbu muža (u jednom predmetu žena je bila istakla da se vratila zbog „pretnje muža"). U 1 slučaju muž se sam vratio, a u drugom na molbu i apele žene.

Nasuprot ovoj pojavi napuštanja bračne zajednice, u 10 slučaja zabeležili smo sukobe bračnih drugova nakon kojih je bračni drug bio izbačen iz kuće. Od 10 predmeta u 9 slučaja muž je izbacio ženu iz kuće, a u 1 slučaju roditelji žene izbacili su zeta iz svoje kuće. Pojava nasilnog udaljavanja bračnog druga bila je češća na selu nego u gradu (6 prema 4). Inače broj predmeta u kojima se žena izbacuje iz kuće bio je dva puta veći na selu nego u gradu (6 prema 3).

U predmetima u kojima su se muževi javljali u ulozi tužioca, muževi su se žalili na veoma „bogat repertoar" oblika koji su ih žene vređale.

Tako, pored već klasičnih psovki koje su bile dominantne u predmetu P—361/65 tužilac je istakao da tužena nije birala reči kojim ga je vređala. „U poslednej vreme, kaže tužilac, tužena me vređa nazivajući me ćelčo i grbčo iako nisam ni ćelav ni grbav. Jednostavno hoće da me vređa a za nju nije bilo teško da izabere izraze kojima će to da čini."

U drugom predmetu (P—408/65) tužilac se žalio da ga je tužena naziva dripcem. „Evo, kaže tužilac u svojoj reči saslušan kao stranka, tužena me vređa i pred sudom". (Na zahtev tužioca sud je u zapisniku konstatovao da je tužna u prisustvu suda nazvala tužioca dripcem).

U predmetu P—992/65 tužilac, koji je oficir JNA, podvukao je u svojoj tužbi da je od tužene bio nipodaštavan i gotovo stalno vređan pogrdnim izrazima. „Govorila mi je, kaže tužilac, da ništa ne predstavljam i da ništa ne vredim, jer da nešto vredim odavno bih dobio veći čin".

Ovaj postupak omalovažavanja bio je povod za podnošenje tužbe i u predmetu P—319/60. „Tužena, kaže tužilac, nije propuštala priliku da me pred trećim licem podcenjuje. Stalno me je ogovarala kod svojih prijateljica, žalila se na mene svojim roditeljima, prebacivala mi je da se svaka njena poznanica bolje udala od nje, a meni je više puta rekla

da je imala divne prilike za brak i da je nepopravivo pogrešila što se vezala za mene."

I žene u ulozi tužioca navodile su u svojim tužbama iste ili slične momente. „Nije pazio pred kim me vređa, kaže tužilja u predmetu P—667/65. To je činio pred decom, trećim licima i mojim roditeljima".

„Moj muž, kaže tužilja u predmetu P—711/65, vređao me je najpogrdnijim izrazima. Nazivao me je ološem i mrtvim lešom".

U predmetu P—236/65 žena se žalila na gotovo patološke istupe svog muža. „Usred noći, kaže tužilja, budio me je i govorio: pogledaj se u ogledalo da vidiš kakvo si ruglo".

Vredan je pažnje i predmet P—783/65 u kome je muž istakao da ima „pravo da vređa ženu". „Ona mi je pismeno potvrdila, kaže tužilac, s kim je sve imala odnose pre našeg braka. Kako ta lista predstavlja celu jednu stranu ne vidim razloga zašto bi mi se uskratilo pravo da je nazovem kurvom kad to hoću".

16. DUGOGODIŠNJI ODVOJEN ŽIVOT

Dugogodišnji odvojen život, kao jedan od uzroka za poremećaj bračnih odnosa, javio se u 42 predmeta. Po svojoj kvantitativnoj vrednosti ovaj povod za podnošenje tužbe za razvod braka zauzimao je drugo mesto odmah iza predmeta o mešanju roditelja u brak dece (slučaj tzv. sporazumnog razvoda braka koji je najmasovniji — 67 slučaja, ne možemo uzeti za osnovu naše kvantitativne ocene zbog njegove pogrešne pravne formulacije).

Odvojen život kao povod za poremećaj bračnih odnosa češće se javljao u brakovima iz grada nego u brakovima sa sela (24 prema 18). Istina u predmetima iz 1960. godine, pojave ove vrste su brojnije na selu nego u gradu (9 prema 6). Međutim, u 1965. godini broj ovih predmeta u brakovima iz grada bio je dva puta veći od istih predmeta sa sela (18 prema 9).

U ulozi tužioca, kod nastalih sporova zbog dugogodišnjeg odvojenog života bračnih drugova, gotovo po pravilu javljao se muž. Od ukupno 42 predmeta u 38 slučaja u ulozi tužioca javio se muž. U preostala 4 slučaja položaj tužioca zauzimala je žena (U 1960. godini, kao tužilac isključivo se javljao muž; 4 predmeta u kojima je žena podnela zahtev za razvod braka potiču iz 1965. godine).

U ulozi tužioca prvenstveno se javljao muž zbog specifične prirode samih ovih predmeta. Naime, u gotovo svim brakovima do dugogodišnjeg odvojenog života dolazilo je zbog držanja muža koji je bračnu zajednicu napustio i saživeo se sa drugom ženom. Kako je za poremećaj bračnih odnosa utvrđena isključivo njegova krivica to je i zahtev muža za razvod braka, usled protivljenja žene bio odbijen i to više puta. Međutim, činjenica da bračni drugovi nisu uspeli da uspostave zajednicu života i posle proteka niza godina odvojenog života, niti da su u tome pravcu pokazali prisustvo dobre volje ili umešne inicijative, predstavljala je, po praksi Okružnog suda u Nišu, kvalifikovan razlog koji je postupku muža oduzimao svojstvo isključive krivice. Na taj način, dugogodišnji odvojen život bračnih drugova prerastao je u objektivno prisustvo pore-

mećenih bračnih odnosa koje je po svome trajanju i po svome intenzitetu bilo dovoljno ozbiljno da opravda zahtev za razvod braka.

Međutim, u predmetima u kojima se u ulozi tužioca javljala žena nisu se isticali momenti vezani za preljubu bračnog druga, već okolnosti koje su se odnosile na različita shvatanja bračnih drugova o životu i bračnim odnosima uopšte.

Tako je u predmetu P—731/65 tužilja, koja živi na selu, navela da već 9 godina ne održava zajednicu sa svojim mužem. „Nismo se slagali, kaže tužilja, i u jednom momentu tuženik me je isterao iz kuće. Od tada se više nismo ni videli."

U drugom predmetu (P—214/65) tužilja je istakla da ne živi u zajednici sa mužem već 14 godina. „Sa tuženim, kaže tužilja, bila sam u braku manje od godinu dana. Bili smo različitih shvatanja i vaspitanja. Njegovi nazori kao Šiptara bili su kruti i za mene neprihvatljivi. Zbog toga smo se razišli. Tuženik je otišao na Kosmet i od tada nemamo ničega zajedničkog."

U predmetu P—529/65 tužilja je istakla da sa tuženim ne živi u bračnoj zajednici već 34 godine. „Sa tuženim, kaže tužilja, sklopila sam brak 1930. godine u rimokatoličkoj crkvi. Posle dve godine braka tuženik se saživeo sa drugom ženom. Međutim, kako nije mogao da dobije razvod promenio je veru i stupio u grčkokatoličku crkvu koja je njegov brak razvela. To je bilo 1932. godine. Od tada više nisam imala muža."

U predmetima koji su se odnosili na dugogodišnji odvojen život bračnih drugova, raspon odvojenog života kretao se između 3 i 34 godina. U najvećem broju slučaja (6 predmeta) odvojen život trajao je 9 godina. U 5 predmeta bračni drugovi su živeli odvojeno 5, 6, odnosno 7 godina, u 4 predmeta 3 odnosno 10 godina, u 3 predmeta 4 odnosno 8 godina, i u 2 predmeta 14 godina. U pojedinačnim predmetima odvojen život bračnih drugova trajao je 12, 17, 19, 27 i 34 godine[3]).

17. OSTALI SLUČAJEVI

U preostalim predmetima, na kojima se naša pažnja zadržala, povod za poremećaj bračnih odnosa javljao se u još 17 različitih oblika. Zbog ograničenosti prostora pokušaćemo da te momente samo sumarno izložimo.

1. *BOLEST BRAČNOG DRUGA* predstavljala je u 5 predmeta povod za poremećaj bračnih odnosa. Muževi su teže podnosili obolelost svoje žene jer su u 3 predmeta od ukupno 5 tražili razvod braka. Žene u gradu su češće obolevale od žene na selu (2 prema 1), dok su muževi u gradu bili daleko otporniji od muževa sa sela (2 prema 0). Od prirode bolesti dominirala je tuberkuloza pluća. Inače, bračni drug koji je oboleo, a koji

[3] Kad je reč o ovim predmetima treba istaći da je u predmetu P-888/65 sud odbio zahtev za razvod braka iako je odvojen život bračnih drugova trajao 4 godine. Ovu presudu potvrdio je Vrhovni sud SR Srbije svojom odlukom Gž. 2638/66 od 22. X 1966. god. U toj presudi Vrhovni sud je istakao sledeće: „Žalbeni navodi tužioca da dugo odvojen život od 1962. godine dovoljno ukazuje da su bračni odnosi poremećeni do nepodnošljivosti života i da ima mesta razvodu braka, nije osnovan jer kad se ima u vidu da su parničari proveli u braku i bračnoj zajednici od 1931. god. pa do 1962. god., da imaju decu, onda odvojen život od 1962. god. nije tako dug da bi tužiočeva isključiva krivica izgubila karakter isključivosti te da bi imalo mesta razvodu."

se javljao u ulozi tužioca, žalio se na zanemarenost kojoj je izložen. „Kad sam se razboleo, kaže tužilac u predmetu P—862/65, tužena me je potpuno zapustila. Nazivala me je skapanim kučetom i imao sam utisak da mi nije želela ništa dobro."

U predmetu P—331/65 sud je izneo svoje meditacije o odnosima stranaka. „Tužena je, kaže sud u svom obrazloženju, 100% invalid, bolesna je, razdražljivih nerava, preosetljiva, zahtevala je potpunu negu i brigu a tužilac je čovek zdrav i relativno držeći kome tužena u ovakvom stanju ne odgovara kao žena pa je među njima dolazilo često do sukoba i vređanja".

Na neosetljivost bračnog druga naročito su se žalile žene sa sela. „Kad sam se razbolela, kaže tužilja u predmetu P—581/65, tuženik nije pokazao prema meni ni malo razumevanja. Terao me je da obavljam teške poljoprivredne poslove čak i onda kad sam imala temperaturu. Zbog njegove grubosti i odsustva svake pažnje pozvala sam oca koji me je odveo svojoj kući."

2. *VELIKA RAZLIKA U GODINAMA* kao povod za poremećaj bračnih odnosa javila se u 8 predmeta. Razlika u godinama u većoj je meri smetala mužu nego ženi. Iako je žena bila mlađa od njih muževi su u 5 slučaja podnosili tužbu za razvod braka a žene u 3 predmeta. U ovim sporovima ženama je smetala preterana starost muževa, a ovima mladost njihovih žena. Muževima iz grada je u gotovo podjednakoj meri smetala razlika u godinama kao i muževima sa sela (3 prem 2). Međutim, ženama sa sela nije smetala osetna starost njihovih muževa.

Muževi, koji su bili znatno stariji od svojih žena, obično su se žalili na njihovu neozbiljnost i spremnost na koketeriju. Tako je u predmetu P—748/65 muž u svojstvu tužioca istakao da je stariji od tužene 13 godina i da je njeno držanje u kući i izvan nje prema njegovoj oceni bilo krajnje neozbiljno. „Ja često crvenim, kaže tužilac, kad mi neko dođe u kuću ili kad sa tuženom izađem u društvo". U drugom predmetu P—199/65 tužilac je istakao da je stariji od tužene 19 godina i da se ta razlika u godinama počela da odražava u svim domenima njihovih odnosa. „Budući da je daleko mlađa od mene, kaže tužilac, počela je da juri za drugim muškarcima tako da mi nije preostalo ništa drugo do da zatražim razvod".

Žene u ulozi tužioca, koje su bile znatno mlađe od svojih muževa, obično su se žalile na njihovu ljubomoru. Ujedno, žene su isticale da ih muž zbog razlike u godinama više ne privlači. „Stariji je od mene 16 godina, kaže tužilja, i više se ne osećam ni malo prijatno kad sa njim treba da legnem u krevet".

Inače, razlika u godinama, koja je remetila odnose bračnih drugova, prelazila je razliku od 10 godina. S druge strane, najveća razlika iznosila je 19 godina.

3. *NEUSAGLAŠENO SHVATANJE O ZANIMANJU BRAČNOG DRUGA* predstavljalo je u 3 predmeta neposredni povod za poremećaj bračnih odnosa. U sva 3 predmeta u središtu pažnje bilo je zanimanje muža. Svi predmeti odnosili su se na brakove iz grada. Nezadovoljstvo pozivom bračnog druga izražavala je isključivo žena. Ona je prebacivala

mužu da njene savete nije uvažavao i da je odluke donosio bez konsultovanja sa njom.

Tako u predmetu P—429/65 tužilja se žalila na odluku tuženog da iz društvenog sektora pređe u privatni. „Tuženi je podneo ostavku u preduzeću, kaže tužilja, u želji da otvori privatnu zanatsku radnju. Međutim, ja sam mu savetovala da to ne čini jer sam se plašila neizvesnosti koja nas očekuje. Nije me poslušao i sada traži da se ponovo zaposli ali mesto ne može da nađe."

U predmetu P—252/65 žena se žalila da je bila dovedena u zabludu o zanimanju tuženika. „Dok smo se zabavljali, kaže tužilja, rekao mi je da je po zanimanju tehničar. Međutim, kad smo sklopili brak ispostavilo se da je tuženik automehaničar — šofer. Ova prevara od strane tuženika uverila me je da je on neiskren prema meni i da ne mogu da se na njega oslonim."

U predmetu P—388/65 tužena je istakla da tuženik ne ume da proceni pravi interes njihovog domaćinstva. „U težnji da bude službenik, kaže tužilja, tuženik je zapustio svoje imanje. I umesto da živimo zajedno, da sa svojom decom delimo dobro i zlo, sada smo često gladni i odvojeni jedan od drugog."

4. *BAVLJENJE NEMORALNIM ŽIVOTOM I SUKOB SA KRIVIČNIM PROPISIMA* predstavljali su povod za poremećaj u bračnim odnosima u 5 slučaja. U ulozi osobe koja je bila sklona nečasnom životu i bavljenju kriminalom, muž se javio u 4 predmeta a žena samo u jednom. Inače, muževi sa sela u većoj su meri bili skloni vršenju krivičnih dela od muževa iz grada (3 prema 1). Istovremeno, žene iz grada bile su poročnije od žena sa sela (1 prema 0).

U svojim tužbama žene su se žalile na sklonost muža da se odaje kocki, skitničenju, tapkarenju i vršenju krivičnih dela.

Tako, u predmetu P—289/65 tužilja je istakla da je njen muž postao rasipnik potpuno savladan kockarskom strašću. „Tuženik se odao kocki, kaže tužilja. Zbog toga je prodao 80 ari zemlje bez mog znanja."

U drugom predmetu (P—771/65) tužilja se žalila na sklonost muža da se bavi skitnjom i vršenjem krivičnih dela. „On je stalno odsutan od kuće, kaže tužilja, bavi se skitnjom, preprodajom karata pred bioskopima i često dolazi u sukob sa zakonom. Trenutno se opet nalazi u pritvoru zbog nekog krivičnog dela."

U predmetu P—416/65 tužilja je istakla da je njen muž do sada bio više puta osuđivan tako da je od bračnog života više proveo u zatvoru nego u kući sa njom. „Sada je ponovo u pritvoru, kaže tužilja. Bavio se nedozvoljenom trgovinom pa je zbog toga osuđen na 5 meseci zatvora."

U predmetu, u kome se kao tužilac javio muž (P—282/65), tužilac je prebacivao ženi sklonost ka nemoralnom životu. „Tužena se bavila prostitucijom i nagovarala me je da vršimo krađe, kaže tužilac. Kad sam to odbio ona je počela sama da to radi."

5. *KONFLIKTI OKO DEVIČANSTVA ŽENE* poremetili su bračne odnose u 3 slučaja. U 2 predmeta u ulozi tužioca javio se muž, a u 1 predmetu žena. Konflikti ove prirode pogađali su u pojednakoj meri

brakove iz grada kao i brakove sa sela. Predmet u kome se žena javila u ulozi tužioca odnosio se na brak iz grada.

Kad je reč o ovim predmetima treba primetiti da su muževi, koji su prelazili preko predbračnog života svoje žene, to obično činili samo nominalno, dok im je u svojoj suštini ta okolnost duboko smetala, jer su se, iako zaobilazno i uzgred, na tu okolnost uvek pozivali. S druge strane, u drugim predmetima muževi su otvoreno negodovali zbog predbračnog života žene i nastojali su da ženu što grublje i bezobzirnije unize nazivajući je „besčasnom" i „nemoralnom" osobom. Evidentno je da su patrijarhalne ideje i ovde bile dominantne.

Tako u predmetu P—752/65 tužilac je istakao da je sa velikim iznenađenjem utvrdio da je tužena sa predbračnim seksualnim životom ušla u brak. „Prešao sem preko toga, kaže tužilac, ali to saznanje unelo je nespokojstvo u moj život. Više joj nisam ništa verovao."

U drugom predmetu (P—956/65), u kome je tužilac bio sa sela, ističu se isti ili slični momenti. „Prešao sam preko činjenice da joj nisam bio prvi, kaže tužilac. Međutim, kasnije sam se uverio da odsustvo njene nevinosti nije bilo slučajno. Od drugih sam čuo, a i lično sam se uverio da je tužena bila sklona drugim muškarcima."

I najzad, u predmetu ove vrste, u kome se kao tužilac javila žena, njena tužba bila je posledica snažnog gneva i osećaja uvređenosti. „Duboko me je ponizio, kaže tužilja, kad mi je rekao da sam u brak ušla besčasna. I sam je vrlo dobro znao da to nije bila istina i da me je prve bračne noći deflorisao."

6. *SKITANJE I ČESTO KRETANJE U DRUŠTVU OSOBA SUPROTNOG POLA* predstavljali su povod za poremećaj bračnih odnosa u 4 slučaja. Ovakvim postupcima bili su skloni u većoj meri muževi od žena (3 prema 1). Inače, muževi u gradu imali su daleko veći avanturistički duh i sklonost da se kreću u ženskom društvu od muževa sa sela (3 prema 0). Međutim, to se nije moglo reći za žene iz grada. Supruge sa sela češće su se viđale u muškom društvu (1 prema 0).

Tako, u predmetu P—557/60 tužilja se žalila da joj tuženi po nekoliko noći nije dolazio kući. „Ja ne znam gde se on kreće, kaže tužilja, a ne smem ni da ga o tome pitam. Tek kasnije čujem od drugih da je bio u jednom motelu u okolini grada u ženskom društvu i nekih pijanih muškaraca."

U drugom predmetu (P—706/65) tužilja je zamerala svom mužu što razvija u sebi jednu naglašenu sklonost ka flertu. „Ja nisam ljubomorna, kaže tužilja, ali osećam se vrlo neprijatno kad tuženog viđam u društvu mojih drugarica. Znam da se to završava običnim flertom i beznačajnim razgovrom. Međutim, imala sam utisak da me drugarice potajno ismevaju."

7. *SVEDOČENJE U KRIVIČNOM POSTUPKU PROTIV BRAČNOG DRUGA* kao povod za poremećaj bračnih odnosa javilo se samo u 1 predmetu. U prvoj odluci u ovom slučaju Okružni sud u Nišu bio je zauzeo stanovište da je tužena mogla da se koristi pravom da ne svedoči u postupku protiv svog muža, ali kada je na to pristala onda je bila dužna da govori istinu. Činjenica da je njen iskaz teretio muža, kaže

Okružni sud u našoj slobodnoj interpretaciji, ne može se uzeti kao opravdan povod za nezadovoljstvo muža i kao razlog za razvod njihovog braka. Prema odredbama krivičnog prava svedok je dužan da govori istinu. Zbog toga, kada se u ulozi svedoka pojavi bračni drug onda su njegove dužnosti prema pravilima krivičnog prava jače od njegove obaveze prema bračnom drugu. Dužnosti svedoka potiskuju u stranu obaveze bračnog druga.

Međutim na intervenciju Vrhovnog suda SR Srbije (Gž. 1218/65) Okružni sud je ovu svoju odluku izmenio i to na taj način što je razveo brak na zahtev tužioca. Prema toj drugoj presudi (P—661/65) tužena je bila dužna da odbije svedočenje u ovom predmetu. „Kad to nije učinila onda je svojim postupkom izazvala poremećaj u bračnim odnosima".

8. *RAZDVOJENOST IZAZVANA SLUŽENJEM VOJSKE* kao povod za poremećaj bračnih odnosa javila se u 5 slučaja. U 3 predmeta muž je imao ulogu tužioca, a u 2 predmeta žena. Odvojenost zbog služenja redovnog kadrovskog roka fatalnije je delovala na bračne odnose u gradu nego na bračne odnose na selu (3 prema 2)).

U ovim predmetima bračni drugovi su se žalili da ih je duga razdvojenost potpuno udaljila. Osim toga, odsustvo pažnje i brige, retka prepiska, zatim ne dolaženje u posetu i na izlazak na stanicu prilikom odlaska, odnosno povratka muža iz vojske često su se navodili kao razlog za prekid bračnih odnosa.

Tako, u predmetu P—389/65 tužilac je istakao da je njegov boravak u vojsci gotovo u potpunosti izbrisao njegovo osećanje prema ženi kao i njenu ljubav prema njemu. „Period koji sam proveo u vojsci potpuno nas je udaljio, kaže tužilac. Kad sam se vratio bili smo potpuno hladni jedan prema drugom."

U sličnom predmetu (P—1120/65) tužilac se žalio da ga tužena nije dočekala posle povratka iz vojske. „Iako sam joj javio kad se vraćam, kaže tužilac, nije smatrala za potrebno ni da me pozdavi na stanici."

U predmetima sa sela boravak u vojsci često je predstavljao povod za neku vrstu „bunta" mladih protiv ustaljenih zaostalih shvatanja starijih generacija koje ih je pritiskivalo i kojima su se često podvrgavali protivno svojoj volji. Tako je u predmetu P—621/65 tužilac istakao da su ga roditelji, suprotno njegovoj želji, oženili na par nedelja pred odlazak u vojsku da bi sebi obezbedili radnu snagu dok se on nalazi izvan kuće. „Međutim, kaže tužilac, ja više ne želim da budem oruđe u rukama svojih roditelja".

Nasuprot ovim predmetima sa sela u kojima su roditelji želeli snaju i zadržavali je u svojoj sredini kao radnu snagu, u brakovima iz grada, u kojima snaje nisu imale tu ulogu, roditelji muža su često imali sasvim suprotan stav. Tako, u predmetu P—7/65, u kome se kao tužilac javila žena, tužilja se žalila na nekorektan postupak muževljevih roditelja u vremenu dok se njen muž nalazio u vojsci. „Odmah po njegovom odlasku, kaže tužilja, roditelji tuženika promenili su svoj stav prema meni. Nije prošlo ni nedelju dana a oni su me isterali iz kuće."

9. *ZANEMARIVANJE I ZAPUŠTANJE DECE* predstavljalo je razlog za poremećaj bračnih odnosa u 2 predmeta. U oba ova predmeta

bračni drugovi su bili iz grada. Inače, zanemarivanje brige o deci i odsustvo požrtvovanja, ljubavi i pažnje koju roditelji gaje prema svom potomstvu u podjednakoj meri su padali kao odijum na oba bračna druga. U jednom predmetu ta negativna roditeljska svojstva pripisivala su se mužu a u drugom predmetu ženi.

Tako, u predmetu P—367/60, u kome se kao tužilac javila žena, tužilja se žalila da je sav teret brige o deci pao na njena leđa. „Tuženik, kaže tužilja, ne samo što je bio rđav muž, nego je bio još gori otac. Dok su deca bila mala nije hteo ni da ih pogleda, a sada kad su nešto odrasla umesto roditeljske pažnje, pouke i saveta, kao i brige u bolesti deli deci surove batine ili svoje ravnodušno prisustvo."

U drugom predmetu P—821/65, u kome se kao tužilac javio muž, tužilac se žalio da tužena kao majka nije poklanjala detetu dužnu pažnju i ljubav. „Nikad se o detetu nije brinula, kaže tužilac, stalno je skitala, noću je dolazila kasno kući. Dete je bilo sasvim zapušteno, prljavo, pocepano i često nenahranjeno. Ja sam malo šta mogao tu da učinim jer sam radio gotovo ceo dan a tužena je bila domaćica."

10. *ZABORAVLJANJE NA SVOJ POLOŽAJ BRAČNOG DRUGA* kao povod za poremećaj bračnih odnosa bilo je prisutno u 2 slučaja. Oba predmeta odnosila su se na brakove iz grada. U jednom od tih predmeta u ulozi tužioca javio se muž a u drugom žena.

Inače, u oba predmeta bračni drugovi se pozivaju na gotovo isti splet razloga. Osećaj bračne neodgovornosti, neuživljavanje u pravi položaj bračnog druga i naglašena želja da se predbračni život i stečene navike u potpunosti prenesu u okvire braka, predstavljali su povod za mnoga nezadovoljstva u braku, žučne sukobe i duboke potrese.

Tako, u predmetu P—585/65 žena se žalila da je tuženik potpuno zaboravio da se nalazio u braku. „Moj muž, kaže tužilja, i dalje se viđa sa svojim momačkim društvom i sa njim se dugo zadržava noću po kafanama. Za njega ja jedva postojim ili sam na poslednjem mestu... Svi njegovi postupci rečito govore da se ponaša kao da nije u braku."

U drugom predmetu (P—1205/65), u kome se kao tužilac javio muž, tužilac je istakao da kod tužene nije mogao da primeti ni po jednom njenom gestu, izgovorenoj reči, stavu prema njemu i raspoloženju uopšte da se ona osećala kao osoba koja je u braku. „U društvu, kaže tužilac, tužena je sebi dopuštala više slobode nego što bi to smela sebi da dozvoli jedna udata žena, zrela osoba a uz to i majka dvoje dece. Više puta sam je upozoravao da mi je to neprijatno i da sam hvatao poglede prijatelja koji su se čudili, koji su me sažaljevali ili se podsmevali, ali i posle toga sve je išlo po starom. Jednostavno ona nije umela ili nije htela da se ponaša kao udata osoba."

11. *NAPASTVOVANJE OD STRANE SVEKRA* predstavljalo je u 2 slučaja povod za poremećaj bračnih odnosa. U jednom od tih predmeta u ulozi tužioca javio se muž, a u drugom predmetu žena. Inače, u prvom slučaju, u pitanju su bili bračni drugovi iz grada, a u drugom bračni drugovi sa sela.

Tako, u predmetu P—340/65, u kome se u ulozi tužioca javila žena, tužilja se žalila da je otac tuženika stalno od nje zahtevao da stupi sa

njim u intimne odnose. „Nema dana, kaže tužilja, a da me moj svekar ne napadne. Više nisam mogla da podnesem ta njegova nasrtanja."

U drugom predmetu P—183/65 tužilac je istakao da je zatekao tuženu kako polno opšti sa njegovim ocem. „Smučilo mi se, kaže tužilac, i izbacio sam je napolje".

U ovu grupu predmeta, koji su se karakterisali incestnim elementima, možemo uvrstiti i predmet P—861/65 u kome se tužilja žalila da tuženik napastuje njihovu kćer. „U dva maha, kaže tužilja, tuženik je pokušao da siluje našu kćerku. Zbog toga sam napustila njegovu kuću i sa kćerkom otišla kod svojih."

12. *PRITUŽBA PREDUZEĆU ILI VOJNOJ POŠTI* na postupke bračnog druga predstavljala je povod za poremećaj bračnih odnosa u 3 slučaja. U sva 3 predmeta u ulozi tužioca javio se muž. U jednom predmetu u pitanju je bio brak sa sela, a u druga dva brak iz grada.

U svojoj tužbi muž se obična žalio da žena svojim nesmotrenim i neodmernim postupcima iznosi gotovo sve intimnosti iz njihovog braka njegovim rukovodiocima i kolegama sa radnog mesta što mu je stvaralo neprijatnosti u službi.

Tako, u predmetu P—487/65 tužilac se žalio da njegove starešine u vojnoj pošti gotovo bolje poznaju njegove bračne probleme nego što ih sam poznaje. „Ja i ne znam, kaže tužilac, koliko se puta tužena obraćala mojim predpostavljenima. Akta o saslušanju već su toliko narasla da sam stekao utisak da sam i starešinama dozlogrdio zbog žene koja im stalno dosađuje. Nije ni potrebno da govorim kako me je podlo i bezobzirno ružila u njihovim očima."

U drugom predmetu P—105/60 tužilac je istakao da se tužena lično i pismeno obraćala njegovom preduzeću praveći mu neprijatnosti i smetnje na poslu. „Ja nemam reči, kaže tužilac, da opišem način na koji me je tužena brukala u preduzeću gde radim.

13. *NESLAGANJE OKO ZAPOSLENJA ŽENE* predstavljalo je povod za poremećaj bračnih odnosa u 2 slučaja. Patrijarhalne ideje, koje su u našim brakovima još uvek prisutne, često su dolazile do izražaja i u trenutcima kada se postavljalo pitanje ženinog rada izvan kuće. Težnja da žena postigne svoju ekonomsku samostalnost i stvarnu opštu društvenu afirmaciju nailazila je, u nekim brakovima, na odlučan otpor muža, čak i onda kada se muž zvanično deklarisao za politiku pune jednakosti među polovima.

Tako, u predmetu P—119/65 tužilac je istakao da je do konflikta u njegovom braku došlo zbog insistiranja žene da zasnuje radni odnos. „Ja sam zahtevao od tužene, kaže tužilac, da ne stupi u radni odnos jer bi taj momenat samo prividno poboljšao materijalne prilike u našem domaćinstvu. U stvari dobili bi nove brige vezane naročito za čuvanje dece kao što se brzo i pokazalo."

U drugom predmetu (P—648/65) tužilac je u težnji tužene da se zaposli video izraz nejne neverice i nepoverenja u njegove sposobnosti da se brine o domaćinstvu. „Moji prihodi, kaže tužilac, sasvim su dovoljni za jedan pristojan pa i udoban život. Zbog toga nisam video opravdan razlog da se tužena zaposli. Osim toga, po mom shvatanju

braka, ženi je mesto u kući. To unosi sigurnost, stabilnost i stvara bračnu atmosferu koja ne postoji u braku u kome žena radi. Nisu ovo zaostala shvatanja već izraz stvarnog iskustva koje sam stekao posmatrajući brakove u kojima žene rade."

14. *BAVLJENJE VRADŽBINAMA* od strane bračnog druga zabeležili smo u 2 slučaja. U oba predmeta poremećaj u bračnim odnosima izazvala je tužena i to time što se bavila vradžbinama ili što je posećivala vračare i slušala njihove savete. Oba predmeta odnosila su se na brakove iz grada.

Tako u predmetu P—83/65 tužilac se žalio na strast tužene da posećuje vračare. „Redovan je posetilac neke baba Vaske, kaže tužilac. Po njenom savetu htela je da me omađija. Spremila mi je jelo sa mesom od slepog kučeta i svinjske dlake. Ko zna šta bi bilo da to nisam primetio."

U drugom predmetu P—1291/65 tužilac je istakao da je tužena potpuno zapustila kuću baveći se vračanjem. „Gotovo svakog dana, kaže tužilac, tužena je odlazila u obližnaj sela i tamo se bavila vradžbinama". Treba primetiti da su i mnogi svedoci potvrdili ove navode tužioca. Jedan od njih je istakao da je tužena dolazilo u njegovu kuću jer ga je uverila da putem vračanja može dobiti decu. „Ona mi je vezivala ruke koncima i nekim krpama, kaže ovaj svedok, i pritom je nešto bajala".

15. *POLOŽAJ DOMAZETA I KOMPLEKSI OKO TOGA* predstavljali su povod za poremećaj bračnih odnosa u 2 slučaja. U oba predmeta u ulozi tužioca javio se muž. U jednom predmetu u pitanju su bili bračni drugovi iz grada, a u drugom predmetu supružnici sa sela.

Odlazak u ženinu kuću ili kod ženinih roditelja stvarao je kod muža kompleks manje vrednosti iz koga je nastajala njegova naglašena preosetljivost. Ovo posebno psihičko stanje u kome se nalazio muž, stvarano i naslagama uticaja patrijarhalnog shvatanja o braku i odnosima u porodici, bilo je pogoršano ženinom nepažnjom, osionošću i grubošću.

Tako, u predmetu P—715/65 tužilac je istakao da mu je tužena, sa određenom notom, uvek stavljala do znanja da je on došao u njenu kuću. „Tužena je, kaže tužilac, smatrala da ima veća prava od mene, s obzirom da se nalazim u njenoj kući, pa se tako prema meni i ponašala... Kako joj je smetalo što ustajem u tri sata izjutra da bih stigao na vreme na posao, tužena je moj krevet izbacila iz sobe u kojoj smo spavali i stavila ga u podrum."

U drugom predmetu P—416/65 tužilac se žalio da ga je tužena stalno ponižavala prebacujući mu da je našao utočište u kući njenih roditelja. „Ta činjenica što sam domazet, kaže tužilac, predstavljala je povod za tuženu da me omalovažava i vređa. Kako sam uz to bio i siromašnog stanja nije propuštala priliku da mi prebaci da jedem njen hleb. Često me je vređala i izrazima: golać i beskućnik."

16. *NEUSPOSTAVLJENA ZAJEDNICA ŽIVOTA* između bračnih drugova predstavljala je povod za ulaganje zahteva za razvod braka u 1 slučaju. U tom predmetu, koji se odnosio na brak sa sela, u ulozi tužioca javila se žena.

U tom predmetu (P—62/60) tužilja je istakla da sa tuženim nije ni uspostavila zajednicu života usled konflikta koji je nastao između tuženog i njenih roditelja. „Kad smo se registrovali, kaže tužilja, bilo je dogovoreno da pređem u kuću tuženika tek kad se obavi venčanje u crkvi. Međutim, do toga nije ni došlo, jer su roditelji tuženog tražili da se troškovi venčanja podele, a moji roditelji na to nisu pristali."

17. *TEŽNJA ZA ŠKOLOVANJEM* jednog bračnog druga predstavljala je povod za poremećaj bračnih odnosa u 2 slučaja. U oba predmeta u ulozi tužioca javio se muž. U jednom slučaju u pitanju je bio brak sa sela, a u drugom brak iz grada.

Školovanje bračnog druga predstavljalo je osnov za poremećaj bračnih odnosa zbog pojavljene razlike u obrazovanju i zbog međusobnog udaljavanja bračnih drugova usled novih preokupacija jednog od njih za koje drugi bračni drug nije bio pripremljen. Osim toga, odvojenost bračnih drugova zbog posećivanja škole potencirala je i sa svoje strane suprotnosti koje su između supružnika nastajale.

Tako, u predmetu P—329/65 tužilac, koji je živeo na selu, žalio se da tužena nije imala razumevanja za njegove napore da završi školu. „U vojsci, kaže tužilac, bio sam bolničar. Zavoleo sam rad u bolnici pa sam odlučio da završim medicinsku školu. Zbog toga sam se upisao na Srednju medicinsku školu u Beogradu. Sada se nalazim na trećoj godini. Međutim, tužena nije imala razumevanja za ovaj moj trud, već me je stavila pred alternativu: ili da napustim školu i vratim se u selo ili da nju odmah prevedem u Beograd. Kako prvo nisam želeo a drugo nisam mogao to sam se odlučio na razvod braka."

U drugom predmetu (P—953/60) tužilac, koji je živeo u gradu, naveo je da je bio podcenjivan i veđan od tužene zbog njegove želje da posećuje školu. „Ja sam dete palog borca, kaže tužilac. Kao takvom, a i kao dobrom radniku, članu upravnog odbora i radničkog saveta i članu sekretarijata fabričkog komiteta SK, zajednica mi je omogućila partijsko školovanje. Međutim, to se nije dopalo tuženoj i njenim roditeljima pa su me odvraćali od mojih namera. Kada u tome nisu uspeli, onda je tužena počela da me vređa rečima da sam glup za školu, da samo traćim vreme i brukam one koji su mi školovanje omogućili."

ZAKLJUČAK

Svi zaključci, u svojoj suštini, predstavljaju sumiranje postignutih otkrića, njihovu sintetičku rekapitulaciju, jače podcrtavanje osnovnih postavki, njihove važnosti i značaja sa naglašenom težnjom da se istakne završetak jednog procesa koji ima svoj logički put od postavljanja teme i njene razrade do racionaliziranja i koncepcijskog oformljenja celog poduhvata vođenog metodom empirijskog pristupa i naučnog istraživanja.

Međutim, rad kojim smo se bavili, njegova faktografska nota sa jedva primetnom deskripcijom i gotovo potpuno odsutnom kritičkom analizom, ne nameće potrebu za jednim zaključkom u njegovim standardnim okvirima. Naprotiv, svaki zaključak koji bi se mogao izvesti,

ukoliko naš rad po svojoj vrednosti na to upućuje, predstavljao bi ne završetak jednog procesa, već početak jednog novog istraživanja u domenu sociologije braka, etike bračnih odnosa i pravnog regulisanja odnosa u braku sa posebnim osvrtom na instituciju razvoda.

Dr Mihajlo Mitić

RÉSUMÉ

L'analyse juridique et sociologique de la pratique de nos tribunaux dans le domaine du droit de mariage représente le sujet d'un intérêt scientifique spécial. Il en est ainsi d'autant plus que les litiges se rapportant au droit de mariage constituent à peu près 90% de tous les ligites du domaine civil.

L'objet de notre attention dans ce cas est la pratique du tribunal département de Niš pour les années allant de 1960 à 1965. Pendant cette période il y avait en tout 1.135 procès en divorce, et sur ce nombre la cause du divorce était dans 513 cas l'incompatibilité d'humeur qui rendait impossible la vie en commun.

Dans les procès qui se rapportent à cette cause du divorce dans 330 cas le mari a été le demandeur et dans 183 cas la femme, ce qui signifie que l'action en divorce qui avait cette cause pour fondement était intentée presque deux fois plus souvent par le mari que par sa femme.

Dans les villes le mari apparaissait plus souvent dans le rôle de demandeur que le mari dans les villages (220 par rapport à 109). Ce même rapport existait aussi lorsque la femme apparaissait dans le rôle de demandeur (112 par apport à 72).

La cause du divorce que nous avons analysé fait partie d'après ses caractéristiques fondamentales du groupe des causes communes ou générales du divorce, ce qui signifie que dans cette cause se trouvent contenues d'après leur nombre les faits qui n'ont pas été constatés et qui, pris individuellement ou dans leur ensemble, peuvent contribuer à semer des troubles dans les relations conjugales. Cependant, cette circonstance n'exclut pas l'intérêt de la pensée théorique et de l'activité pratique pour la constatation et l'analyse du nombre anonyme et de la dénomination des faits qui rentrent dans la sphère de cette cause du divorce.

D'après les cas que nous avons observé dans la pratique du tribunal départemental de Niš nous avons pu constater la présence de 30 faits particuliers qui pris séparément et dans le plus grand nombre de cas dans leur enchaînement avaient influé sur le dérèglement des relations conjugales. Ces faits distingués et dissociés sont les suivants: la mésentente sexuelle; l'ivrognerie; l'influence des parents et de la famille, l'influence des enfants; les questions pécuniaires; l'impossibilité de se mettre d'accord sur la résidence; la jalousie; le départ pour l'étranger; la séparation des époux du fait que leurs postes de travail se trouvent dans deux endroits différents; le mode de conduite du ménage commun; le manque de soucis et d'égards mutuels; le recours à la force physique dans le règlement des affaires; la vie séparée durant de longues années; la maladie du conjoint; la grande différence d'âge entre les époux; le désaccord quant à la profession de l'époux; la conduite immorale et l'enfreinte portée aux prescriptions pénales; le conflit ayant pour cause la virginité de la femme; le témoignage contre le conjoint dans la procédure pénale; le vagabondage et l'entretion des relations fréquentes avec les personnes de l'autre sexe; la séparation du fait du service militare; l'insouciance et la négligence à l'égard des enfants; le fait du conjoint d'oublier sa situation de personne mariée; la tentaive de viol de la part du beau-père; plainte portée contre le conjoint à l'entreprise ou à l'unité militaire; le désaccord au sujet

de l'emploi de la femme; la pratique de la sorcellerie; la position du gendre hébergé dans sa belle famille et les complexes qui en découlent; le fait de ne pas établir la vie en commun et la tendance de poursuivre des études.

Tout ce matériel qui a été rassemblé et traité ne représente pas la fin d'un processus empirique, mais le commencement de nouvelles recherches le domaine de la sociologie du mariage et de la réglementation juridique des rapports dans le mariage avec un aperçu spécial sur l'institution du divorce. C'est en cela que se trouve la valeur essentielle et l'importance scientifique de l'analyse effectuée de cette pratique de divorce.

PRIKAZI I BELEŠKE

Dr EUGEN AUER: DIE RICHTERLICHE KORREKTUR VON STANDARDVERTRÄGEN, Bern, 1964, str. 103.

Moderna industrijska proizvodnja za tržište u ogromnim serijama stvorila je povoljnu atmosferu za napuštanje individualnog ugovornog prava i za oformljenje novog ugovornog prava privrede koje zamenjuje slobodni pojedinačni ugovor — uniformnim, normiranim, tj. standardnim ugovorom. Racionalizacija ugovora postaje imperativ modernog privrednog života, oni se zaključuju na otštampanim formularima koji su izradili i izdali pojedina velika preduzeća ili udruženja preduzeća iz jedne privredne grane i služe kao osnovica za ponavljanje istovrsnih poslova.

Pošto su opšti uslovi poslovanja logički *prius* za određivanje pojma standardnih ugovora, autor nastoji da dâ definiciju opštih uslova. Pod opštim uslovima se podrazumevaju sakupljeni, prethodno formulisani, standardizirani, tipizirani uslovi slični zakonskim odredbama po kojima se regulišu pojedine tačke ugovora. Oni se postavljaju od jednog ugovornog partnera za neograničeni broj poslova koje on treba da zaključi sa drugim partnerima u cilju da ih oni prihvate u konkretnom poslu za njegovo zaključenje i izvršenje. Umesto termina „opšti uslovi poslovanja" koriste se u praksi i pojmovi „standardni ugovor", „serijski ugovor", „contrat d'adhésion", „condizioni generali di contratto", „formularni ugovori". Ovi pojmovi govore samo o spoljnoj strani ugovora.

Standardni ugovor po svom sadržaju obuhvata opšte uslove poslovanja. Stranke iz ovog ugovora su na jednoj strani preduzetnik, a na drugoj klijent. Preduzetnik je opšte uslove poslovanja učinio sastavnim delom svoje ponude. Klijent prihvata opšte uslove poslovanja i tako oni postaju obavezni sadržaj ugovora. Iako je danas standardizacija ugovora ekonomska nužnost, ipak je ona iskorišćena od strane preduzetnika da se sadržaj budućih ugovora oblikuje u njegovom interesu. Većina opštih uslova poslovanja i standardnih ugovora govore u prilog ovog tvrđenja: isključenje ili ograničenje zahteva za garancijama od strane klijenata, olakšanje odustanka od ugovora za preduzetnika, isključenje njegove odgovornosti su čest sadržaj opštih uslova poslovanja. Klijent je retko u mogućnosti da izmeri nepovoljan sadržaj opštih uslova poslovanja u standardnom ugovoru. Ekonomska prednost preduzetnika mu to onemogućava. On vrlo često ne razume sadržaj opštih uslova poslovanja i ne vidi njihov domet. Preduzetnik u odnosu na klijenta poseduje i intelektualnu i pravno tehničku prednost. Stoga je saglasnost klijenta da zaključi ugovor samo forma za njegovo potčinjavanje pod opšte uslove poslovanja preduzetnika.

Autor je u ovoj monografiji pokušao da pokaže kako se vrši korektura nedozvoljenog sadržaja standardnog ugovora od strane suda. Težište njegovog izlaganja je usmereno na objašnjenje pitanja kako iz ugovora isključiti nepravične klauzule, kad je stranka na njih izričito ili prećutno pristala na osnovu svoje punovažne izjave, kontrolom ugovora od strane suda. Pošto

autor priznaje opštim uslovima raison d'être u privrednom životu, cilj njegovog rada nije usmeren na njihovo osporavanje i otežanje rasprostiranja, već samo da se oni stave u opšte okvire ugovornog prava i da se prilikom njihovog donošenja uzme u obzir javni interes, opšte dobro i pravna svest čitave zajednice. Treba sprečiti da preduzetnici svojim opštim uslovima, putem prevare ili ekonomskog pritiska, obezbeđuju svoje interese koji njihove komitente nepravedno opterećuju, štete celokupnoj privredi i vređaju pravo.

U tretiranju standardnog ugovora polazi se od premise, i pored njegovih karakteristika koje ga udaljuju od individualnog ugovora, da je to ugovor privatnopravnog karaktera i da se na njega primenjuju norme privatnog prava.

Kontrola standardnih ugovora je po autoru isključivo u nadležnosti suda, ali sud ne kontroliše apstraktne opšte uslove poslovanja, već uslove iz pojedinih konkretnih standardnih ugovora. U vršenju te kontrole sudu stoje na raspoloženju različita sredstva, koja se uglavnom mogu podeliti na indirektna i direktna. Indirektna kontrola standardnih ugovora od strane suda se sprovodi na različite načine. Sredstvo koje se najviše koristi za izmenu nepravičnih klauzula je tumačenje. Pravila koja važe za tumačenje pravnih poslova primenjuju se i na standardne ugovore. Jedno od njih je da je za tumačenje ugovora merodavna stvarno izjavljena volja stranaka. Ako se zajednički izjavljena volja stranaka ne može saznati, kao pravilo tumačenja za izjavu volje važi da je treba tako tumačiti, kako je razume njen primalac u dobroj veri.

Ipak je u odnosu na standardne ugovore i njihovo tumačenje od strane sudske prakse izveden jedan poseban princip po kome standardni ugovor treba tumačiti na teret one stranke koja je postavila opšte uslove poslovanja. Praktično posmatrano to znači da se klijent može pozivati na odgovarajuće značenje pojedinih izraza u opštim uslovima poslovanja u svakodnevnoj jezičkoj upotrebi, a ne na njegovo posebno značenje, koje isti izraz ima u stručnim krugovima.

Tumačenje kao sredstvo za indirektnu kontrolu sadržaja standardnih ugovora primenjivano je naročito u praksi nemačkih i švajcarskih sudova ali se u tom pravcu najdalje otišlo u američkom pravu. Ono takođe priznaje pravilo o nejasnoći: „Ako se jedan ugovor može na različite načine tumačiti, treba ga strožije tumačiti prema onoj strani koja ga je postavila (most strangly against the party in whose beholt it was prepared) i blaže u korist druge ugovorne stranke (liberally and most strangly in favor of the other party)". Često su na ovaj način klauzule o isključenju odgovornosti, prema kojima se preduzetnik treba da oslobodi za buduće ponašanje, tako tumačene da slučajevi nehatnog ponašanja nisu obuhvaćeni egzoneracionim klauzulama.

Američki sudovi smatraju, oslanjajući se na subjektivnu teoriju ugovora, da klijent nije vezan klauzulama standardnog ugovora, ukoliko ih nije znao. Preduzetnik mora da dokaže da su klijenti odgovarajuće klauzule stvarno bile poznate. Tako se, na primer, uskraćuje važnost klauzule o isključenju odgovornosti zbog neznanja stranke.

I u praksi švajcarskih sudova se smatra da je uslov za punovažnost klauzule neobičnog sadržaja obaveza preduzetnika da o tome informiše klijenta. One nisu obuhvaćene izjavom volje klijenta i ugovor trpi zbog toga jer postoji otvoreni disens. U klauzule neobičnog sadržaja spadaju takve odredbe u standardnom ugovoru koje se jako udaljuju od običaja u prometu ili sa postojećim poslom ne stoje ni u kakvoj direktnoj sadržajnoj vezi.

Metodi za indirektnu korekturu stadardnih ugovora od strane nemačkih sudova se delom razlikuju od švajcarske i američke sudske prakse. Ovde u centru stoji teorija zloupotrebe monopola, koja se zasniva na § 138 Nemačkog građanskog zakonika. U ovoj zakonskoj odredbi se kao sadržajna granica ugovora postavlja moral. Opšti uslovi poslovanja smatraju se nemoralnim ako je preduzetnik imao ekonomski monopolski položaj i zloupotrebio ga za sprovođenje opštih uslova poslovanja. Ovde se akcenat premešta sa sadržaja opštih uslova poslovanja na sredstva njegovog sprovođenja od strane preduzetnika, što čini da pravnim poretkom priznate odredbe opštih uslova poslovanja dobiju pečat nemoralnosti.

Kao indirektno sredstvo za korekturu nepravičnih odredbi standardnih ugovora nemačko, švajcarsko i anglosaksonsko pravo koriste opšti pojam „javnog poretka." („dobri običaji" iz § 138 Nemačkog građanskog zakonika, „javni poredak" iz čl. 19 švajcarskog Zakona o obligacijama, „public polisy" iz § 512 Restatment on Contrats). Pri definisanju ovog pojma u praksi se nalazi na mnoštvo različitih kriterijuma. Kao kriterijumi se navode: moralni osećaj javnosti, javni interes, građanska čast, osećaj moralnosti, javna savest itd. Nabrajanje se može produžiti. Javni interes je uglavnom osnov za procenu da li je neka odredba standardnog ugovora protivna javnom poretku. Autor ističe da se doktrina javnog poretka za uklanjanje nedozvoljenih ugovornih klauzula zbog zaštite javnog interesa primenjuje mnogo češće u američkom pravu nego u kodifikovanim građanskim pravima u Evropi. To je i razumljivo s obzirom da se u nekodifikovanom pravu zaštita javnog interesa sprovodi preko prava koje izriče sud, dok je u zemljama gde je izvršena kodifikacija za to odgovoran zakonodavac.

Uz pomoć doktrine o „public policy" se razvilo načelo da se prevoznik putnika ne može osloboditi od odgovornosti zbog nehata na osnovu opštih uslova poslovanja (slučaj Checkley v. Illinois Cent R. Co. 100 NE 942, Illinois 1913). Povreda javnih interesa u ovim slučajevima se sastoji u tome, što preduzetnik vrši javnu službu, što je upućen na publiku. Smatra se takođe da postoji nejednaka pregovaračka pozicija strana ugovornica, zbog koje je klauzula o isključenju odgovornosti protivna public policy.

Poseban značaj dobija public policy kod zaštite radnika u ugovorima o službi. Oslobođenje od odgovornosti poslodavca prema posloprimcu za štete prouzrokovane radniku njegovom nepažnjom ili od strane drugih zaposlenih lica ne važi zbog povrede javnih interesa. Osnov za ovakvu odluku je poseban odnos između poslodavca i posloprimca (social relationship) i ovde je nejednaka pregovaračka pozicija strana ugovornica osnov na kome se zasnivaju presude o public policy.

Američka praksa je za razliku od evropske razvila pored zajedničkih i svoje specifične metode za uklanjanje nepravičnih klauzula iz standardnih ugovora, na osnovu učenja o konsideraciji. Ovo učenje predstavlja centralni pojam američkog ugovornog prava. Ideja konsideracije sastoji se u tome, da su neformalna ugovorna obećanja jedne stranke samo onda obavezna ako su „protivrednost za radnju, propuštanje ili obećanje" (in consideration of something done, forborne or promised) dato od strane suprotne stranke. U čemu se ova protivčinidba sastoji definisano je u Restement of the Law of Contracts § 75: „Konsideracija za obećanje je: a) svaka činidba sa isključenjem jednog obećanja; b) propuštanje; c) stvaranje, promena ili ukidanje pravnog odnosa; d) protivobećanje." Konsideracija služi kao sredstvo za uklanjanje nepravičnih klauzula iz standardnih ugovora. U slučaju Calamita v. Fredemens (Connecticut 1949) banka je omaškom isplatila jedan ček, mada joj je vlasnik konta dao uputstvo da ovaj ček ne isplaćuje. Banka je odbila zahtev za naknadu štete, pojivajući se na klauzulu o isključenju njene odgovornosti, koja se nalazila odštampana na formularu sa kojim je klijent banci dao navedeno uputstvo. Sud je našao da je ova klauzula o isključenju odgovornosti nepunovažna, pošto se njom naknadno pogoršava položaj klijenta, a za to ne postoji odgovarajuća konsideracija.

Indirektna korektura standardnog ugovora posredstvom konsideracije primenjena je i u oblasti isključenja garancija prodavca za prodate stvari. Prema jednom ugovoru o prodaji rashladnih uređaja (slučaj Laitner Plumbing v. McThomas — Missouri 1933) prodavac je preuzeo garanciju po kojoj je obavezan samo na popravku stvari ako rashladni uređaji ne funkcionišu. Uređaji su funkcionisali vrlo loše pa je u jednom dužem periodu nekoliko puta dolazio monter prodavca da otklanja kvarove. Međutim, jedne noći istekla je tečnost za hlađenje i pošto je postojala opasnost od eksplozije, stanovnici kuće su morali da budu evakuisani. Posle toga kupac je zahtevao raskid ugovora. Iako je u ugovoru garancija prodavca bila ograničena samo na popravku, sud je našao da za ovakvu klauzulu nema konsideracije, pošto predmet ugovora ne može da služi nikakvom cilju.

I pored raznovrsnih sredstava za indirektnu korekturu standardnih ugovora u nemačkom, švajcarskom i američkom pravu, pred sudove ovih zemalja

dolaze sve više slučajevi, koji se ne mogu rešiti pomenutim metodama. Zbog toga se postavio imperativno zahtev da sudovi nađu osnova i za direktan zahvat u nedozvoljeni sadržaj opštih uslova poslovanja iz standardnih ugovora.

U odnosu na prelazak na direktnu korekturu standardnih ugovora autor ističe, da između zemalja čije je pravo upoređivano, nastaju bitne razlike koje se zasnivaju na razlikama u pravnim sistemima Nemačke, Švajcarske i Amerike. Američko pravo, od koga se s obzirom na njegov karakter sudskog prava moglo očekivati mogućnost prilagođavanja novim situacijama, nije bilo u stanju da u praksi razvije principe za direktnu korekturu standardnih ugovora. Ono se pokazalo usled svoje stroge vezanosti za precedente i zbog uticaja formalističke tradicije krućim od kodifikovanog prava, čiji se sadržaj vremenom menjao i prilagođavao potrebama društva. Stoga je američko pravo dogmatski osnov za direktnu korekturu ugovora našlo u zakonodavstvu.

Nemačka sudska praksa je posredstvom tumačenja generalne klauzule § 242 Građanskog zakonika o načelu savesnosti i poštenja došla do direktne korekture ugovora. Ona je tako konkretizovala načelo savesnosti i poštenja, da je smatrala korišćenjem mogućnosti za jednostrano oblikovanje ugovora sa nepravičnim klauzulama kao povredu propisanih obzira koji postoje u pravnom prometu.

Švajcarska sudska praksa po ovom pitanju je nešto drukčija od nemačke. Ona polazi od čl. 2 st. 2 Građanskog zakonika koji zabranjuje zloupotrebu prava i omogućava takođe direktnu korekturu standardnog ugovora, kao i § 242 Nemačkog građanskog zakonika. Ali ove dve norme stoje u posebnom odnosu. Svaka zloupotreba prava po čl. 2 st. 2 ŠVGZ istovremeno predstavlja i povredu opšteg propisa sadržanog u § 242 Nemačkog građanskog zakonika, ali nije i svaka povreda načela savesnosti i poštenja istovremeno i zloupotreba prava po čl. 2 st. 2 ŠVGZ. Da bi se neka klauzula u standardnom ugovoru po švajcarskom pravu oglasila ništavom, zbog povrede načela savesnosti i poštenja, kao što to nemačka praksa čini, mora se dokazati da sprovođenje te klauzule u ugovoru predstavlja zloupotrebu prava. Pravo se zloupotrebljava ako titular prava nema interesa za vršenje prava, pa ga ipak vrši, ili ako postoji očigledna nesrazmera između koristi koje ono izvlači iz vršenja prava i tereta obaveznog lica, ako od više varijanti za vršenje prava izabere onu koja najviše opterećuje obavezno lice, ako se vrši pravo koje je nepošteno stečeno. Da bi mogao da se koriguje standardni ugovor od strane suda, sudija mora da nepravične klauzule uključi u ovu konkretizaciju zabrane zloupotrebe prava.

U Americi su sa stvaranjem Jednoobraznog trgovačkog zakonika po prvi put donete zakonske odredbe koje ovlašćuju sudove na direktnu korekturu standardnih ugovora. Ovaj Zakonik u Sec. 2-302 pod naslovom „Unconsionable Contract or Clause" sadrži sledeće odredbe: „Ako sud nađe da je ugovor ili klauzula u ugovoru u vreme zaključenja bila nepravična, može odbiti izvršenje ugovora, ili može sprovesti ostatak ugovora bez nepravične klauzule, ili može nepravičnu klauzulu tako ograničiti, da bi se izbegao nepravičan rezultat. Ako se dokaže ili ako se sudu učini da je ugovor ili jedna klauzula u njemu nepravična, strankama se pruža prilika da iznesu dokaze u odnosu na okolnosti, svrhu i dejstvo ugovora, da bi pomogli sudu pri presuđivanju". Ova se odredba na engleskom naziva „unconsionable contact clause" i odgovara pojmu nepravičan. Ona se odnosi na one odredbe ugovora, kako je rečeno pred Komisijom za izradu ovog Trgovačkog zakonika, kojim jedna stranka ugovornica „pokušava da dobije više od 80% od kolača", dakle kad se radi o gruboj nepravičnosti.

S obzirom na sve veću rasprostranjenost standardnih ugovora i u našem privrednom životu, problematika ove knjige ima posebnu aktuelnost i zaslužuje pažnju svih onih koji učestvuju na bilo koji način u stvaranju „autonomnog prava privrede". U njoj će naći neophodne direktive i granice dokle može da ide privreda u stvaranju svog prava, pa da time ne vređa, najšire rečeno, javni poredak.

Dr Dragoljub Stojanović

SADRŽAJ — SOMMAIRE — SODERŽENIE — CONTENTS

PRAKSA — PRATIQUE — PRAKTIKA — PRACTICE

PRIKAZI I BELEŠKE — COMPTES RENDUS et NOTES — RECENZII I INFORMACII — REVIEWS AND NOTES